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-700544/5/Sr/CK**

Datum: **Linz, 6. Mai 2019**

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Stierschneider über die Beschwerde der V W, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. T L, x 7, S, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 29. Jänner 2019, GZ: VStV/918301365842/2018, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 16. April 2019

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerdeführerin hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 500 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:

1. Mit Straferkenntnis vom 29. Jänner 2019, GZ: VStV/918301365842/2018, verhängte die Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) über die nunmehrige Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 2.500,00 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 12 Tage) wegen Übertretung der §§ 31 Abs. 1a, 31 Abs. 1 iVm 120 Abs. 1a Fremdenpolizeigesetz (FPG) wie folgt:

„Sie halten sich als Fremder (§ 2 Abs. 4 Z 1 FPG), wie am 09.01.2019 von Beamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich, EGFA FB 04 – Fremdenpolizei in L, x, x anlässlich einer Aktenüberprüfung festgestellt wurde, seit mindestens 17.05.2018 bis 09.01.2019 nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf, da für den rechtmäßigen Aufenthalt eine rechtmäßige Einreise Voraussetzung ist und während des Aufenthaltes im Bundesgebiet die Befristungen oder die Bedingungen des Einreisetitels oder des visumfreien Aufenthaltes oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten werden dürfen.
Sie sind nicht aufgrund einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz zur Niederlassung oder zum Aufenthalt oder auf Grund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt. Weder sind Sie Inhaber eines von einem Vertragsstaat ausgestellten Aufenthaltstitels noch besteht ein Aufenthaltsrecht nach asylrechtlichen Bestimmungen. Sie haben auch keinen Verlängerungsantrag als Saisonier gestellt und ein rechtmäßiger Aufenthalt ergibt sich nicht aus anderen bundesgesetzlichen Vorschriften.
Gegen Sie besteht seit 18.05.2016 ein Einreise-/Aufenthaltsverbot im Schengener Gebiet, ausgesprochen von D."

Begründend führte die belangte Behörde neben der Angabe der einschlägigen Gesetzesbestimmung im Wesentlichen aus, dass die Bf s Staatsangehörige sei, am 14. Februar 2018 den österreichischen Staatsbürger A W geheiratet habe und seit 7. Mai 2018 in A hauptwohnsitzlich gemeldet sei. Das von D ausgesprochene Einreise-/Aufenthaltsverbot im Schengen-Raum bestehe seit 18. Mai 2016 und gelte bis 18. Mai 2019. Die Ehe mit dem nunmehrigen Ehemann begründe keinen legalen Aufenthalt. Die Bf verharre illegal im Bundesgebiet und erkenne offenbar die rechtlichen Gegebenheiten von Österreich nicht an. Trotz der Hochzeit mit einem österreichischen Staatsbürger und der Schwangerschaft sei es ihr zuzumuten, vom Ausland aus einen Erstantrag zu stellen, diesen abzuwarten und erst bei positiver Entscheidung nach Österreich einzureisen. Bereits am 13. April 2018 sei gegen die Bf von der belangten Behörde ein Straferkenntnis wegen illegalem Aufenthalt erlassen und eine Geldstrafe in der Höhe von 550 Euro verhängt worden, welche seit 16. Mai 2018 rechtskräftig sei.

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob die Bf rechtzeitig Beschwerde, worin sie die Aufhebung des Straferkenntnisses, die Einstellung des Verfahrens sowie die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung beantragte.
Begründend führte die Bf aus, dass sie mit einem österreichischen Staatsangehörigen verheiratet sei und mit diesem ein gemeinsames Kind erwarte. Es sei davon auszugehen, dass eine Abschiebung in den Heimatstaat S nach § 9 BFA-VG/Art 8 EMRK nicht zulässig und somit auch keine Strafbarkeit gegeben sei. Die Bf habe seit 1994 zunächst in D gelebt. Sie verfüge über keine Kontakte in ihrem Heimatstaat S. Die Beziehung zwischen der Bf und ihrer minderjährigen Tochter S S, welche seit April 2014 mit Zustimmung der Bf in einer Wohngruppe der W Kinder- und Jugendhilfe untergebracht sei, sei sehr eng und vertraut. Die Tochter sei wie die Bf s Staatsbürgerin, jedoch am 19. Oktober 2004 in B geboren und in Österreich aufgewachsen. Ein Aufenthalt der Bf in Österreich sei erforderlich um das Kontaktrecht wahrnehmen zu können. Der Ehegatte verfüge über keinerlei Bindungen zu S. Eine Abschiebung dorthin würde Art 8 EMRK verletzen und sei unzulässig, weshalb eine Rückkehrentscheidung unzulässig sei. Aus diesem Grund könne auch das gegenständliche Verwaltungsdelikt nicht vorliegen.

