

Pandemieverstöße

1. Pandemischer Anlass

Die seit März 2020 in Deutschland exponentiell zunehmenden Infektions- und Todeszahlen bei COVID-19-Erkrankungen („Coronavirus“) haben die für den Infektionsschutz nach geltender Rechtslage allein zuständigen Länder zum Erlass von Allgemeinverfügungen und Rechtsverordnungen mit Bewegungseinschränkungen im privaten Bereich und Verboten für Gewerbebetriebe und Dienstleistungen veranlasst. Zur wirkungsvollen Durchsetzung setzen die Länder einheitlich massiv auf das Ordnungswidrigkeitenrecht und haben dazu teilweise auch drastische Bußgeldkataloge erlassen.

2. Bußgeldvorschriften

Zunächst haben einzelne Kommunen und Länder für ihren jeweiligen Zuständigkeitsbereich Allgemeinverfügungen (§ 35 Satz 2 VwVfG) für Schutzmaßnahmen (§ 28 Abs. 1 IfSG) erlassen. Die für den Vollzug des Infektionsschutzgesetzes zuständigen Länder haben seit etwa Mitte März 2020 jeweils für ihren Zuständigkeitsbereich Rechtsverordnungen auf der Grundlage des bundesrechtlichen § 32 IfSG erlassen. Die Allgemeinverfügungen gelten teilweise daneben weiter. In der Verfahrenspraxis der Gemeinden wirken sich vor allem im

- gewerblichen Bereich Verbote, Gastronomiebetriebe zu öffnen und Dienstleistungen anzubieten,
- im privaten Bereich Verbote, sich zu mehreren Personen oder ohne triftigen Grund allein außerhalb der eigenen Wohnung aufzuhalten

aus.

Allgemeinverfügungen können als Verwaltungsakte (§ 35 VwVfG) wegen des Gesetzesvorbehalts (§ 3 OWiG) keine Bußgeldvorschriften schaffen. Verordnungen der Länder können wegen des Vorrangs des Bundesrechts keine eigenen Bußgeldvorschriften enthalten, sondern nur auf die bundesrechtliche Ordnungswidrigkeit in § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG verweisen.

Beispiel: In einer Gemeinde in Nordrhein-Westfalen ist eine Spielhalle entgegen dem Verbot der Rechtsverordnung (§ 3 Abs. 1 Nr. 6 CoronaSchVO) geöffnet. Hierfür verweist die Verordnung (§ 14 Abs. 1 CoronaSchVO) auf die bundesrechtliche Bußgeldvorschrift in § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG, welche die Zuwiderhandlung mit Geldbuße bedroht.

Im Übrigen gilt das allgemeine Ordnungswidrigkeitenrecht. Handelt es sich beim Verstoß im gewerblichen Bereich nicht um Einzelunternehmen, sondern um juristische Personen, können gegen deren Organe auf der Grundlage des § 9 OWiG und § 30 OWiG Geldbußen gegen juristische Personen festgesetzt werden.

Beispiel: Der Geschäftsführer einer Gaststätten-GmbH hat den Betrieb unerlaubt geöffnet. Eine Geldbuße kann gegen ihn als gesetzlicher Vertreter (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 OWiG) und gegen die anwesende Bedienung als beauftragte Person (§ 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 OWiG) und auch gegen die juristische Person selbst (§ 30 Abs. 1, 4 OWiG) festgesetzt werden.

3. Sachliche Zuständigkeit

Für die Verfolgung und Ahndung der Ordnungswidrigkeiten nach § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG sind die Verwaltungsbehörden (§ 35 OWiG) der Länder sachlich zuständig, in der Regel also die kreisfreien Städte und Landkreise auf der Grundlage der landesrechtlichen Zuständigkeitsverordnungen (§ 36 Abs. 2 OWiG). Innerhalb dieser Behörden besitzt das Gesundheitsamt eine sachliche Zuständigkeit nur

beim Vollzug des IfSG, also für Maßnahmen zur Gefahrenabwehr. Die Verfolgung und Ahndung wird aufgrund der internen Behördenorganisation dagegen – soweit ersichtlich – regelmäßig den Ordnungsämtern zugewiesen, die teilweise auch zentrale Bußgeldstellen oder Bußgeldbehörden aufweisen. Der Bußgeldbescheid (§ 65 OWiG) wird dagegen gegenüber dem Betroffenen nach außen immer von der Verwaltungsbehörde selbst, also der Stadt oder dem Landratsamt, erlassen.

