OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-701352/2/Kl/EP

Datum:
Linz, 14. März 2022

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Klempt über die Beschwerde des A M, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. G R, x, W, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 26. August 2021, GZ: BHUU/920160008602/20, wegen Übertretung des Epidemiegesetzes 1950

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass die Folge „*Sie haben als Krankheitsverdächtige/r der anzeigepflichtigen Krankheit 2019-nCoV (‚2019 neuartiges Coronavirus')*“ ersetzt wird durch „*Sie haben als an der anzeigepflichtigen Krankheit 2019-nCoV (‚2019 neuartiges Coronavirus') Erkrankter*“, die Folge *„§ 40 i.V.m. § 5 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950 i.V.m. VO BGBl. II Nr. 15/2020*“ ersetzt wird durch *„§§ 40 lit. a iVm. 5 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idF. BGBl I Nr. 104/2020 iVm der Verordnung* des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten 2020, BGBl. II Nr. 15/2020“ und die Folge *„§ 40 Epidemiegesetz 1950 – EpiG, BGBl. Nr. 186/1950 i.d.g.F.*“ ersetzt wird durch *„§ 40 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idF. BGBl. I Nr. 98/2001*“.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 60 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) vom 26. August 2021, GZ: BHUU/920160008602/20, wurde über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wegen eines Verstoßes gegen §§ 40, 5 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950 (EpiG) iVm. der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten 2020, BGBl. II Nr. 15/2020, eine Geldstrafe von 300 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen und 19 Stunden, verhängt. Zudem wurde ihm ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 30 Euro vorgeschrieben.

Konkret wurde dem Bf vorgeworfen, er habe der belangten Behörde in Verstoß gegen § 5 Abs. 1 EpiG am 11. Dezember 2020 um 10:45 Uhr in W, als Krankheitsverdächtiger der anzeigepflichtigen Krankheit 2019-nCoV („2019 neuartiges Coronavirus“) die Entnahme von Untersuchungsmaterial nicht ermöglicht.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schreiben vom 24. September 2021 fristgerecht Beschwerde und beantragte dessen ersatzlose Behebung. Begründend führte er im Wesentlichen aus, er sei am 10. Dezember 2020 im Kepler Universitätsklinikum Linz sowohl mittels eines Schnelltests als auch mittels eines PCR-Tests positiv auf SARS-CoV-2 getestet worden, woraufhin ihm von der belangten Behörde noch am selben Tag ein Absonderungsbescheid per E-Mail übermittelt worden sei. Der Laborbefund des Instituts für medizinische und chemische Labordiagnostik am Kepler Universitätsklinikum Linz über die Untersuchung vom 10. Dezember 2020 sei aktenkundig; ebenso sei dem Akt zu entnehmen, dass am 10. Dezember 2020 bereits ein Ct-Wert von 30 festgestellt worden sei. Die Notwendigkeit einer weiteren Untersuchung weniger als 24 Stunden nach der (zweimaligen) Entnahme von Untersuchungsmaterial sei nicht ersichtlich. Auch könnten Verletzungen des zu Untersuchenden durch die Probenentnahme nicht ausgeschlossen werden. Eine staatlich angeordnete Zwangsuntersuchung oder Behandlung stelle selbst dann, wenn die körperliche Belastung gering sei, einen Eingriff in das Grundrecht auf Privatleben gemäß Art. 8 EMRK dar. Davon abgesehen ergebe sich aus dem im Straferkenntnis festgestellten Sachverhalt nicht, dass die Probenentnahme am 11. Dezember 2020 aufgrund einer behördlichen Anordnung erfolgen sollte. Des Weiteren werde ausdrücklich auch die Strafhöhe bekämpft. Der Beschwerdeführer habe aufgrund der am 10. Dezember 2020 durchgeführten Untersuchungen im Krankenhaus und aufgrund des Absonderungsbescheids davon ausgehen können,

dass er seinen Beitrag zur Verhinderung der Ausbreitung der COVID-19-Erkrankung geleistet habe. Außerdem sei er unbescholten.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 13. Oktober 2021 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

