

AUSSENSTELLE WIENER NEUSTADT

Geschäftszahl:

**LVwG-S-2163/001-2021**

Wr. Neustadt, am 22. Oktober 2021

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Tanzl als Einzelrichterin über die Beschwerde des B, in \*\*\*, \*\*\*, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 24.08.2021, zu Zl. \*\*\*, betreffend Übertretung nach dem Epidemiegesetz 1950 in Verbindung mit der COVID-19-Einreiseverordnung 2021, zu Recht:

1. Der Beschwerde wird gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) stattgegeben und die von der Behörde festgesetzte Geldstrafe in der Höhe von 300,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 30 Stunden) auf den Betrag von 150,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 15 Stunden) herabgesetzt.
2. Die Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens werden gemäß § 64 Abs. 1 und 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) mit 15,-- Euro neu festgesetzt.
3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Zahlungshinweis:

Der zu zahlende **Gesamtbetrag** (Strafe/Kosten) beträgt daher 165 ,-- Euro und ist gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG iVm § 54b Abs. 1 VStG binnen zwei Wochen einzuzahlen.

## **Entscheidungsgründe:**

### 1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 24.08.2021, zu Zl. \*\*\*, wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe am 07.07.2021, um 19:25 Uhr im Gemeindegebiet \*\*\*, \*\*\*, Flughafen \*\*\*, \*\*\*, Internationale Einreise, gegen die COVID-19-Einreiseverordnung verstoßen, da er über den Luftweg, aus Ägypten (\*\*\*) – Flug Nr. \*\*\*) nach Österreich am Flughafen \*\*\* eingereist sei, ohne einen Nachweis einer geringen epidemiologischen Gefahr (getestet, genesen, geimpft) mitzuführen, obwohl Personen, die aus einem sonstigen Staat oder Gebiet einreisen oder sich innerhalb der letzten zehn Tage in einem solchen aufgehalten haben, einen Nachweis einer geringen epidemiologischen Gefahr mitzuführen, eine Registrierung vorzunehmen und unverzüglich eine zehntägige Quarantäne anzutreten haben.

Wegen Verletzung des „§ 40 lit. c i.V.m. § 25 und § 25a EpiG i.V.m. § 7 Abs. 2 der COVID-19-Einreiseverordnung 2021, BGBl. II Nr. 276/2021, i.d.F. BGBl. II Nr. 302/2021“ wurde über den Beschwerdeführer gemäß „§ 40 Epidemiegesetz 1950 - EpiG, BGBl. Nr.186/1950, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2020“ eine Geldstrafe von € 300,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 30 Stunden) verhängt. Gleichzeitig wurde ein Kostenbeitrag in Höhe von € 30,-- gemäß § 64 Abs. 2 VStG 1991 vorgeschrieben.

### 2. Zum Beschwerdevorbringen:

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde und brachte insbesondere vor, er hätte nicht die Möglichkeit gehabt sich über die zum Zeitpunkt der Einreise geltenden gesetzlichen Bestimmungen zu informieren. Sein Reisebüro hätte ihn darüber informiert, dass es reiche am Tag der Einreise einen Test nachzuholen. Dies hätte er auch getan. Zum Beweis dafür stellte er den Beweisantrag auf Einholung einer Aktenabschrift bei der Bezirkshauptmannschaft Gmunden. Er ersuchte um Strafnachsicht, da er nicht bewusst gegen geltende

Bestimmungen verstoßen habe, sondern schlicht nicht in der Lage gewesen sei sich (rechtzeitig) mit den Gesetzesänderungen vertraut zu machen.

### 3. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist am 07.07.2021 über den Luftweg aus \*\*\* mit dem Flug Nr. \*\*\* nach Österreich, Flughafen \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, eingereist.

Am Flughafen \*\*\* wurde er im Rahmen der Grenzkontrolle auch einer gesundheitsbehördlichen Kontrolle unterzogen und konnte im Rahmen dieser keinen Nachweis einer geringen epidemiologischen Gefahr vorweisen. Er führte einen solchen Nachweis nicht bei sich.

### 4. Beweiswürdigung:

Die Ausführungen gründen auf dem Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde. Der Beschwerdeführer selbst bestreitet das Nichtmitführen eines geeigneten Nachweises nicht, er gibt hierzu lediglich an, dass er sich gleich nach seiner Einreise einem entsprechenden Test unterzogen habe und auch die Quarantäne angetreten hätte.

Dem Beweisantrag auf Aktenabschrift der BH Gmunden wurde nicht gefolgt, da die Einhaltung der Quarantäne und die Absolvierung eines Tests **nach** Einreise nach Österreich für den vorgeworfenen Sachverhalt irrelevant sind.

