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-701448/4/Kl/EP

Datum:
Linz, 21. 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 S D, x, W, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Wels vom 18. November 2021, GZ: Pol-304-VP18-147-2021, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes iVm. der 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die Geldstrafe auf 50,-- Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 13 Stunden herabgesetzt werden. Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass die Folge „*gegenüber Personen, die nicht mit ihm im gemeinsamen Haushalt leben*“ ersetzt wird durch „gegenüber B A und M A, die nicht mit ihm im gemeinsamen Haushalt leben“, die verletzte Rechtsvorschrift „*§ 3 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung (2. COVID-19-NotMV), BGBl. II Nr. 598/2020, iVm. §§ 4 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2, 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 104/2020*“ und die Strafnorm „*§ 8 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 104/2020*“ zu lauten haben.

II. Im Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fallen keine Kosten an.

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 des Bürgermeisters der Stadt Wels (im Folgenden: belangte Behörde) vom 18. November 2021, GZ: Pol-304-VP18-147-2021, wurde über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wegen eines Verstoßes gegen § 3 Abs. 1 und Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 104/2020, iVm. § 3 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung (2. COVID-19-NotMV), BGBl. II Nr. 598/2020, eine Geldstrafe von 60,-- Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 16 Stunden, verhängt. Zudem wurde ihm ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 10 Euro vorgeschrieben.

Dem Bf wurde vorgeworfen, er habe am 2. Jänner 2021 um 17:00 Uhr den Bahnsteig 2 am Hauptbahnhof Linz in 4020 Linz, Bahnhofplatz 3-6, betreten und dabei gegenüber Personen, die nicht mit ihm im gemeinsamen Haushalt leben, den gebotenen Mindestabstand von einem Meter nicht eingehalten. Ein Ausnahmetatbestand sei nicht vorgelegen.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit E-Mail vom 6. Dezember 2021 fristgerecht Beschwerde. Er führte aus: „*Ich hätte mal einen Einspruch auf diese Anzeige gemacht. Sie sagten, dass ich nix zahlen musste und wieso habe ich nochmal einen Brief bekommen, wo ich 70 Euro zu zahlen habe. Da ich arbeitslos bin, kann ich die Summe nicht zahlen.*“

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 7. Dezember 2021 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsstrafakt zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

Am 2. Jänner 2021 um 17:00 Uhr befand sich der Bf mit B A, M A und M A auf Bahnsteig 2 des Hauptbahnhofes Linz in 4020 Linz, Bahnhofplatz 3-6, wobei der Abstand zwischen ihm und den genannten Personen in etwa 10-20 Zentimeter betrug. Die Einhaltung eines Abstands von mindestens einem Meter wäre möglich gewesen. Der Bf war damals in W, T Straße, wohnhaft, B A und M A wohnten in W, P Straße, und M A hatte seinen Wohnsitz in W, M-M Straße.

Der Bf ist verwaltungsstrafrechtlich nicht vorbestraft. Er verfügt über ein monatliches Einkommen von etwa 350,-- 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 wird in der Beschwerde nicht bestritten und ergibt sich vollständig und schlüssig aus dem behördlichen Verwaltungsstrafakt, insbesondere aus der Anzeige der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 6. Jänner 2021, GZ: PAD/21/00007633/001/VStV, sowie aus den Auszügen aus dem Zentralen Melderegister vom 14. März 2022.

In der polizeilichen Anzeige wird nachvollziehbar geschildert, der Bf sei auf Bahnsteig 2 des Hauptbahnhofes Linz mit den im festgestellten Sachverhalt genannten Personen aus dem von Wels kommenden Zug ausgestiegen und anschließend mit diesen in einem Abstand von maximal 10-20 Zentimetern zusammengestanden. Die Einhaltung des Mindestabstands von einem Meter sei möglich gewesen. Diesen lebensnahen Ausführungen wird vom erkennenden Gericht vollinhaltlich gefolgt. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb die geschulten, unter Diensteid stehenden Polizeibeamten eine falsche Anzeige erstatten hätten sollen. Davon abgesehen wurde der Sachverhalt vom Bf weder in seiner Beschwerde vom 6. Dezember 2021 noch in seinem Einspruch gegen die Strafverfügung vom 26. April 2021, GZ: Pol-304-VP18-147-2021, substantiiert bestritten. Mit seinem allgemein gehaltenen Vorbringen, der genaue Abstand sei im allgemeinen Umgang schwer einzuschätzen und er sei immer sehr bemüht, die Abstandsregeln einzuhalten, vermag er die schlüssigen Ausführungen der Polizeibeamten in der Anzeige vom 6. Jänner 2021 nicht zu entkräften. Während die Beurteilung, ob eine Abstandsunterschreitung vorliegt, in Einzelfällen schwierig sein mag, ist den einschreitenden Polizisten die Feststellung einer so eklatanten Abstandsunterschreitung wie im vorliegenden Fall sehr wohl zuzumuten; seitens des erkennenden Gerichts bestehen keine Zweifel, dass der Meterabstand zwischen den beteiligten Personen tatsächlich unterschritten wurde.

