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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-700399/2/BP/BD

Datum:
Linz, 3. April 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des B R H, X, K, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 21. Februar 2018, GZ: VStV/917301595015/2017, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 20 Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 21. Februar 2018, GZ: VStV/917301595015/2017, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 120 Abs. 1 des Fremdenpolizeigesetzes (FPG) eine Geldstrafe in der Höhe von 100 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei folgenden Tatvorwurf aus:
„Sie sind als Fremder (§ 2 Abs. 4 Z 1 FPG) wie am 03.10.2017, um 15:05 Uhr in W, B126 Str.km 32,72, Ehemaliger Grenzübergang W, B durch Polizeibeamte der PI Leopoldschlag AGM festgestellt werden konnte, in das Bundesgebiet eingereist ohne im Besitze eines gültigen Reisedokuments zu sein, obwohl Fremde, soweit durch das Bundesgesetz oder durch eine zwischenstaatliche Vereinbarung nichts anderes bestimmt ist oder nicht anderen internationalen Gepflogenheiten entspricht, zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet ein gültiges Reisedokument benötigen (Passpflicht).“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führt die belangte Behörde ua. aus:
„Der Tatbestand der Ihnen zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist durch die eigene dienstliche Wahrnehmung von Beamten der Polizeiinspektion Leopoldschlag-AGM zweifelsfrei erwiesen.

Es steht daher fest, dass Sie die im Spruch angeführte Verwaltungsübertretung begangen haben.

Die Beamten der Polizeiinspektion Leopoldschlag-AGM konnten zweifelsfrei feststellen, dass Sie am Tag Ihrer Einreise in das Bundesgebiet, von T kommend, kein Reisedokument mitgeführt haben, obwohl Fremde zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet ein gültiges Reisedokument benötigen.
(...)

Mit Strafverfügung vom 16.10.2017, von Ihnen persönlich übernommen am 18.10.2017 wurden Sie wegen Einreise in das Bundesgebiet ohne Reisedokument zu einer Geldstrafe in der Höhe von € 100,00 bestraft.

Dagegen erhoben Sie mit Schriftsatz vom 23.10.2017, ha. eingelangt per E-Mail am 23.10.2017, in offener Frist, das Rechtsmittel - Einspruch.

Ihren Einspruch begründen Sie wie folgt:

1. Die Strafverfügung entspricht nicht dem Grundsatz - Gleichheit vor dem Gesetz (Europäische Charta der Grundrechte)
Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens zur Schaffung des Europäischen Wirtschaftsraumes (EWR) und von Vertragsparteien des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft sowie Drittstaatsangehörige sind österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt, soweit es sich aus diesen Übereinkommen ergibt. 2. Die

Strafverfügung schildert nicht den Vorgang der „Einreise" und auch nicht den Kontrollablauf des Polizei-Beamten gegen über meiner Person und weiteren drei anwesenden Personen. Schon gar nicht seinen uns vorgeschlagenen Deal mit korrupter Tendenz.

Zu 1 und 2:

Tatsache ist das ich sehr wohl im Besitz eines gültigen Reisepasses bin, der allerdings an diesem Tag in meinem Auto lag was zu Hause abgestellt war. Wir wohnen hart an der d Grenze, wobei die Grenzüberschreitung für uns eine normale Angelegenheit ist und eigentlich nicht mehr bewusst wahrgenommen wird. Ich füge hinzu, mein Hauptwohnsitz ist seit dem Jahr 2000 K, einen Nebenwohnsitz gibt es nicht.
Außer meiner Person, waren auch zwei mitreisende Damen (Österreicherinnen) ohne Reisedokument, eine komplett ohne Ausweispapiere.
Die Fahrerin und meine Person hatten einen Führerschein, E-Card und andere Papiere dabei, die unsere Indentität belegten.
Nach der Ansage des bärtigen Polizisten sollten die Damen jeweils zunächst 20 € und meine Person 100€ Bußgeld zahlen (Gleichheit vor dem Gesetz?)
Nach dem der Beamte an seinem Fahrzeug unsere Identität überprüft hatte kam er zurück und unterbreitete folgenden Vorschlag-Ich sollte 20 € für eine Damen zahlen, weil diese ja heute Geburtstag habe die Andere natürlich auch 20 € und meiner Person würde er die 100 € erlassen- (Ein Schelm, der Böses dabei denkt ?).