Der Bf wurde am 10. Dezember 2020 im Kepler Universitätsklinikum, Med. Campus 3, positiv auf SARS-CoV-2 getestet. Die belangte Behörde wurde über die SARS-CoV-2-Infektion des Bf noch am selben Tag informiert und erließ unverzüglich einen Absonderungsbescheid. Da die ersten COVID-typischen Symptome bereits zehn Tage zuvor – nämlich am 30. November 2020 – aufgetreten waren und der belangten Behörde zwar die positive Testung auf SARS-CoV-2 vom 10. Dezember 2020, nicht aber der Ct-Wert – und damit die Infektiosität des Bf – bekannt war, veranlasste sie am 11. Dezember 2020 einen Besuch des Bf durch ein mobiles Testteam des Roten Kreuzes. Dieses traf am 11. Dezember 2020 um etwa 10:45 Uhr am Wohnsitz des Bf in W, ein, nachdem dieser vom Roten Kreuz zuvor telefonisch über die entsprechende behördliche Anordnung der PCR-Testung informiert worden war. Obwohl auch das Testteam gegenüber dem Bf mehrmals betonte, dass die PCR-Testung behördlich angeordnet wurde, verweigerte dieser unter Hinweis auf seine Testungen vom Vortag die Probenentnahme.

PCR-Tests ermöglichen die Ermittlung von Ct-Werten (Cycle Thresholds). Ct-Werte entsprechen der Zahl der notwendigen PCR-Zyklen bis zum positiven Signal und sind somit ein Maß für die Viruskonzentration im Probenmaterial. Ein Ct-Wert von ≥ 30 bedeutet eine geringe Viruslast und damit eine geringe Infektiosität; ein Ct-Wert von < 30 bedeutet eine höhere/hohe Viruslast, die wiederum mit einer Ansteckungsgefahr für andere Personen einhergeht. Für die Frage, ob der Bf, der bereits über zehn Tage COVID-typische Symptome aufwies, in Absonderung belassen werden musste oder aus der Absonderung entlassen werden konnte, war die Erhebung des Ct-Werts zwingend erforderlich.

Das Risiko, im Zuge eines PCR-Testabstrichs verletzt zu werden, ist sehr gering. Nur in sehr seltenen Fällen kommt es zu Verletzungen der Nasenschleimhaut mit Nasenbluten oder einer Folgeentzündung.

Der Bf ist verwaltungsstrafrechtlich gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 Kurzparkzonen-Überwachungsverordnung vorbestraft. Er verfügt über ein monatliches Nettoeinkommen von 1.998 Euro, hat kein relevantes Vermögen und keine Sorgepflichten.

II.2. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt und in die Beschwerde. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG abgesehen werden, weil im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und von keiner Partei die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt wurde.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich vollständig und schlüssig aus dem vorgelegten Verwaltungsstrafakt, insbesondere aus der Anzeige des Roten Kreuzes vom 11. Dezember 2020, dem Auszug aus dem System „Prolog“, in dem die Testverweigerung durch den Bf dokumentiert wurde und welcher der belangten Behörde mit E-Mail des Roten Kreuzes vom 26. April 2021 übermittelt wurde, sowie den Niederschriften über die Einvernahmen der Zeugin M. und des Zeugen G., die das mobile Testteam bildeten, welches den Bf am 11. Dezember 2020 zur PCR-Testung aufforderte.

Die Äußerung des Bf in seinen Stellungnahmen vom 28. Dezember 2020 und vom 11. August 2021, die Sanitäter hätten ihm mitgeteilt, die PCR-Testung sei aufgrund der am Vortag im Krankenhaus erfolgten Testungen auf SARS-CoV-2 „hinfällig“, erweist sich schon vor dem Hintergrund der gegenteiligen Zeugenaussagen als bloße Schutzbehauptung. Beide Zeugen betonten, sie hätten den Bf ausdrücklich auf die behördliche Anordnung der PCR-Testung aufmerksam gemacht. Dieser habe unwirsch reagiert und die Testung vehement verweigert, woraufhin sie nach längerer Diskussion wieder gefahren seien. Die Behauptung des Bf, sie hätten ihm gesagt, die Testung könne unterbleiben, sei jedenfalls unrichtig. Es besteht kein Grund, an diesen überzeugenden, lebensnahen Schilderungen zu zweifeln.

