



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38710
Telefax: (+43 1) 4000 99 38710
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-031/082/14028/2021-2
A. B.

Wien, 6.5.2022

Geschäftsabteilung: VGW-N

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Trefil über die Beschwerde des A. B. vom 8.9.2021 gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt ..., vom 30.8.2021, ZI. MBA/.../2021, wegen einer mit Tatzeitpunkt am 12.5.2021 zur Last gelegten Übertretung des § 2 Abs. 1 der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung - 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 58/2021,

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde hinsichtlich Strafhöhe teilweise Folge gegeben, die verhängte Geldstrafe von 150 Euro auf 100 Euro herabgesetzt, die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von vier Stunden auf drei Stunden verkürzt und der Beitrag zu den Kosten des Verfahrens bei der belangten Behörde gemäß § 64 Abs. 2 VStG in der Höhe des Mindestbetrags von 10 Euro festgesetzt, im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass in der verbalen Tatanlastung und bei der verletzen Rechtsvorschrift der Verweis auf die hier nicht relevante 11. Novelle der 4. COVID-19-SchuMaV, BGBl. II Nr. 206/2021, durch die im Tatzeitpunkt geltende

Fassung ihrer 4. Novelle, BGBl. II Nr. 111/2021, zu ersetzen und die genannte Strafsanktionsnorm des § 8 Abs. 5 des COVID-19-Maßnahmengesetzes - COVID-19-MG, BGBl. I Nr. 12/2020, in der Fassung des BGBl. I Nr. 104/2020 anzuführen ist.

II. Gemäß § 25a VwGG ist gegen dieses Erkenntnis eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Sachverhalt

Als erwiesener Sachverhalt wird die im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses angelastete Tathandlung am 12.5.2021 um 23:55 Uhr am Währinger Gürtel 152 im 9. Wiener Gemeindebezirk festgestellt. Der Beschwerdeführer hat demnach seinen privaten Wohnbereich in der C.-gasse im 14. Wiener Gemeindebezirk verlassen und sich zur angelasteten Tatzeit in einem car2go-Fahrzeug am angelasteten Tatort aufgehalten, obwohl zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 das Verlassen und der Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs von 20.00 Uhr bis 06.00 Uhr des folgenden Tages nur zu bestimmten Zwecken zulässig war. Ein solcher Zweck und damit ein Ausnahmegrund für das Verlassen und den Aufenthalt außerhalb seines Wohnbereichs lag nicht vor, weil der Beschwerdeführer mit dem Fahrzeug am Gürtel unterwegs war, um "herumzufahren". Mit ihm im Auto saß eine weitere Person.

Der Beschwerdeführer und sein Mitfahrer haben anlässlich der Polizeikontrolle im Tatzeitpunkt angegeben, "*lediglich*" am Gürtel herumfahren zu wollen. In seinem Einspruch bestritt der Beschwerdeführer die Fahrt zur angelasteten Tatzeit am Tatort nicht, gab aber erstmals an, sich "*auf dem Rückweg zu meiner Wohnung befunden*" zu haben, "*und zwar nach einem Besuch bei meiner Mutter ... Ihr ging es nicht gut, sie hatte mich angerufen und mich gebeten zu ihr zu kommen*".

Die Mutter des Beschwerdeführers wohnt in der D.-gasse im 6. Wiener Gemeindebezirk. Auf die Rolle des Mitfahrers im gleichen Fahrzeug zur Tatzeit ging der

Beschwerdeführer nicht ein, insbesondere auch nicht zum Hintergrund seiner Anwesenheit im Auto bei der Rückfahrt des Beschwerdeführers von seiner Mutter.

2. Beweiswürdigung

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht den auf die aktenkundige Anzeige zurückgehenden Vorwurf, im angelasteten Tatzeitpunkt am Gürtel gefahren zu sein. In seiner Beschwerde wiederholt er das neue Vorbringen aus seinem Einspruch und führt aus, es sei falsch, dass er "*nur*" herumgefahren sei. Wie "*bereits*" in seinem Einspruch ausgeführt, sei er "*bei seiner Familie*" gewesen und "*habe diese unterstützt*".