Der Deal kam nicht zustande. Die vierte Person beendete die leidige Situation mit den Worten: „Hier zahlt keiner was, ich übergebe das dem Anwalt".

Die drei Personen sind bereit, falls notwendig, Zeugnis abzulegen.

Zwischenzeitlich ist bei mir die Strafverfügung eingegangen. Die Damen können eine Strafverfügung bisher nicht bestätigen.

Gleichheit vor dem Gesetz?
Ein Schelm, der Böses dabei denkt!

Bitte um kurze Eingangsbestätigung. Danke!
Hochachtungsvoll R H

Die Behörde hält fest, dass Sie laut § 15 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz Fremde, soweit durch Bundesgesetz oder durch zwischenstaatliche Vereinbarung nicht anderes bestimmt ist oder nicht anderes internationalen Gepflogenheiten entspricht, zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet und Ausreise aus diesem, ein gültiges Reisedokument benötigen (Passpflicht).

Die Grundlage einer Anzeige ist die Verwaltungsübertretung und nicht das Vorgehen oder der Ablauf einer Amtshandlung.
Das Fremdenpolizeigesetz, siehe oben § 120 Abs. 1, regelt in der Strafbestimmung die Strafhöhe - die Ihnen vorgeworfene Verwaltungsübertretung sieht einen Strafrahmen von 100 Euro bis 1000 Euro vor.

In Ihrem Einspruch gestehen Sie ein, am 03.10.2017, Ihren Reisepass beim Grenzübertritt nicht im Besitz gehabt zu haben, da dieser in Ihrem Auto an Ihrem Wohnsitz gelegen sei. Ihre Einreise in das Bundesgebiet war daher nicht rechtmäßig. (...)

Die Behörde musste davon ausgehen, dass Sie über ein monatliches Einkommen von ca. € 1000,00 netto, über keinerlei nennenswertes Vermögen verfügen und Sie keine nennenswerte Sorgepflichten treffen.
Der allgemeine Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit ist hier zugute zu halten. Straferschwerungsgründe liegen nicht vor.

(...) Die verhängte Geldstrafe ist nach Ansicht der Behörde schuld- und tatangemessen und erforderlich, um Sie von der Begehung weiterer gleichartiger Verwaltungsübertretungen bestmöglich abzuhalten - sie gaben selbst an, oftmals die Staatsgrenze zu überschreiten, sodass diese Ihnen jetzt vorgeworfene Verwaltungsübertretung von Ihnen gar nicht mehr wahrgenommen wird.
Hier ist festzuhalten, dass die Behörde ohnehin nur die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe verhängte.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, durch den Bf rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 9. März 2018, in welcher ua. Nachstehendes ausgeführt wird:
„Gegen den Bescheid -Straferkenntnis/Anlagel- lege ich Beschwerde ein. Für gleiches Delikt zu gleichen Zeit am gleichen Ort erhielt meine Ehefrau eine Geldstrafe von € 40 (Anlage 2). Auch Tochter N erhielt die gleiche Geldstrafe.
Die unterschiedliche Zahlungsaufforderung empfinden ich als Diskriminierung von EU-Bürgern (siehe Anlage 3). Unter Vorbehalt ist meine Zahlungsüberweisung von € 110 - siehe Anlage 4-.
Sollte sich die Strafanweisung der Behörde nicht ändern, wird meine Beschwerde bei der eurpäischen Kommission eingehen.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Mit Schreiben vom 13. März 2018 legte die belangte Behörde den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nahm Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt und das Beschwerdevorbringen.

I.4.2. Nachdem der entscheidungswesentliche Sachverhalt hinreichend geklärt war, keine 500 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und im Verfahren lediglich eine Rechtsfrage aufgeworfen war, zu deren Lösung auch im Sinne der Judikatur des EGMR eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist, konnte von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Eine solche wurde im Beschwerdeverfahren auch nicht beantragt.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von dem unter Punkt I.1. dieses Erkenntnisses dargestellten relevanten Sachverhalt aus.

II. Nachdem der entscheidungsrelevante Sachverhalt völlig unbestritten feststand, kann auf eine detaillierte Beweiswürdigung verzichtet werden.