Die Polizei hat bei der Verfolgung infektionsrechtlicher Ordnungswidrigkeiten nur eine vorläufige Zuständigkeit im sog. ersten Zugriff (§ 53 OWiG), ist aber selbst keine Verwaltungsbehörde. Da die Zuwiderhandlungen oft aufgrund ausdrücklicher Anweisungen in den Allgemeinverfügungen und Rechtsverordnungen insbesondere am Wochenende massiv überwacht werden, kommt es zu zahlreichen Ordnungswidrigkeiten-Anzeigen aus dem Bereich der Schutzpolizei an die Ordnungsämter.

4. Geldbußen und Bußgeldkataloge

Das Ordnungswidrigkeitenrecht schafft sowohl eine

- spezialpräventive, d.h. den Betroffenen beeindruckende, von Wiederholungen der Zuwiderhandlung abhaltende Wirkung als auch
- generalpräventive, d.h. die Allgemeinheit vor Nachahmungstaten abschreckende Wirkung.

Ordnungswidrig handelt nach § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG, wer vorsätzlich oder fahrlässig einer vollziehbaren Anordnung nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG, auch in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 32 Satz 1 IfSG zuwiderhandelt. Die vorsätzliche Ordnungswidrigkeit ist mit Geldbuße bis 25.000 Euro, die fahrlässige mit Geldbuße bis 12.500 Euro bedroht (§ 73 Abs. 2 IfSG, § 17 Abs. 2 OWiG).

Einige Länder haben für ihren Zuständigkeitsbereich als Verwaltungsrichtlinien Bußgeldkataloge erlassen, mit denen vorhandenen Bußgeldvorschriften Regelgeldbußen zugeordnet werden. Zum Zeitpunkt dieser Aktualisierung (1. April 2020) hatten die Länder Nordrhein-Westfalen und Baden-Württemberg sowie der Freistaat Bayern solche Bußgeldkataloge erlassen, um eine einheitliche Ahndungspraxis zu gewährleisten. Diese haben keine Gesetzesqualität, sondern sind ausschließlich Verwaltungsrichtlinien mit Bindungswirkung für die zuständigen Verwaltungsbehörden (§ 35 OWiG), nicht aber Gerichte. Diese entscheiden nach einem Einspruch gegen den Bußgeldbescheid bei nachweisbaren Ordnungswidrigkeiten über die Höhe der Geldbuße ausschließlich aufgrund der gesetzlichen Zumessungsrichtlinien in § 17 Abs. 3 OWiG. Bußgeldkataloge können wegen des verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) allenfalls als grobe Orientierungshilfen berücksichtigt werden.

In der Verfahrenspraxis wird sich zeigen, dass geringfügige Regelgeldbußen wie etwa 150 Euro bei einem Aufenthaltsverstoß außerhalb der eigenen Wohnung vor den zuständigen Amtsgerichten in der Regel problemlos bestätigt werden. Regelgeldbußen von 5.000 Euro wegen der unerlaubten Öffnung werden sich dagegen ohne weitere Erwägungen nur schwerlich durchsetzen lassen. Bei der Zumessung der Geldbuße müssen nämlich als Grundlagen der Ahndung (§ 17 Abs. 3 Satz 1 OWiG) sowohl die

- Bedeutung der Ordnungswidrigkeit (Tatzeitraum, Ausmaß der Zuwiderhandlung), z.B. die Dauer der unerlaubten Öffnung einer Gaststätte und die Anzahl der Gäste, als auch der
- Vorwurf, der den Täter trifft, berücksichtigt werden, z.B. die Handlung als Inhaber bzw. Geschäftsführer eines Gewerbebetriebs oder nur einer angestellten Person, die etwa mit der Leitung einer Gaststätte oder eines Kiosks während des Wochenendes beauftragt war.

Vor allem aber müssen bei nicht geringfügigen Ordnungswidrigkeiten nach § 17 Abs. 3 Satz 2 OWiG auch die wirtschaftlichen Verhältnisse berücksichtigt werden. Die obergerichtliche Rechtsprechung zieht die Geringfügigkeitsgrenze seit Langem einheitlich bei einer Geldbuße von 250 Euro. Wegen der teilweise drastischen Geldbußen ist oftmals klar, dass eine sofortige Zahlung unmöglich ist und daher im Bußgeldbescheid Zahlungserleichterungen in der Regel durch Teilbeträge (§ 18 OWiG) von Amts

wegen bewilligt werden müssen. Andernfalls wird kaum ein Betroffener drastische Geldbußen hinnehmen, sondern den Bußgeldbescheid durch eine gerichtliche Bußgeldentscheidung ersetzen lassen.

Überhaupt nicht möglich ist die Abschöpfung des aus der Ordnungswidrigkeit gezogenen wirtschaftlichen Vorteils (§ 17 Abs. 4 OWiG) bei unerlaubter Gewerbeausübung, etwa die Nettoerträge aus einem Gaststätten-, Spielhallen- oder Friseurbetrieb. Den Betroffenen trifft im Bußgeldverfahren keine Mitwirkungspflicht, eine Rechtsgrundlage für abstrakte Schätzungen der Verwaltungsbehörde besteht nicht.