Die Feststellungen zu den Wohnsitzen der im festgestellten Sachverhalt angeführten Personen stützen sich auf die Auszüge aus dem Zentralen Melderegister vom 14. März 2022.

Mangels entsprechender Angaben des Bf wurden seine Vermögens- und Familienverhältnisse geschätzt. Die Feststellung zum Monatseinkommen gründet auf der Angabe des Bf im Einspruch vom 26. April 2021 und auf dem von ihm vorgelegten Abrechnungsbeleg für den Mai 2021. Die Feststellung, der Bf sei unbescholten, ergibt sich aus der entsprechenden Mitteilung der belangten Behörde vom 15. März 2022.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Maßgebliche Rechtsvorschriften:

III.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des COVID-19-Maßnahmengesetzes (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 104/2020, lauten:

„Anwendungsbereich und allgemeine Bestimmungen

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz ermächtigt zur Regelung des Betretens und des Befahrens von Betriebsstätten, Arbeitsorten, bestimmten Orten und öffentlichen Orten in ihrer Gesamtheit, zur Regelung des Benutzens von Verkehrsmitteln sowie zu Ausgangsregelungen als gesundheitspolizeiliche Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19.

(2) Als Betreten im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt auch das Verweilen.

(3) Bestimmte Orte im Sinne dieses Bundesgesetzes sind bestimmte öffentliche und bestimmte private Orte mit Ausnahme des privaten Wohnbereichs.

(4) Öffentliche Orte im Sinne dieses Bundesgesetzes sind solche, die von einem nicht von vornherein bestimmten Personenkreis betreten oder befahren werden können.

(5) Als Auflagen nach diesem Bundesgesetz kommen insbesondere in Betracht:

1. Abstandsregeln,

[...]

[...]

Betreten und Befahren von bestimmten Orten und öffentlichen Orten in ihrer Gesamtheit

§ 4. (1) Beim Auftreten von COVID-19 kann durch Verordnung das Betreten und das Befahren von

1. bestimmten Orten oder
2. öffentlichen Orten in ihrer Gesamtheit

geregelt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.

(2) In einer solchen Verordnung gemäß Abs. 1 kann entsprechend der epidemiologischen Situation festgelegt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit oder unter welchen Voraussetzungen und Auflagen diese Orte betreten und befahren werden dürfen. Weiters kann das Betreten und Befahren bestimmter Orte gemäß Abs. 1 Z 1, nicht aber öffentlicher Orte in ihrer Gesamtheit gemäß Abs. 1 Z 2 untersagt werden, sofern gelindere Maßnahmen nicht ausreichen.

Ausgangsregelung

§ 5. (1) Sofern es zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 unerlässlich ist, um einen drohenden Zusammenbruch der medizinischen Versorgung oder ähnlich gelagerte Notsituationen zu verhindern, und Maßnahmen gemäß den §§ 3 und 4 nicht ausreichen, kann durch Verordnung angeordnet werden, dass das Verlassen des privaten Wohnbereichs nur zu bestimmten Zwecken zulässig ist.

(2) Zwecke gemäß Abs. 1, zu denen ein Verlassen des privaten Wohnbereichs jedenfalls zulässig ist, sind:

1. Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum,
2. Betreuung von und Hilfeleistung für unterstützungsbedürftige Personen sowie Ausübung familiärer Rechte und Erfüllung familiärer Pflichten,
3. Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse des täglichen Lebens,
4. berufliche Zwecke, sofern dies erforderlich ist, und
5. Aufenthalt im Freien zur körperlichen und psychischen Erholung.

[...]

Strafbestimmungen

§ 8. (1) [...]