3. Die belangte Behörde legte den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 4. März 2019, eingelangt am 7. März 2019, zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsakt und die Beschwerde sowie durch die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 16. April 2019.

5. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Die Bf, geboren am x, ist Staatsangehörige von S. Sie wuchs seit 1994 in D auf, besuchte dort die Schule und war auch danach viele Jahre in D aufhältig. Anfang des Jahres 2018 lernte die Bf den österreichischen Staatsangehörigen A W in D kennen, zog daraufhin nach Österreich und ist seit 14. Februar 2018 mit diesem verheiratet. Seit 7. Februar 2018 ist die Bf das erste Mal seit 2012 wieder in Österreich gemeldet und derzeit bzw. bereits seit 7. Mai 2018 liegt ihr Hauptwohnsitz in A, x 33/5.

Zuletzt hatte die Bf einen Aufenthaltstitel „Familienangehörige" in Österreich, gültig von 21. November 2011 bis 21. November 2012, welcher von der BH B ausgestellt wurde. Damals war die Bf mit einem anderen österreichischen Staatsbürger verheiratet. Seither verfügt sie über keinen gültigen Aufenthaltstitel für Österreich, was der Bf auch in jedem Zeitpunkt klar war, sie jedoch nach einiger Zeit in D trotzdem nach Österreich zurückkehrte. Derzeit ist die Bf circa im siebten Monat schwanger.

Die Tochter der Bf, S S, geb. x, lebt seit April 2014 in einer Wohngruppe der W Kinder- und Jugendhilfe und soll dort auch bis zu ihrer Volljährigkeit bleiben. In der Zeit, in der die Bf in D aufhältig war, konnte S ihre Mutter einmal jährlich in Begleitung der W Kinder- und Jugendhilfe besuchen. Seit der Rückkehr der Bf nach Österreich im Jahr 2018 besucht S ihre Mutter einmal im Monat, wobei sie meist durch L spazieren.

Gegen die Bf besteht seit 18. Mai 2016 und bis 18. Mai 2019 ein von D verhängtes Einreise-/Aufenthaltsverbot im gesamten Schengen-Raum.

Am 13. April 2018 (rk seit 16. Mai 2018) wurde gegen die Bf bereits von der belangten Behörde ein Straferkenntnis wegen illegalen Aufenthalts erlassen.

II. Beweiswürdigung:

Der Großteil des festgestellten Sachverhalts ergibt sich unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde.

Im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung bestätigte die Bf klar, dass sie sich ihres illegalen Aufenthalts in Österreich völlig bewusst sei, jedoch trotzdem auf ihr Herz gehört habe und in Österreich geblieben sei. Die Ausführungen zu der Tochter der Bf gründen auf den diesbezüglich glaubwürdigen Aussagen der Bf im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung sowie auf einem in der Verhandlung vorgelegten Schreiben der W Kinder- und Jugendhilfe.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Gemäß § 120 Abs. 1a Fremdenpolizeigesetz - FPG in der im vorgeworfenen Tatzeitraum geltenden Fassung BGBl. I Nr. 145/2017 bzw. BGBl. I Nr. 156/2018 - begeht, wer sich als Fremder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von 500 Euro bis zu 2.500 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen.

Wer wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe von 2.500 Euro bis zu 7.500 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen zu bestrafen. (...)

Gemäß § 31 Abs. 1 FPG halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf,
1. wenn sie rechtmäßig eingereist sind und während des Aufenthalts im Bundesgebiet die Befristungen oder Bedingungen des Einreisetitels oder des visumfreien