Davon abgesehen räumte der Bf in der Stellungnahme vom 11. August 2021 selbst ein, vor Eintreffen des mobilen Testteams telefonisch über die behördlich angeordnete Testung informiert worden zu sein: „*[D]a fragte ich die Dame, ob denn die (Ihre Behörde) noch alle Tassen im Schrank hätte. Ich habe im Kh Linz einen pos. Antigentest, einen pos. PCR-Test absolviert und einen gültigen Absonderungsbescheid. Die Dame sagte, ich solle zur Teststrecke in ... weiß nicht mehr wo fahren und mich testen lassen. Ich fragte sie, ob sie verrückt sei. [...]*“.

Für das erkennende Gericht steht aufgrund der obigen Ausführungen unzweifelhaft fest, dass dem Bf die behördliche Testanordnung bekannt war und er seiner diesbezüglichen Verpflichtung bewusst nicht nachkam.

Die Feststellung, der belangten Behörde sei der Ct-Wert des Bf nicht bekannt gewesen, gründet auf dem Vorlageschreiben vom 13. Oktober 2021. In diesem wird ausführlich dargelegt, der Vermerk im Epidemie-Monitor „WEITERE_INFORMATIONEN, CT-Wert: 30“ (vgl. S. 43 im Verwaltungsstrafakt) stelle nur einen Bearbeitungshinweis für die Mitarbeiter im Contact-Tracing dar, der klarstelle, dass ein Ct-Wert von 30 ein beurteilungsrelevanter Grenzwert sei. Ct-Werte, die auf Laborbefunden beruhten, würden grundsätzlich mit zwei Stellen nach dem Komma ausgewiesen. Ein solcher Laborbefund mit ausgewiesenem Ct-Wert sei der belangten Behörde in Bezug auf den Bf zu keinem Zeitpunkt vorgelegen. Entgegen dem Hinweis des Bf in der Beschwerde findet sich auf Seite 30 des behördlichen Verwaltungsstrafakts keine Auskunft zu dessen Ct-Wert vom 10. Dezember 2020. Auch dem im Akt einliegenden Laborbefund des Instituts für medizinische und chemische Labordiagnostik der Kepler Universitätsklinikum Linz GmbH vom 10. Dezember 2020 ist kein Ct-Wert zu entnehmen.

Bezüglich der Ausführungen zur Bedeutung des Ct-Werts ist zunächst ebenfalls auf das Vorlageschreiben der belangten Behörde vom 13. Oktober 2021 zu verweisen. In diesem wird detailliert und schlüssig dargetan, die Höhe des Ct-Werts lasse Rückschlüsse auf die Infektiosität einer positiv getesteten Person zu, weshalb die Bestimmung desselben bei abgesonderten, erkrankten Personen nötig sei, um deren Gesundheitszustand beurteilen und darauf aufbauend eine Entscheidung bezüglich der Absonderungsdauer treffen zu können. Im konkreten Fall sei der Bf bereits am 30. November 2020 symptomatisch gewesen. Ob die elf Tage später noch immer vorhandenen Symptome von der SARS-CoV-2-Infektion herrührten oder andere Ursachen hatten, habe ohne Ermittlung des Ct-Werts nicht beurteilt werden können. Die Berücksichtigung vorhandener Symptomatik ohne Erhebung des Ct-Werts führe zu absurden, unverhältnismäßig langen und damit rechtswidrigen Absonderungen. Die neuerliche PCR-Testung sei aus diesem Grund zwingend erforderlich gewesen.

