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-700559/6/MB/JB

Datum:
Linz, 18. Dezember 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des T A, geb. x, StA. N, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. L K, x, L, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, vom 26. März 2019, GZ: VStV/918301775493/2018, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und das Straferkenntnis der belangten Behörde bestätigt.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 1.000 Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine 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 26. März 2019, GZ: VStV/918301775493/2018, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 120 Abs. 1b iVm § 52 Abs. 8 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) eine Geldstrafe in der Höhe von 5.000 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei folgenden Tatvorwurf aus:
„Wie von Beamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich, EGFA FB 04 – Fremdenpolizei, Nietzschestraße 33, 4020 Linz am 05.12.2019 um 14:25 Uhr anlässlich einer Aktenüberprüfung festgestellt wurde, sind Sie aus von Ihnen zu vertretenden Gründen nicht unverzüglich Ihrer Pflicht zur Ausreise aus dem Bundesgebiet nachgekommen, obwohl Ihr Asylverfahren mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 21.02.2018 negativ entschieden ist und gleichzeitig eine Rückkehrentscheidung erlassen wurde.
Ihre Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 22.10.2018, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 12.10.2018, als unbegründet abgewiesen. Das Verfahren ist seit 22.10.2018 in II. Instanz rechtskräftig und durchsetzbar.
Das Ihnen aufgetragene Rückkehrberatungsgespräch haben Sie zwar am 28.02.2018 wahrgenommen, Sie sind jedoch nicht rückkehrwillig.
Die Frist zur freiwilligen Ausreise bis zum 05.11.2018 ließen Sie ungenutzt verstreichen und Sie sind bis dato nicht ausgereist.“

Begründend führt die belangte Behörde ua. aus:

„Der Tatbestand der Ihnen zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist durch die vorgelegte Meldung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 13.11.2018 und durch das behördlich durchgeführte Ermittlungsverfahren zweifelsfrei erwiesen.

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

Mit Aufforderung vom 05.12.2018 wurden Sie zur Rechtfertigung innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung aufgefordert. Gleichzeitig wurden Sie aufgefordert, die ihrer Verteidigung dienlichen Beweismittel, Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten bekannt zu geben. Für den Fall des Ausbleibens einer Stellungnahme wurde gemäß § 42 Abs. 1 VStG angedroht, dass das Strafverfahren ohne Ihre Anhörung durchgeführt wird.

Die Aufforderung haben Sie persönlich am 11.12.2018 übernommen. Am 17.12.12018 langte bei der hiesigen Behörde durch ihren Rechtsvertreter folgende Stellungnahme ein:
STELLUNGNAHME

Der dem Beschuldigten vorgeworfene Tatbestand des § 120 Abs. 1b FPG ist nicht erfüllt, weshalb eine Bestrafung, gestützt auf diese Bestimmung nicht zulässig ist. Dies aus folgenden Gründen:

1. In der Aufforderung zur Rechtfertigung ist zwar der Sachverhalt richtig wiedergegeben, allerdings nicht vollständig.

Der Beschuldigte verfügt über keine Reisepapiere, sodass es ihm auch nicht möglich ist, der gegen ihn erlassenen Rückkehrentscheidung nachzukommen, weshalb den Beschuldigten auch kein Verschulden trifft, sondern ist ihm eine legale Ausreise aus Österreich ohne Begehung weiterer Straftaten wie beispielsweise illegale Einreise in ein anderes Land, nicht möglich. Eine Bestrafung wegen illegalen Aufenthaltes scheidet daher alleine schon aus diesem Grund mangels Verschuldens aus.

2. Unrichtig ist, dass der Beschuldigte die Frist für die freiwillige Ausreise ungenützt hätte verstreichen lassen. Vielmehr hat der Beschuldigte gegen die Entscheidung des BVwG in seinem Asylverfahren fristgerecht Beschwerde an den VfGH mit Beschwerde vom 12.11.2018 erhoben und gelichzeitig einen Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gestellt. Von einer materiell rechtskräftigen Rückkehrentscheidung kann daher keinesfalls ausgegangen werden. Vielmehr ist die erstinstanzlich ausgesprochenen Rückkehrentscheidung zwar durchsetzbar, allerdings materiell nicht rechtskräftig. Der Tatbestand des § 120 Abs. 1b FPG ist daher solange nicht erfüllt, als die in erster Instanz ausgesprochene Rückkehrentscheidung nicht sowohl formell als auch materiell rechtskräftig geworden ist. Die Bestimmung des § 120 Abs. 1 B FPG spricht nur vom Vorliegen einer „rechtskräftigen“ Rückkehrentscheidung, weshalb sowohl die formelle als auch die materielle Rechtskraft vorliegen müssen, damit der Tatbestand dieser Bestimmung erfüllt ist.