Zwar präzisiert der Beschwerdeführer die Adresse seiner Mutter in der D.-gasse und übermittelt auch einen abfotografierten Auszug aus dem Zentralen Melderegister zu ihrem Hauptwohnsitz. Diese Adresse konnte daher den Sachverhaltsfeststellungen zu Grunde gelegt werden. Auf die zweite Person im car2go und warum sich überhaupt eine weitere Person im selben Fahrzeug am Rückweg von seiner an diesem Abend Unterstützung benötigenden Familie befunden hatte, geht der Beschwerdeführer aber auch in seiner Beschwerde nicht ein.

3. Rechtslage

§ 2 der 4. COVID-19-SchuMaV in der Fassung der 4. Novelle, BGBl. II Nr. 111/2021, hat die Überschrift "*Ausgangsregelung*" und lautete im Tatzeitpunkt wie folgt:

"Ausgangsregelung"

§ 2. (1) Zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 ist das Verlassen des eigenen privaten Wohnbereichs und der Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs von 20.00 Uhr bis 06.00 Uhr des folgenden Tages 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

- aa) dem nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Lebenspartner,
 - bb) einzelnen engsten Angehörigen (Eltern, Kinder und Geschwister),
 - cc) einzelnen wichtigen Bezugspersonen, mit denen in der Regel mehrmals wöchentlich physischer oder nicht physischer Kontakt gepflegt wird,
 - b) die Versorgung mit Grundgütern des täglichen Lebens,
 - c) die Inanspruchnahme von Gesundheitsdienstleistungen oder die Vornahme einer Testung auf SARS-CoV-2,
 - 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 gemäß den §§ 5, 7 und 8 sowie bestimmten Orten gemäß den §§ 9, 10, 11 und 12 sowie Einrichtungen gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 und 2, und
 9. zur Teilnahme an Veranstaltungen gemäß den § 13 Abs. 3 Z 1 bis 8, 10 und 11, § 15 und § 17 Abs. 1 Z 4.

(2) Zum eigenen privaten Wohnbereich zählen auch Wohneinheiten in Beherbergungsbetrieben sowie in Alten- und Pflegeheimen sowie stationäre Wohneinrichtungen der Behindertenhilfe.

(3) Kontakte im Sinne von Abs. 1 Z 3 lit. a und Abs. 1 Z 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."

§ 19 der 4. COVID-19-SchuMaV (ehemals § 18 in der Stammfassung) hat seit der hier maßgeblichen 4. Novelle zur 4. COVID-19-SchuMaV die Überschrift "*Glaubhaftmachung*" und bestimmt in seinem Abs. 1 Z 1, dass das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß § 2 der 4. COVID-19-SchuMaV auf Verlangen gegenüber Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes glaubhaft zu machen ist.

§ 8 Abs. 5 COVID-19-MG in der Fassung des BGBl. I Nr. 104/2020 sieht für Übertretungen des § 2 der 4. COVID-19-SchuMaV keine Mindeststrafe und Geldstrafen von bis zu 1.450 Euro vor, im Nichteinbringungsfall Freiheitsstrafen von bis zu vier Wochen.

4. Rechtliche Beurteilung

Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt ist das Tatbild - also das nach außen in Erscheinung tretende Verhalten - der Verwaltungsübertretung des Verstoßes gegen § 2 Abs. 1 erster Satz der 4. COVID-19-SchuMaV erfüllt. Der Beschwerdeführer hat seinen eigenen privaten Wohnbereich verlassen und hielt sich in den Nachtstunden außerhalb seines eigenen privaten Wohnbereichs auf, ohne einen dies zulassenden Zweck verfolgt zu haben.

Ein erlaubter Zweck als Ausnahme von der Ausgangsregelung wurde nicht glaubhaft gemacht (§ 19 Abs. 1 der 4. COVID-19-SchuMaV).