Diesen umfangreichen, gut nachvollziehbaren Erläuterungen kann vom erkennenden Gericht nicht entgegen getreten werden. Es entspricht dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft und ist allgemein bekannt, dass der Ct-Wert ein für die Beurteilung der Infektiosität – und damit ein für die Entscheidung über die Aufrechterhaltung oder Aufhebung einer Quarantäne – wichtiger Indikator ist, der schon während der gesamten Pandemie eine maßgebliche Rolle spielte. Er ist folglich auch in den jeweiligen aktuellen Dokumenten des Gesundheitsministeriums betreffend die Entlassung von bestätigten SARS-CoV-2-Fällen aus der Absonderung von vorrangiger Bedeutung (vgl. dazu etwa das derzeit aktuelle Dokument des BMSGPK „Empfehlung für die Gesundheitsbehörden zur

Entlassung von bestätigten Fällen aus der Absonderung“ vom 05.02.2022, abrufbar unter https://www.sozialministerium.at/Informationen-zum-Coronavirus/Coronavirus---Fachinformationen.html).

Der Umstand, dass PCR-Testabstriche nur mit einem geringen Verletzungsrisiko verbunden sind, ist ebenfalls allgemein bekannt und im Übrigen dem vom Bf vorgelegten Informationsblatt des Landes Tirol zu entnehmen.

Die Feststellungen zu den Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen des Bf stützen sich auf die Schätzung der belangten Behörde in gegenständlich bekämpftem Straferkenntnis. Die Feststellung, der Bf sei verwaltungsstrafrechtlich vorbestraft, gründet auf dem Auszug aus dem Verwaltungsstrafregister vom 12. Oktober 2021.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Maßgebliche Rechtsvorschriften

III.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 (EpiG), BGBl. Nr. 186/1950 idF. BGBl. I Nr. 104/2020, lauten:

„I. HAUPTSTÜCK.
Ermittlung der Krankheit.
Anzeigepflichtige Krankheiten.

§ 1. (1) Der Anzeigepflicht unterliegen:

1. [...]
2. [...]

(2) Der Bundesminister für Gesundheit und Frauen kann, wenn dies aus epidemiologischen Gründen gerechtfertigt oder auf Grund internationaler Verpflichtungen erforderlich ist, durch Verordnung weitere übertragbare Krankheiten der Meldepflicht unterwerfen oder bestehende Meldepflichten erweitern.

[...]

Erhebungen über das Auftreten einer Krankheit.

§ 5. (1) Über jede Anzeige sowie über jeden Verdacht des Auftretens einer anzeigepflichtigen Krankheit haben die zuständigen Behörden durch die ihnen zur Verfügung stehenden Ärzte unverzüglich die zur Feststellung der Krankheit und der Infektionsquelle erforderlichen Erhebungen und Untersuchungen einzuleiten. Kranke, Krankheitsverdächtige und Ansteckungsverdächtige sind verpflichtet, den zuständigen Behörden die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und sich den notwendigen ärztlichen Untersuchungen sowie der Entnahme von Untersuchungsmaterial zu unterziehen. Zum Zwecke der Feststellung von Krankheitskeimen sind hiebei nach Möglichkeit fachliche Untersuchungsanstalten in Anspruch zu nehmen.

[...]

Sonstige Übertretungen.

§ 40. Wer durch Handlungen oder Unterlassungen

a. den in den Bestimmungen der §§ 5, 8, 12, 13, 21 und 44 Abs. 2 enthaltenen Geboten und Verboten [...] zuwiderhandelt oder

[...]

macht sich, sofern die Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist, einer Verwaltungsübertretung schuldig und ist mit Geldstrafe bis zu 1.450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen, zu bestrafen.

[...]“

III.1.2. Der Text der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten 2020, BGBl. II Nr. 15/2020, lautet:

„Der Anzeigepflicht nach dem Epidemiegesetz 1950 unterliegen Verdachts-, Erkrankungs- und Todesfälle an 2019-nCoV (‚2019 neuartiges Coronavirus‘).“

III.1.3. § 1 der Verordnung des Ministers des Innern im Einvernehmen mit dem Minister für Kultus und Unterricht vom 22. Februar 1915, betreffend die Absonderung Kranker, Krankheitsverdächtiger und Ansteckungsverdächtiger und die Bezeichnung von Häusern und Wohnungen, RGBl. Nr. 39/1915 idF. BGBl. II Nr. 21/2020, (im Folgenden: Absonderungsverordnung) lautet:

„§ 1.