III.1. Gemäß § 120 Abs. 1 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 – FPG, BGBl. I Nr. 100/2005, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 100 Euro bis zu 1.000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen, wer als Fremder nicht rechtmäßig in das Bundesgebiet einreist. Wer wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe von 1.000 Euro bis zu 5.000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen, zu bestrafen. Als Tatort gilt der Ort der Betretung; bei Betretung in einem öffentlichen Beförderungsmittel die nächstgelegene Ausstiegsstelle, an der das Verlassen des öffentlichen Beförderungsmittels gemäß dem Fahrplan des Beförderungsunternehmers möglich ist.

Gemäß § 15 Abs. 1 FPG benötigen Fremde, soweit durch Bundesgesetz oder durch zwischenstaatliche Vereinbarung nicht anderes bestimmt ist oder nicht anderes internationalen Gepflogenheiten entspricht, zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet und Ausreise aus diesem, ein gültiges Reisedokument (Passpflicht).

III.2.1. Zunächst ist festzuhalten, dass auch der Bf selbst nicht bestreitet zur vorgeworfenen Tatzeit den Grenzübertritt getätigt zu haben ohne seinen Reisepass bzw. sein Reisedokument mit sich zu führen. Er selbst gab dazu wiederholt an, seinen Reisepass bei sich zuhause gelassen zu haben.

Wenn sich der Bf auf diverse internationale bzw. europäische Abkommen beruft, übersieht er, dass etwa die europarechtlichen Bestimmungen die Personenfreizügigkeit gewährleisten, jene Freiheit aber durchaus auch weiterhin den Betroffenen nicht der Verpflichtung enthebt, ein gültiges Reisedokument bei Grenzübertritten mit sich zu führen. § 120 Abs. 1 FPG findet daher auch auf EU-Bürger Anwendung und wurde daher von der belangten Behörde zu Recht herangezogen. Weiters ist der Bf darauf hinzuweisen, dass der verfassungsmäßig gewährleistete Gleichheitsgrundsatz nicht Gleichheit im Unrecht bedeutet. Ein Beschuldigter kann sich daher nicht darauf berufen, nicht bestraft zu werden, weil andere in einer vergleichbaren Situation nicht bestraft wurden. Ausschlaggebend für die Bestrafung ist das inkriminierte Verhalten per se.

III.2.2. Die objektive Tatseite ist sohin als erfüllt anzusehen.

III.3.1. Das FPG enthält keine eigene Regelung hinsichtlich des Verschuldens, weshalb § 5 Abs. 1 VStG zur Anwendung kommt, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Ungehorsamsdelikt).

III.3.2. Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat ein Beschuldigter initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die "Glaubhaftmachung" nicht.

III.3.3. Der Bf vermittelt in seinem Einbringen den Eindruck, dass er sich der Passpflicht bei Grenzübertritten nicht bewusst gewesen sei bzw., dass er diese Verpflichtung auch nicht anerkennt. Er hätte jedoch erkennen müssen, dass eine solche sehr wohl besteht. Indem er sich nicht entsprechend informierte, handelte er allein schon fahrlässig, da ihm dies sehr wohl hätte zugemutet werden können. Weiters wird sein Verschulden auch dadurch nicht geschmälert, dass im in Rede stehenden PKW auch weitere Personen ihrer Passpflicht nicht nachkamen.

III.3.4. Daher ist im Ergebnis das Vorliegen der subjektiven Tatseite in zumindest fahrlässiger Form zu bejahen.

III.4.1. Gemäß § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen.

Auch auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen ebenso zu berücksichtigen.

III.4.2. Im Rahmen der Strafbemessung ist zunächst festzuhalten, dass die belangte Behörde ohnehin lediglich die gesetzliche Mindeststrafe verhängte.

Von einem deutlichen Überwiegen der Milderungsgründe im Sinne des § 20 VStG kann im vorliegenden Fall nicht ausgegangen werden, weshalb auch die von der belangten Behörde vorgenommene Strafzumessung durchaus zu bestätigen war.

Für ein gänzliches Absehen von der Strafe mangelt es jedenfalls am geringen Verschulden, weshalb § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht zur Anwendung gebracht werden kann.

III.5.1. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wird.

III.5.2. In diesem Sinn war dem Bf ein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem LVwG in Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe (das sind 20 Euro) aufzuerlegen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist 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 des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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

Gegen dieses Erkenntnis 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Pree