(2) Wer

1. [...]
2. die in einer Verordnung gemäß § 4 genannten Orte entgegen den dort festgelegten Zeiten, Voraussetzungen oder an ihn gerichteten Auflagen betritt oder befährt,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen.

[...]

(5) Wer einer Verordnung gemäß § 5 zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 1 450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu vier Wochen, zu bestrafen."

III.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen der 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung (2. COVID-19-NotMV), BGBl. II Nr. 598/2020, lauten:

„Ausgangsregelung

§ 1. (1) Zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 und zur Verhinderung eines Zusammenbruchs der medizinischen Versorgung sind das Verlassen des eigenen privaten Wohnbereichs und der Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs nur zu folgenden Zwecken zulässig:

1. Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum,
2. Betreuung von und Hilfeleistung für unterstützungsbedürftige Personen sowie Ausübung familiärer Rechte und Erfüllung familiärer Pflichten,
3. Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse des täglichen Lebens, wie insbesondere
    a. der Kontakt mit
    b. die Versorgung mit Grundgütern des täglichen Lebens,
    c. die Inanspruchnahme von Gesundheitsdienstleistungen oder die Vornahme einer Testung auf SARS-CoV-2 im Rahmen von Screeningprogrammen,
    d. die Deckung eines Wohnbedürfnisses,
    e. die Befriedigung religiöser Grundbedürfnisse, wie Friedhofsbesuche und individuelle Besuche von Orten der Religionsausübung, sowie
    f. die Versorgung von Tieren,
4. berufliche Zwecke und Ausbildungszwecke, sofern dies erforderlich ist,
5. Aufenthalt im Freien alleine, mit Personen aus dem gemeinsamen Haushalt oder Personen gemäß Z 3 lit. a zur körperlichen und psychischen Erholung,

6. zur Wahrnehmung von unaufschiebbaren behördlichen oder gerichtlichen Wegen, einschließlich der Teilnahme an öffentlichen Sitzungen der allgemeinen Vertretungskörper und an mündlichen Verhandlungen der Gerichte und Verwaltungsbehörden zur Wahrung des Grundsatzes der Öffentlichkeit,
7. zur Teilnahme an gesetzlich vorgesehenen Wahlen und zum Gebrauch von gesetzlich vorgesehenen Instrumenten der direkten Demokratie,
8. zum Zweck des zulässigen Betretens von Kundenbereichen von Betriebsstätten oder des zulässigen Erwerbs vorbestellter Waren gemäß den §§ 5, 7 und 8, bestimmten Orten gemäß den §§ 9, 10 und 11 sowie Einrichtungen gemäß § 15 Abs. 1 Z 1 und 2, und
9. zur Teilnahme an Veranstaltungen gemäß den §§ 12 und 13.

(2) [...]

(3) Kontakte im Sinne von Abs. 1 Z 3 lit. a und 5 dürfen nur stattfinden, wenn daran

1. auf der einen Seite Personen aus höchstens einem Haushalt gleichzeitig beteiligt sind und
2. auf der anderen Seite nur eine Person beteiligt ist.

[...]

Massenbeförderungsmittel

§ 3. In Massenbeförderungsmitteln und den dazugehörigen U-Bahn-Stationen, Bahnsteigen, Haltestellen, Bahnhöfen und Flughäfen zuzüglich deren Verbindungsbauwerke ist gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens einem Mr einzuhalten und eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen. Ist auf Grund der Anzahl der Fahrgäste sowie beim Ein- und Aussteigen die Einhaltung des Abstands von mindestens einem Mr nicht möglich, kann davon ausnahmsweise abgewichen werden.

[...]

Ausnahmen

§ 15. (1) [...]

(2) Beschränkungen gemäß § 1, Betretungsverbote sowie Bedingungen und Auflagen nach dieser Verordnung gelten nicht

1. zur Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum oder
2. zur Wahrnehmung der Aufsicht über minderjährige Kinder.

(3) [...]