### 5. Rechtslage:

§ 7 Abs. 1 und 2 der COVID-19-Einreiseverordnung 2021, BGBl. II Nr. 276/2021 in der Fassung BGBl. II Nr. 302/2021 (in Kraft getreten am 6.7.2021) lautet (Hervorhebung nicht im Original):

- (1) Sonstige Staaten und Gebiete sind solche, die nicht in Anlage 1 oder Anlage 2 genannt sind.
- (2) Personen, die aus einem sonstigen Staat oder Gebiet einreisen oder sich innerhalb der letzten zehn Tage in einem solchen aufgehalten haben, haben einen **Nachweis einer geringen epidemiologischen Gefahr mitzuführen**, eine Registrierung vorzunehmen und unverzüglich eine zehntägige Quarantäne anzutreten. Die Quarantäne gilt als beendet, wenn frühestens am fünften Tag nach der Einreise ein Test durchgeführt wird, dessen Ergebnis negativ ist.

§ 2 Abs.1 der COVID-19-Einreiseverordnung 2021, BGBl. II Nr. 276/2021 (in Kraft getreten am 1.7.2021), lautet:

Nachweise über eine geringe epidemiologische Gefahr im Sinne dieser Verordnung sind:

1. ärztliche Zeugnisse entsprechend der Anlage A oder der Anlage B, die bestätigen, dass die im Zeugnis angeführte Person

- a) negativ auf SARS-CoV-2 getestet wurde,
- b) nach Maßgabe der Z 3 gegen COVID-19 geimpft wurde oder
- c) nach Maßgabe der Z 4 von COVID-19 genesen ist.

2. Testergebnisse, die bestätigen, dass die darin angeführte Person negativ auf SARS- CoV-2 getestet wurde und zumindest folgende Daten umfassen:

- a) Vor- und Nachname der getesteten Person,
- b) Geburtsdatum,
- c) Datum und Uhrzeit der Probenahme,
- d) Testergebnis,
- e) Unterschrift der testdurchführenden Person und Stempel der testdurchführenden Institution oder Bar- bzw. QR-Code.

3. Impfnachweise über eine Impfung gegen COVID-19 mit einem in Anlage C angeführten Impfstoff, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen:

- a) Ablauf von 21 Tagen seit der Erstimpfung, wobei diese nicht länger als 90 Tage zurückliegen darf,
- b) Zweitimpfung, wobei diese nicht länger als 270 Tage zurückliegen darf,
- c) Ablauf von 21 Tagen seit der Impfung bei Impfstoffen, bei denen nur eine Impfung vorgesehen ist, wobei diese nicht länger als 270 Tage zurückliegen darf, oder
- d) Impfung, sofern mindestens 21 Tage davor ein positiver molekularbiologischer Test auf SARS-CoV-2 oder vor der Impfung ein Nachweis über neutralisierende Antikörper vorlag, wobei die Impfung nicht länger als 270 Tage zurückliegen darf.

4. Genesungsnachweise über eine in den letzten 180 Tagen überstandene Infektion oder Nachweise über neutralisierende Antikörper, die nicht älter als 90 Tage sind.

§ 40 Abs. 1 lit. c Epidemiegesetz 1950 lautet:

Wer durch Handlungen oder Unterlassungen (...)

- c) den Geboten oder Verboten, die in den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen enthalten sind, zuwiderhandelt (...)

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.

§ 5 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) lautet:

Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

## 6. Erwägungen:

Der Beschwerdeführer bestreitet die ihm angelastete Tathandlung, nämlich die Einreise nach Österreich ohne Nachweis über eine geringe epidemiologische Gefahr, nicht. Die Übertretung ist daher, wie festgestellt, in objektiver Hinsicht erfüllt. Aus dem Verordnungstext ist klar entnehmbar, dass im Zeitpunkt der Einreise ein entsprechender Nachweis vorhanden sein muss (siehe § 7 Abs. 2 COVID-19-Einreiseverordnung 2021). Eine nach Einreise vorgenommene Testung reicht demgegenüber nicht aus, um die Übertretung nachträglich zu sanieren.

Beim vorliegenden Delikt handelt es sich um ein „Ungehorsamsdelikt“, bei dem gemäß § 5 Abs. 1 VStG, von vornherein die Vermutung des Verschuldens (in Form fahrlässigen Verhaltens) besteht.

Gegenständlich macht der Beschwerdeführer jedoch für sich geltend, dass ihm die Unkenntnis der Strafbarkeit seines Verhaltens nicht vorwerfbar sei und ein sein Verschulden ausschließender Rechtsirrtum vorliege.

Die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist bei Zulässigkeit der Geltung in das Vertrauen auf eine eingeholte Rechtsauskunft sehr restriktiv und anerkennt einen Verbotsirrtum nur selten als entschuldigend (siehe etwa VwGH am 01.06.2021, zu Zl. Ra 2019/09/0163).

So erkennt er in ständiger Rechtsprechung, dass ein die Strafbarkeit ausschließender Rechtsirrtum im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG nur dann angenommen werden kann, wenn sich der Beschwerdeführer davor durch Erkundigungen über die in Betracht kommenden Verhaltensregeln informiert hat. Bei Unsicherheiten über die Auslegung der in Rede stehenden Vorschriften hat er jedenfalls Erkundigungen bei der zuständigen Behörde einzuholen (vgl. VwGH am 13.9.2016, zu Zl. Ro 2016/03/0013). Geschieht dies nicht so ist ein diesbezüglicher

Verbotsirrtum nicht erwiesenermaßen unverschuldet (vgl. dazu näher *Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG<sup>2</sup> § 5 RZ 18 ff (Stand 1.5.2017, rdb.at)).