Zur Verhütung der Weiterverbreitung einer anzeigepflichtigen Krankheit (§ 1 des Gesetzes vom 14. April 1913, R. G. Bl. Nr. 67, und Artikel I des Bundesgesetzes vom 3. Dezember 1925, B. G. Bl. Nr. 449) können gegenüber kranken, krankheitsverdächtigen oder ansteckungsverdächtigen Personen Maßnahmen zum Zwecke der räumlichen Absonderung oder anderweitiger bestimmter Verkehrsbeschränkungen verfügt werden.

Als krank gelten jene Personen, bei denen die Krankheit bereits festgestellt ist, als krankheitsverdächtig solche, die Erscheinungen zeigen, die das Vorhandensein der Krankheit vermuten lassen, als ansteckungsverdächtig solche, die zwar keine Krankheitserscheinungen aufweisen, bei denen jedoch bakteriologisch nachgewiesen ist, daß sie als Träger des Krankheitskeimes anzusehen sind, oder bei denen sonst feststeht oder erfahrungsgemäß anzunehmen ist, daß sie der Ansteckung ausgesetzt waren und die Weiterverbreitung vermitteln können.“

III.2. Objektive und subjektive Tatseite

III.2.1. Gemäß §§ 40 lit. a, 5 Abs. 1 EpiG iVm. der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten 2020, BGBl. II Nr. 15/2020, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von bis zu 1.450 Euro zu bestrafen, wer an einer anzeigepflichtigen Krankheit erkrankt ist und sich weigert, den zuständigen Behörden die erforderlichen Auskünfte zu erteilen oder sich den notwendigen ärztlichen Untersuchungen sowie der Entnahme von Untersuchungsmaterial zu unterziehen. Gemäß § 1

Absonderungsverordnung gelten jene Personen als erkrankt, bei denen die Krankheit bereits festgestellt ist. Gemäß der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten 2020, BGBl. II Nr. 15/2020, unterliegen Verdachts-, Erkrankungs- und Todesfälle an 2019-nCoV (‚2019 neuartiges Coronavirus') der Anzeigepflicht.

III.2.2. Wie festgestellt, wurde bei dem Bf am 10. Dezember 2020 mittels PCR-Tests das Virus SARS-CoV-2 (2019-nCoV) nachgewiesen. Er galt demnach als erkrankt im Sinne des § 1 Absonderungsverordnung. Dennoch verweigerte er am 11. Dezember 2020 gegenüber einem mobilen Testteam des Roten Kreuzes die behördlich angeordnete Durchführung eines PCR-Tests und damit die Entnahme von Untersuchungsmaterial im Sinne des § 5 Abs. 1 EpiG, obwohl diese nötig gewesen wäre, um seinen Ct-Wert festzustellen, seine Infektiosität zu beurteilen und darauf aufbauend eine Entscheidung über die Absonderungsdauer zu treffen.

Da der Bf von der behördlichen Anordnung des PCR-Tests wusste und sich dieser dennoch widersetzte, hat er sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

Im Ergebnis sind somit sowohl das Vorliegen der objektiven Tatseite als auch das Vorliegen der subjektiven Tatseite zu bejahen.