(4) Die Pflicht zur Einhaltung des Mindestabstandes nach dieser Verordnung gilt nicht

1. sofern zwischen den Personen geeignete Schutzvorrichtungen zur räumlichen Trennung vorhanden sind,
2. innerhalb des geschlossenen Klassen- oder Gruppenverbands von Einrichtungen gemäß Abs. 1 Z 1,
3. zwischen Menschen mit Behinderungen und deren Begleitpersonen, die persönliche Assistenz- oder Betreuungsleistungen erbringen,
4. wenn dies die Vornahme religiöser Handlungen erfordert,
5. in Luftfahrzeugen, die als Massenbeförderungsmittel gelten,
6. unter Wasser,
7. bei der Ausübung von Sport für erforderliche Sicherungs- und Hilfeleistungen,
8. zwischen Personen, die zeitweise gemeinsam in einem Haushalt leben und
9. zur Betreuung und Hilfeleistung von unterstützungsbedürftigen Personen.

[...]“

III.2. Objektive Tatseite

III.2.1. Gemäß § 3 2. COVID-19-NotMV, die zum Tatzeitpunkt in Geltung stand und auf § 4 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 COVID-19-MG beruhte, war in Massenbeförderungsmitteln und den dazugehörigen U-Bahn-Stationen, Bahnsteigen, Haltestellen, Bahnhöfen und Flughäfen zuzüglich deren Verbindungsbauwerken gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten und eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und mechanische Schutzvorrichtung zu tragen.

III.2.2. Im konkreten Fall unterschritt der Bf am 2. Jänner 2021 um 17:00 Uhr auf Bahnsteig 2 des Hauptbahnhofes in 4020 Linz, Bahnhofplatz 3-6, den gemäß § 3 2. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 598/2020, gebotenen Mindestabstand von einem Meter zu den im festgestellten Sachverhalt erwähnten Personen, obwohl ihm die Einhaltung des Abstands möglich gewesen wäre. Er verwirklichte damit den Straftatbestand des § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-MG, BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 104/2020.

III.3. Subjektive Tatseite

III.3.1. Im Hinblick auf die Frage der Strafbarkeit des Bf bleibt zu prüfen, ob ihm das objektiv tatbildmäßige Verhalten subjektiv angelastet werden kann.

Gemäß § 5 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei der Nichtbefolgung eines Gebots gemäß Abs. 1 und Abs. 1a par. cit. dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört, der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft und die Verwaltungsübertretung nicht mit einer Geldstrafe von über 50.000 Euro bedroht ist (Ungehorsamsdelikt). Solange der Täter bei einem ihm vorgeworfenen Ungehorsamsdelikt nicht glaubhaft gemacht hat, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist, hat das Verwaltungsgericht anzunehmen, dass der Verstoß bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können (VwGH 16.09.2020, Ra 2019/09/0143).

III.3.2. Bei gegenständlichem Delikt handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG, weil zum Tatbestand des § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-MG iVm. § 3 2. COVID-19-NotMV der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt ist. Vom Bf wurden keine Gründe dargetan, die ihm die Einhaltung des Mindestabstands unmöglich gemacht bzw. eine Subsumtion unter einen der Ausnahmetatbestände des § 15 Abs. 4 2. COVID-19-NotMV gerechtfertigt hätten. Es ist ihm nicht gelungen, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

III.3.3. Sollte sich der Bf trotz der seit Pandemiebeginn laufenden intensiven Aufklärungskampagnen zu SARS-CoV-2, die unter anderem eine umfassende Information der Öffentlichkeit über die jeweils geltende Rechtslage zum Ziel haben, in Unkenntnis der von ihm übertretenen Bestimmung des § 3 2. COVID-19-NotMV befunden haben, schließt auch das sein Verschulden an der Verwaltungsübertretung nicht aus. Ein unverschuldeter Rechtsirrtum im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG läge nur vor, wenn dem Bf die Pflicht zur Einhaltung eines Mindestabstands von einem Meter gemäß § 3 2. COVID-19-NotMV trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben wäre. Dies ist gegenständlich nicht der Fall. Der Bf wäre aufgrund des allgemein bekannten Pandemiegeschehens verpflichtet gewesen, sich mit den konkret geltenden Vorschriften vertraut zu machen und sich im Zweifel bei der Gesundheitsbehörde zu informieren.

Der Bf hat den Straftatbestand des § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-MG damit zumindest fahrlässig erfüllt und sein tatbildliches Verhalten daher auch subjektiv zu verantworten.

Im Ergebnis ist somit auch das Vorliegen der subjektiven Tatseite zu bejahen.