Aufenthaltes oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten haben;
2. wenn sie auf Grund einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz zur Niederlassung oder zum Aufenthalt oder auf Grund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt sind;
3. wenn sie Inhaber eines von einem Vertragsstaat ausgestellten Aufenthaltstitels sind, bis zu drei Monate (Artikel 21 SDÜ gilt), sofern sie während ihres Aufenthalts im Bundesgebiet keiner unerlaubten Erwerbstätigkeit nachgehen;
4. solange ihnen ein Aufenthaltsrecht nach dem AsylG 2005 zukommt;
5. bis zur Entscheidung über einen Verlängerungsantrag (§ 2 Abs. 4 Z 17a), solange der Aufenthalt als Saisonier in den vergangenen zwölf Monaten insgesamt die Dauer von neun Monaten nicht überschreitet;
6. wenn sie Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels für unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer gemäß ICT-Richtlinie eines anderen Mitgliedstaates sind, der das SDÜ nicht vollständig anwendet, und § 18 Abs. 13 AuslBG erfüllen, solange ihr Aufenthalt im Bundesgebiet in den vergangenen 180 Tagen nicht insgesamt die Dauer von 90 Tagen überschreitet und die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 lit. e SGK erfüllt sind;
7. wenn sie gemäß der Forscher und Studenten-Richtlinie Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels „Forscher" eines anderen Mitgliedstaates sind und eine Tätigkeit für eine Forschungseinrichtung ausüben, die gemäß § 1 Abs. 2 lit. h AuslBG vom sachlichen Anwendungsbereich des AuslBG ausgenommen ist, oder als deren Familienangehörige Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels eines anderen Mitgliedstaates sind, solange jeweils ihr Aufenthalt im Bundesgebiet in den vergangenen 360 Tagen nicht insgesamt die Dauer von 180 Tagen überschreitet und die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 lit. e SGK erfüllt sind;
8. wenn sie gemäß der Forscher und Studenten-Richtlinie Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels „Student" eines anderen Mitgliedstaates sind und an einem Unions- oder multilateralen Programm mit Mobilitätsmaßnahmen teilnehmen oder für sie eine Vereinbarung zwischen zwei oder mehreren Hochschuleinrichtungen besteht, solange ihr Aufenthalt im Bundesgebiet nicht insgesamt die Dauer von 360 Tagen überschreitet und die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 lit. e SGK erfüllt sind, oder
9. soweit sich dies aus anderen bundesgesetzlichen Vorschriften ergibt.

Liegt kein Fall des Abs. 1 vor, halten sich Fremde gemäß Abs. 1a par.cit. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf; dies insbesondere, wenn sie
1. auf Grund eines Rückübernahmeabkommens (§ 19 Abs. 4) oder internationaler Gepflogenheiten rückgenommen werden mussten,
2. auf Grund einer Durchbeförderungserklärung, sonstiger zwischenstaatlicher Abkommen oder auf Ersuchen eines Mitgliedstaates der Europäischen Union um Durchbeförderung (§ 45b Abs. 1) oder auf Grund einer Durchlieferungsbewilligung gemäß § 47 ARHG oder § 35 des Bundesgesetzes über die justizielle

Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU-JZG), BGBl. I Nr. 36/2004, eingereist sind,
3. geduldet sind (§ 46a) oder
4. eine Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 erhalten haben.

2.1. Zunächst ist festzuhalten, dass auch die Bf selbst nicht bestreitet im vorgeworfenen Tatzeitraum über keinerlei Aufenthaltstitel verfügt zu haben, weshalb dieser Umstand als gegeben angenommen werden kann. Gleiches gilt für die Tatsache, dass die Bf bereits mit Straferkenntnis vom 13. April 2018 wegen illegalen Aufenthalts rechtskräftig bestraft wurde.

2.2. Zur Erfüllung des objektiven Tatbestands des § 120 Abs. 1a FPG ist entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (vgl. VwGH 20.2.2014, 2013/21/0169 uHa; VwGH 18.4.2013, 2011/21/0249) die hypothetische Zulässigkeit einer Ausweisung unter den Gesichtspunkten des Art 8 EMRK zu prüfen. Denn wären auch Fremde, die derart intensive private (und familiäre) Bindungen in Österreich haben, dass ihr Interesse an deren Aufrechterhaltung die entgegenstehenden öffentlichen Interessen an einer Ausweisung überwiegt, von der Strafdrohung des § 120 Abs. 1a FPG erfasst, so läge darin ein dem Gesetzgeber nicht zusinnbarer Wertungswiderspruch. Es müsse daher das Vorliegen eines gesetzlichen Strafausschließungsgrundes nach § 6 VStG angenommen werden, wenn einer Ausweisung des Fremden eine zu seinen Gunsten ausfallende Interessenabwägung im Sinne des Art 8 EMRK im Weg steht.

2.2.1. Gemäß Art 8 Abs. 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs.

Gemäß Art 8 Abs. 2 EMRK ist allerdings ein Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung des Rechts gemäß Abs. 1 nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:
1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtmäßig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden;
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit;

7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl- Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts;
8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren;
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

2.2.2. Zunächst ist auszuführen, dass die Aspekte des Privat- und Familienlebens bereits im Rahmen des Straferkenntnisses vom 13. April 2018 wegen illegalen Aufenthalts geprüft wurden. Für dieses Verfahren relevant sind daher vor allem die Aspekte des Privat- und Familienlebens, die nach April 2018 eine Intensivierung erfahren haben.