4. Rechtsbehelfe

In den Medien sind gelegentlich missverständliche bis unrichtige Darstellungen festzustellen. So werden Geldbußen – oft fälschlich als „Strafen“ bezeichnet – weder gegenüber der ermittelnden Polizeidienststelle noch gegenüber der Verwaltungsbehörde mit dem Erlass eines Bußgeldbescheids „fällig“. Bußgeldbescheide sind erst vollstreckbar, wenn sie rechtskräftig sind (§ 89 OWiG). Der Einspruch (§ 67 OWiG) hat auch bei infektiionsrechtlichen Ordnungswidrigkeiten aufschiebende Wirkung. Eine sofortige Vollziehbarkeit wie im Verwaltungsverfahren (§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 oder 4 VwGO) ist dem Ordnungswidrigkeitenrecht fremd. Berichte über einen angeblichen „Sofortvollzug“ der Geldbuße sind daher schlicht falsch.

Unvermeidbar ist, dass aufgrund eines zulässigen Rechtsbehelfs die gerichtliche Entscheidung erst viel später und abweichend vom Bußgeldbescheid erfolgen kann. Der Bußgeldbescheid ist systematisch nur ein Angebot an den Betroffenen zur Ahndung der Ordnungswidrigkeit in einem dem gerichtlichen Bußgeldverfahren vorgeschalteten behördlichen Verfahren. Es empfiehlt sich daher bei höheren Geldbußen, nicht nur auf einen Bußgeldkatalog Bezug zu nehmen, sondern die Zumessungserwägungen der Verwaltungsbehörde in der Bußgeldakte für das Gericht nachvollziehbar darzustellen.

5. Geltungsdauer

Alle landesrechtlichen Allgemeinverfügungen und Rechtsverordnungen sind aus verfassungsrechtlichen Gründen bezüglich ihrer Geltungsdauer auf wenige Wochen begrenzt und haben daher in der Regel Vorgänger und Nachfolger mit unterschiedlichen Inhalten. Die Geltungsdauer ist datumsmäßig durch Bestimmungen über das Inkrafttreten und das Außerkrafttreten festgelegt. Bei diesen Zeitgesetzen (§ 4 Abs. 3 OWiG) ist zu beachten, dass nicht etwa das spätere Erlassdatum des Bußgeldbescheids (§ 65 OWiG), sondern ausschließlich der Zeitpunkt der Begehung der Ordnungswidrigkeit (§ 6 OWiG) maßgeblich ist. Die Bußgeldstelle muss sich also mit mehreren Versionen der Verordnung befassen. War die Ordnungswidrigkeit bereits vor Inkrafttreten der ersten Allgemeinverfügung oder Rechtsverordnung begangen worden, liegt wegen des verfassungsrechtlichen Rückwirkungsverbots (§ 3 OWiG) keine Ordnungswidrigkeit vor.

6. Straftaten

Ist eine Zuwiderhandlung zugleich Ordnungswidrigkeit und Straftat, so ist nur das Strafgesetz anzuwenden (§ 21 Abs. 1 Satz 1 OWiG). Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe wird nach § 74 IfSG bestraft, wer eine in § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG bezeichnete vorsätzliche Handlung begeht und dadurch eine in § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 IfSG genannte Krankheit oder einen in § 7 IfSG genannten Krankheitserreger verbreitet. Sofern sich bei der Bußgeldstelle Anhaltspunkte für eine Straftat ergeben, darf sie kein Bußgeldverfahren durchführen, sondern hat die Sache unverzüglich an die Staatsanwaltschaft zur strafrechtlichen Prüfung abzugeben (§ 41 Abs. 1 OWiG).

Nur die Zuwiderhandlungen gegen Schutzmaßnahmen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 (!) IfSG sind ohne die weiteren Merkmale des § 74 IfSG Ordnungswidrigkeiten nach § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG. Mit

Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe wird dagegen von vornherein nach § 75 Abs. 1 Nr. 1 IfSG bestraft, wer einer vollziehbaren Anordnung nach § 28 Abs. 1 Satz 2 (!) IfSG, auch in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 32 Satz 1 IfSG, insbesondere bei Veranstaltungen oder Ansammlungen von Menschen zuwiderhandelt. Hier erstattet bereits die Polizei Strafanzeige an die Staatsanwaltschaft. Bei einer irrtümlichen Ordnungswidrigkeiten-Anzeige ist die Sache bereits mangels eigener Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde der Staatsanwaltschaft vorzulegen.