III.4. Bezüglich des Beschwerdevorbringens des Bf, es sei ihm mitgeteilt worden, er müsse nichts zahlen, kann nur gemutmaßt werden, dass die belangte Behörde diese Auskunft im Hinblick auf das offenbar irrtümlich ergangene Mahnschreiben vom 25. Mai 2021 erteilte, mit dem der Bf aufgefordert wurde, den Betrag von 365,-- Euro (Strafbetrag gemäß der Strafverfügung und Mahngebühr) einzuzahlen. Da die Strafverfügung infolge des fristgerechten Einspruchs des Bf vom 26. April 2021 gemäß § 49 Abs. 2 VStG außer Kraft getreten war, hatte der Bf dieser Aufforderung nicht nachzukommen. Er ist aber sehr wohl verpflichtet, den mit Straferkenntnis vom 18. November 2021, GZ: Pol-304-VP18-147-2021, verhängten Strafbetrag zu bezahlen, sobald die Bestrafung – mangels Erfolgs der Beschwerde vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich – in Rechtskraft erwachsen ist. Dies ist der Fall, sobald ihm die gegenständliche Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich zugestellt wurde.

III.5. Strafbemessung

III.5.1. 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.

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.5.2. Die gesetzliche Höchststrafe für die in Rede stehende Verwaltungsübertretung beträgt gemäß § 8 Abs. 2 COVID-19-MG 500,-- Euro; eine Mindeststrafe ist nicht vorgesehen.

Straferschwerungsgründe waren nicht gegeben. Der bisher ordentliche Lebenswandel des Bf war gemäß § 34 Abs. 1 Z 2 StGB iVm. § 19 Abs. 2 VStG als strafmildernd zu werten. Da die belangte Behörde diesen Milderungsgrund in gegenständlich bekämpftem Straferkenntnis nicht berücksichtigte, war die Strafhöhe entsprechend zu reduzieren.

Die nunmehr verhängte Geldstrafe von 50,-- Euro beträgt zehn Prozent der in § 8 Abs. 2 COVID-19-MG normierten Höchststrafe und bewegt sich damit im unteren Bereich des Strafrahmens. Sie erscheint unter den gegebenen Umständen als schuld- und tatangemessen. Eine Strafe in dieser Höhe war jedenfalls notwendig, um dem Bf das Unrecht seiner Tat vor Augen zu führen und ihn von künftigen Verstößen gegen COVID-bezogene Rechtsvorschriften abzuhalten.

III.6. Resümierend verstieß der Bf am 2. Jänner 2021 um 17:00 Uhr durch die Unterschreitung des gemäß § 3 2. COVID-19-NotMV gebotenen Mindestabstands von einem Meter zu mehreren, im festgestellten Sachverhalt näher bezeichneten Personen gegen die Bestimmung des § 3 2. COVID-19-NotMV und verwirklichte dadurch zumindest fahrlässig den Straftatbestand des § 8 Abs. 2 Z 2 COVID-19-MG. Die Strafhöhe war im Hinblick auf die Unbescholtenheit des Bf auf 50,-- Euro zu reduzieren.

III.7. Die Spruchkorrektur war notwendig, weil der vorgeworfene Sachverhalt durch Nennung der konkreten Personen, denen gegenüber der Bf den Mindestabstand nicht einhielt, zu präzisieren war und die von der belangten Behörde angeführte Bestimmung des § 3 Abs. 1 und Abs. 2 COVID-19-MG auf § 4 Abs. 1 Z 1 leg. cit. zu ändern war. Die beschriebenen Änderungen waren zulässig, weil es dadurch weder zu einer Erweiterung des Tatvorwurfs noch zu einem

Austausch der Tat durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kam (vgl. VwGH 07.08.2018, Ra 2018/02/0139 mwN). Ergänzt das Verwaltungsgericht den Tatvorwurf lediglich präzisierend, so liegt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs keine unzulässige Erweiterung des Tatvorwurfs vor (vgl. etwa VwGH 01.04.2021, Ra 2021/05/0040; VwGH 20.01.2021, Ra 2020/09/0055).

III.8. Im Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fallen gemäß § 52 Abs. 8 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) keine Kosten an.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor; insbesondere konnten die zu lösenden Rechtsfragen aufgrund der eindeutigen Bestimmungen des COVID-19-Maßnahmengesetzes und der 2. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung beantwortet werden.

Für den Beschwerdeführer ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750,-- Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400,-- Euro verhängt wurde.

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. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine

bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten.
Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.
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 e

1) 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.

2) Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Klempt