III.3. Daran vermag auch das Beschwerdevorbringen nichts zu ändern. Dem Bf ist zwar zuzustimmen, dass jede Anordnung eines PCR-Tests auch notwendig und verhältnismäßig zu sein hat; diese Kriterien sind im vorliegenden Fall aus Sicht des erkennenden Gerichts allerdings erfüllt. Schon aus grundrechtlichen Überlegungen ist es nicht zulässig, nicht mehr ansteckende Personen, die mangels Infektiosität niemanden mehr zu gefährden vermögen, in Absonderung zu belassen. Sofern bezüglich der Fortdauer einer COVID-Erkrankung bzw. eines entsprechenden Ansteckungsverdachts Zweifel bestehen, hat die Gesundheitsbehörde daher zu überprüfen, ob eine aufrechte Absonderung noch rechtmäßig ist. Wie von der belangten Behörde zu Recht betont wurde, erschöpft sich eine derartige – gewissenhafte – Überprüfung allerdings nicht in der Erhebung etwaiger Symptome, die bekanntermaßen auch nach überstandener Infektion weiter andauern können oder durch andere Krankheiten ausgelöst werden können. Sie erfordert vielmehr labordiagnostische Nachweise wie Ct-Werte, die auf die vorhandene Virenlast schließen lassen und so eine fundierte Aussage über den Infektions- bzw. Krankheitsverlauf und über die Ansteckungsfähigkeit einer Person ermöglichen.

Im vorliegenden Fall war der Bf zwar auch noch nach Ablauf von zehn Tagen symptomatisch; es stand aber nicht fest, ob die Symptome auf die SARS-CoV-2-Infektion oder auf andere Ursachen zurückzuführen waren. Die Anordnung eines

PCR-Tests zur Ermittlung des Ct-Werts und damit der Ansteckungsfähigkeit des Bf war zur Festlegung einer angemessenen Absonderungsdauer daher erforderlich. In Anbetracht des sehr geringen Verletzungsrisikos, das mit der Durchführung von PCR-Tests einhergeht, bestehen seitens des erkennenden Gerichts auch keine Zweifel an der Verhältnismäßigkeit der Anordnung.

III.4. Strafbemessung

III.4.1. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

III.4.2. Die gesetzliche Höchststrafe für die gegenständliche Übertretung beträgt gemäß § 40 lit. a EpiG 1.450 Euro; eine Mindeststrafe ist nicht vorgesehen.

Mangels Angaben des Bf zu seinen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen wurde der Strafbemessung auf Basis der Schätzung der belangten Behörde ein monatliches Nettoeinkommen von 1.998 Euro, kein relevantes Vermögen und keine Sorgepflichten zugrunde gelegt.

Weshalb die belangte Behörde bei ihrer Strafbemessung von mehrfacher Tatbegehung ausging, ist nicht nachvollziehbar. Soweit aus dem behördlichen Verwaltungsstrafakt ersichtlich ist, liegen keine Erschwerungsgründe vor. Ebenso wurde der Milderungsgrund des bisher ordentlichen Lebenswandels gemäß § 19 Abs. 2 VStG iVm. § 34 Abs. 1 Z 2 StGB zu Unrecht ins Treffen geführt. Wie festgestellt, ist der Bf verwaltungsstrafrechtlich gemäß § 2 Abs. 1 Z 1

Kurzparkzonen-Überwachungsverordnung vorbestraft. Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ist nur die absolute Unbescholtenheit als mildernd zu werten (vgl. etwa VwGH 30.08.2018, Ra 2017/17/0831; 14.11.2001, 2001/03/0218; 03.12.1992, 91/19/0169).

Unter den gegebenen Umständen war die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe nicht zu beanstanden. Sie erscheint nötig, um dem Bf, der keinerlei Unrechtseinsicht zeigt, die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens eindrücklich vor Augen zu führen und ihn von der Begehung künftiger gleichartiger Verwaltungsübertretungen abzuhalten.

III.5. Resümierend verstieß der Bf dadurch, dass er am 11. Dezember 2020 eine behördlich angeordnete PCR-Testung verweigerte, gegen § 5 Abs. 1 EpiG, womit er wiederum den Straftatbestand des § 40 lit. a leg. cit. realisierte. Die verhängte Geldstrafe von 300 Euro erschien in Anbetracht der gegebenen Umstände angemessen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III.6. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Abs. 2 par. cit. normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro, zu bemessen ist.

Dem Bf war daher ein Verfahrenskostenbeitrag von 60 Euro vorzuschreiben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfragen zu klären waren, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung konnte auf den klaren Wortlaut der zitierten Bestimmungen gestützt werden.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen

bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Klempt