Wenn der Beschwerdeführer einwendet, er sei nicht "*nur*" herumgefahren, sondern (auch) bei seiner Familie gewesen, um sie zu unterstützen, so ist diesem Einwand entgegenzuhalten, dass die Ausgangsregelung unmissverständlich so zu verstehen ist, dass der Kontakt mit engsten Angehörigen (§ 2 Abs. 1 Z 3 lit. a sublit. bb der 4. COVID-19-SchuMaV) zwar zulässig ist und der eigene Wohnbereich dazu auch verlassen werden darf, darüber hinaus aber ein nachfolgendes oder weiteres Herumfahren etwa am Rückweg von der ausgenommenen Besorgung nicht (mehr) gedeckt ist.

Die Glaubhaftmachung gelingt dem Beschwerdeführer aber hauptsächlich aus folgenden Gründen nicht (vgl. dazu § 19 Abs. 1 Z 1 der 4. COVID-19-SchuMaV):

Gegenüber den bei der Kontrolle einschreitenden Organen des Sicherheitsdienstes hat der Beschwerdeführer auf diesen später aufgebrauchten Zweck seiner Fahrt im car2go nicht hingewiesen. In der Beschwerde bestätigt er, dass er dies in seinem "*Einspruch ausgeführt*" habe, aber nicht, dass er dies im Tatzeitpunkt glaubhaft zu machen versucht hatte und etwa den Anruf seiner Mutter an diesem Tag oder Abend in der Anruferliste seines Mobiltelefons gegenüber den kontrollierenden

Polizeibeamten hätte belegen wollen und können. Sein erstmals im Verwaltungsstrafverfahren erstattetes Vorbringen scheint vielmehr - recht generisch - den Wortlaut einer der gesetzlichen Ausnahmezwecke zu wiederholen, wie sie im Spruch der beeinspruchten Strafverfügung enthalten und unmittelbar nachzulesen waren.

Zudem beträgt die Fahrstrecke mit dem Auto zwischen der Adresse des privaten Wohnbereichs des Beschwerdeführers und dem angegebenen Wohnort seiner Mutter etwa drei Kilometer. Aus dem 14. Wiener Gemeindebezirk kommend ist die Zieladresse im 6. Wiener Gemeindebezirk in östlicher Richtung fahrend durch Überqueren des Gürtels auf Höhe der Gumpendorfer Straße zu erreichen, wobei dann in eine ihrer unmittelbaren Seitengassen einzubiegen ist. Der Tatort mit der Fahrzeugkontrolle am Währinger Gürtel 152 liegt von beiden Adressen aus gesehen in nördlicher Richtung am dort endenden Gürtel in einer Entfernung von etwa sechseinhalb Kilometer. Die gesamte Strecke des Rückwegs von der Adresse der Mutter des Beschwerdeführers bis zu seinem eigenen Wohnbereich mit dem Auto über den Währinger Gürtel 152 beträgt somit elfeinhalb Kilometer. Insoweit ist es aber nicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer - noch dazu mit einem nach zurückgelegter Fahrstrecke abrechnenden car2go - lediglich Kontakt mit seiner Mutter gesucht hatte und nicht (zumindest auch) in den Nachtstunden "*herumgefahren*" ist.

Welche Rolle schließlich die mitfahrende Person im Zeitpunkt der polizeilichen Kontrolle am Rückweg von der Wohnung seiner Mutter gespielt hat, wird nicht dargelegt. Die nicht näher thematisierte Anwesenheit einer weiteren Person im Fahrzeug lässt das nachträgliche Vorbringen des Beschwerdeführers in seinem Einspruch noch zusätzlich in ein zweifelhaftes Licht rücken.

Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich, die das Verlassen und den Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs gerechtfertigt erscheinen lassen könnten, die nicht bereits unter einen Ausnahmetatbestand fallen.