Es ist völlig unbestritten, dass im vorliegenden Fall im Tatzeitraum ein Privat- und Familienleben der Bf in Österreich bestand, zumal die Bf seit 14. Februar 2018 mit einem österreichischen Staatsangehörigen verheiratet ist und seit 7. Mai 2018 ihr Hauptwohnsitz gemeinsam mit ihrem Ehemann in A gelegen ist.

Wenn auch von einem Privatleben bzw. Familienleben gesprochen werden kann und dieses insbesondere im Hinblick auf die im siebten Monat schwangere Bf als schützenswert erschiene, ist dennoch anzumerken, dass es durchaus angezeigt gewesen wäre, hinsichtlich ihres bis 18. Mai 2019 bestehenden Einreise-/Aufenthaltsverbots im Schengen-Raum, von welchem die Bf jedenfalls vor der Schwangerschaft und der Wohnsitznahme in A Kenntnis hatte, entsprechend zu handeln und nicht der Rechtsordnung zuwider in Österreich bzw. im Schengen-Raum zu verharren. Auch war der Bf von Anfang an klar, dass sie über keinen Aufenthaltstitel in Österreich verfügt, weshalb ihre in Österreich eingegangenen Bindungen, wie beispielsweise jene mit ihrem nunmehrigen Ehemann, eine Relativierung hinzunehmen haben.

Hinsichtlich ihrer seit April 2014 in einer Wohngruppe der W Kinder- und Jugendhilfe untergebrachten Tochter S S (geboren am x) ist anzumerken, dass diese nunmehr bereits fünf Jahre gut integriert in dieser Wohngruppe lebt und geplant ist, dass sie dort bis zu ihrer Volljährigkeit bleibt. Das Führen der Mutter-Tochter-Beziehung war bereits in jenem Zeitraum, in dem die Bf in D war, bzw. ist im Grunde ganz allgemein durch die Unterbringung der Tochter in der Wohngruppe nur eingeschränkt möglich. Diese Beziehung kann insgesamt nicht als eine derart intensive familiäre Bindung in Österreich gesehen werden, dass ihr Interesse an deren Aufrechterhaltung die entgegenstehenden öffentlichen Interessen überwiegt.

An dem überwiegenden öffentlichen Interesse vermag auch die mangelnde Bindung der Bf zu Serbien nichts zu ändern. Dass die Bf seit 1994 in D aufwuchs und dort zur Schule ging, lässt auf deren Integration in D schließen.

Strafrechtliche Delinquenz liegt nicht vor. Verwaltungsstrafrechtlich ist das bereits ergangene Straferkenntnis vom April 2018 zu verzeichnen. Überlange Verfahrensdauern bzw. Verzögerungen durch Behörden kamen nicht zu Tage.

2.2.3. Im Rahmen einer Interessensabwägung ist dem öffentlichen Interesse an der Gewährleistung eines geordneten Fremden- und Aufenthaltswesen der Vorrang gegenüber den persönlichen Interessen der Bf, ihres österreichischen Ehemannes und des Kindes zu geben.

2.3. Die objektive Tatseite ist sohin als erfüllt anzusehen.

3.1. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. 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.

§ 5 Abs. 1 S 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift „kein Verschulden trifft" (*Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG § 5 Rz 5).

Bei der Bestimmung des § 120 Abs. 1a FPG handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG.

Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hat die Bf im Sinne der stRsp des Verwaltungsgerichtshofs initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht.

3.2. Die Bf ließ jedenfalls die erforderliche und zumutbare Sorgfalt außer Acht, indem sie, fremdenrechtliche Vorgaben ignorierend, ins Bundesgebiet einreiste bzw. in diesem verharrte. Im vorliegenden Fall kann wohl eher sogar von bedingtem Vorsatz gesprochen werden, da sie sich – auch nach eigener Aussage – ihres unrechtmäßigen Aufenthaltes bewusst, jedoch offensichtlich nicht bereit war und ist, diesen zu beenden.

Daher ist im Ergebnis das Vorliegen der subjektiven Tatseite zu bejahen.

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.

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 ggst. Strafzumessung durchaus zu bestätigen war.

Für ein gänzliches Absehen von der Strafe mangelt es jedenfalls am geringen Verschulden (es müsste sich hiebei um ein Verschulden handeln, das noch bedeutend unter dem Maß der leichten Fahrlässigkeit anzusiedeln wäre), weshalb § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht zur Anwendung gebracht werden kann. Darüber hinaus sind auch die Folgen der Tat keinesfalls als unbedeutend zu werten.

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.

5.2. Daher war der Bf ein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Höhe von 500 Euro (20 % der verhängten Geldstrafe) 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 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

Mag. Stierschneider