Umgelegt auf den gegenständlich zu beurteilenden Fall bedeutet dies, dass es dem Beschwerdeführer jedenfalls zumutbar war, sich vor Einreise nach Österreich über die damals in Kraft stehenden Einreisebestimmungen zu informieren. Sein Vorbringen, er hätte diesbezüglich bei seinem Reisebüro nachgefragt, ist nicht entscheidend, da ausschließlich die Nachfrage bei einer zuständigen Behörde (hier konkret einer Gesundheitsbehörde) einen sein Verschulden ausschließbaren Rechtsirrtum abstrakt begründen könnte. Der Tatbestand ist ihm daher auch in subjektiver Hinsicht vorzuwerfen, ein entschuldbarer Rechtsirrtum liegt nicht vor.

#### Zur Strafhöhe:

Gemäß § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Weiters sind im ordentlichen Verfahren die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, das Ausmaß des Verschuldens sowie die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten zu berücksichtigen.

Der Schutzzweck der übertretenen Normen liegt in der Eindämmung bzw. Verhinderung der weiteren Verbreitung von COVID-19 und dient damit der Aufrechterhaltung des öffentlichen Gesundheitssystems. Dieses Schutzgut ist nicht als gering anzusehen. Der Beschwerdeführer hat den Schutzzweck dieser Bestimmung auch erheblich verletzt, da er ohne gültigen Nachweis einer geringen epidemiologischen Gefahr in das Bundesgebiet eingereist ist.

Da die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes, die Intensität seiner Beeinträchtigung und auch das Verschulden nicht als gering angesehen werden kann, ist die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG, nämlich der Ausspruch einer Ermahnung unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit des Verhaltens, nicht in Betracht gekommen.

Das strafbare Verhalten ist auf keinen Fall wesentlich hinter dem in der übertretenen Norm vertypen Unrechtsgehalt zurückgeblieben.

Der Beschwerdeführer gab bereits im Verfahren vor der belangten Behörde an über ein geringes Einkommen zu verfügen. Er machte weder Angaben über Sorgepflichten noch über Vermögenswerte. Diese Angaben hat er auch im Rahmen seiner Beschwerdeerhebung nicht konkretisiert. Es konnten daher nur die vagen Angaben zu seinen Einkommensverhältnissen dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu Grunde gelegt werden.

Erschwerend war kein Umstand zu werten, als mildernd war jedoch die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers anzusehen, welche von der belangten Behörde nicht berücksichtigt wurde. Die Strafe war daher neu zu bemessen.

Unter Berücksichtigung nunmehr aller Strafzumessungsgründe erachtet das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich die festgesetzte Geldstrafe samt der dazu als adäquat zu sehenden Ersatzfreiheitsstrafe jedenfalls als tat-, täter- und schuldangemessen an. Dies auch unter Berücksichtigung des vom Beschwerdeführer vorgebrachten geringen Einkommens. Selbst bei angespanntesten Vermögensverhältnissen (am Existenzminimum orientierten Sätzen) ist davon auszugehen, dass die neubemessene Strafe jedenfalls erforderlich war, um den Beschwerdeführer selbst von der weiteren Begehung vergleichbarer strafbarer Handlungen abzuhalten, aber auch der Allgemeinheit vor Augen zu führen, dass die Nichtbeachtung von Einreisebeschränkungen eine mit nennenswerten Geldstrafen zu ahnende Verwaltungsübertretung darstellt. Die Verhängung war daher sowohl aus generalpräventiven als auch aus spezialpräventiven Überlegungen notwendig.

Zu den Kosten:

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG waren die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer im Hinblick auf sein Obsiegen nicht aufzuerlegen.

7. Zur Nichtdurchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 44 Abs. 3 Z. 1. und 3. VwGVG entfällt eine öffentliche, mündliche Verhandlung, wenn in der Beschwerde nur ein unrichtige rechtliche Beurteilung behauptet wird oder im angefochtenen Bescheid eine € 500,-- nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantrag hat. All diese Gründe liegen gegenständlich vor, wodurch auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichtet wurde.

8. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, weil die durchgeführte rechtliche Beurteilung aufgrund der obzitierten höchstgerichtlichen Rechtsprechung erfolgte. Hinsichtlich der Strafbemessung ist zusätzlich auszuführen, dass die Gründe für eine ordentliche Revision nicht vorliegen, weil es bloß – unter Zugrundelegung der Strafzumessungskriterien des § 19 VStG – eine dem Einzelfall gerecht werdende Strafzumessung durchzuführen galt und in vertretbarer Weise im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen wurde (VwGH 5.9.2015, Ra 2015/02/0146)