Die Tatbegehung ist dem Beschwerdeführer auch subjektiv vorwerfbar und somit schuldhaft gesetzt worden, fehlendes Verschulden konnte nicht dargelegt werden (§ 5 Abs. 1 VStG). Schuldausschlussgründe sind ebenso nicht erkennbar.

Im Sinne des § 19 Abs. 1 VStG verletzt die Tat das sehr bedeutende öffentliche Ordnungsanliegen einer als notwendig erkannten, sachgerechten und möglichst wirkungsvollen Pandemiebekämpfung, was auch durch den Strafraumen mit bis zu 1.450 Euro zum Ausdruck kommt. Eine nur geringe Beeinträchtigung dieser Interessen kann im Tatzeitpunkt, als Impfungen für den Großteil der impfbereiten und medizinisch schutzsuchenden Bevölkerung als Mittel der Pandemiebekämpfung noch nicht weitreichend verfügbar waren, nicht angenommen werden.

Gemäß § 19 Abs. 2 erster Satz VStG sind ungetilgte Vormerkungen des Beschwerdeführers nicht aktenkundig, sodass ihm der Milderungsgrund der Unbescholtenheit weiterhin zu Gute kommt. Erschwerungsgründe werden unverändert nicht angenommen. Das Ausmaß seines Verschuldens im Sinne des § 19 Abs. 2 zweiter Satz VStG kann bei dieser Sachlage hingegen nicht nur als gering angesehen werden, vielmehr ist dem Beschwerdeführer ein Verschuldensvorwurf zu machen, wenn er die bekannte Pandemiesituation in seine Verhaltensweisen nicht einbezieht. Entsprechend § 19 Abs. 2 letzter Satz VStG werden die schon im angefochtenen Straferkenntnis angenommenen und nicht bekämpften, von der belangten Behörde im Sinne des Beschwerdeführers mit ungünstig angenommenen Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Strafbemessung zu Grunde gelegt.

Ausgehend vom gesetzlichen Strafraumen mit einer Strafobergrenze von 1.450 Euro erscheint die verhängte Geldstrafe von 150 Euro bei der dargelegten Strafbemessung durchaus sachgerecht. Die ausgesprochene Herabsetzung um ein Drittel erfolgte aufgrund einer stärkeren Gewichtung des Milderungsgrunds der Unbescholtenheit des Beschwerdeführers, zumal insbesondere andere einschlägige Vormerkungen nach dem Covid-19-MG nicht aktenkundig sind.

Die Beschwerde ist wegen Herabsetzung der verhängten Strafe im Ergebnis teilweise erfolgreich.

Wegen der ausgesprochenen Herabsetzung der Strafe ist dem Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren kein Kostenbeitrag aufzuerlegen (§ 52 Abs. 8 VwGVG).

Die Durchführung einer Verhandlung war nicht beantragt. Gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG konnte bei unstrittigem Sachverhalt (insbesondere mangels Glaubhaftmachung einer Ausnahme zur Ausgangsregelung im Zeitpunkt der polizeilichen

Kontrolle) von einer Verhandlung daher abgesehen werden, weil keine Geldstrafe über 500 Euro verhängt worden war.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, weil keine über diesen Einzelfall hinausgehenden Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung bei der Glaubhaftmachung eines Zwecks als Grund für eine Ausnahme von der Ausgangsregelung nach § 2 der 4. COVID-19-SchuMaV zu beurteilen waren.

B e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin einzulegen. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem, die Revision an den Verwaltungsgerichtshof jedoch beim Verwaltungsgericht Wien innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung einzubringen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von jeweils 240 Euro beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten, zu entrichten. Der Einzahlungsbeleg über die Zahlung der Eingabegebühr ist der Beschwerde bzw. Revision im Original anzuschließen.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof bzw. Verwaltungsgerichtshof zu beantragen. Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, als sie 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.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Beschwerde oder Revision zu verzichten, wodurch diese bereits vor Ablauf der Sechswochenfrist unzulässig werden.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Trefil
(Richter)