Beweis:
Beizuschaffender Akt 1414 2188668-1/5E des BVwG, mit diesem Schriftsatz vorgelegte Sendebestätigung betreffend die Überreichung einer fristgerechten VfGH-Beschwerde PV

Linz, 13.12.2018 T A alias T A

Gemäß § 52 Abs. 8 FPG wird die Rückkehrentscheidung im Fall des § 16 Abs. 4 BFA-VG oder mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar und verpflichtet den Drittstaatsangehörigen zur unverzüglichen Ausreise in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland gemäß unionsrechtlichen oder bilateralen Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder einen anderen Drittstaat, sofern ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht eingeräumt wurde. Im Falle einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung ist § 28 Abs. 2 Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 auch dann anzuwenden, wenn er sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält.

Gemäß § 120 Abs. 1b des Fremdengesetzes 2005 - FPG, BGBl. I Nr. 100/2005, in der geltenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 145/2017, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von 5 000 bis 15 000 Euro, im Fall ihrer

Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Als Tatort gilt der Ort der Betretung oder des letzten bekannten Aufenthaltsortes, bei Betretung in einem öffentlichen Beförderungsmittel die nächstgelegene Ausstiegsstelle, an der das Verlassen des öffentlichen Beförderungsmittels gemäß dem Fahrplan des Beförderungsunternehmers möglich ist.

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).

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.

Ihr Asylverfahren ist mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 22.10.2018, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 12.10.2018, als unbegründet abgewiesen worden und es wurde gleichzeitig eine Rückkehrentscheidung erlassen. Die Rückkehrentscheidung ist seit 22.10.2018 rechtskräftig und durchsetzbar. Das Ihnen mit Verfahrensanordnung vom 23.02.2018 aufgetragene Rückkehrberatungsgespräch haben Sie zwar in Anspruch genommen, Sie sind jedoch nicht rückkehrwillig.

Der Verfassungsgerichtshof wies mit Beschluss vom 12.12.2018
1. den Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe ab und lehnte
2. die Behandlung der Beschwerde
ab.

Für die Behörde besteht kein Zweifel, dass Sie seit Abschluss Ihres Asylverfahrens (22.10.2018) nicht aus dem Bundesgebiet der Republik Österreich ausgereist sind. Sie verharren im Bundesgebiet und versuchen die Behörden vor vollendete Tatsachen zu stellen. Die Nichtausreise stellt eine Verwaltungsübertretung iSd. § 120 Abs. 1b iVm. § 52 Abs. 8 FPG dar, für die Sie sich zu verantworten haben. Aufgrund der Aktenlage geht die Behörde davon aus, dass Sie die Ihnen angelastete Verwaltungsübertretung in der Schuldform der Fahrlässigkeit begangen haben.

Zunächst ist wiederum festzustellen, dass das Asylverfahren bereits rechtskräftig negativ abgeschlossen ist, woraus für Sie eine Ausreiseverpflichtung entstand. Im Grunde stellen Sie ausschließlich die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes in Frage.

Sie vertrauen offenbar lediglich darauf nicht abgeschoben werden zu können, ohne die rechtlichen Gegebenheiten anzuerkennen.

Wenn Fremde nach rechtskräftig negativem Abschluss ihres Asylverfahrens nicht ausreisen

und die Behörden vor vollendete Tatsachen zu stellen versuchen, läuft dies zweifellos einem geordneten Fremdenwesen zuwider und ist nicht zu tolerieren.

Überdies würde es dazu führen, dass Fremde, die die fremdenrechtlichen Einreise- und Aufenthaltsbestimmungen beachten, letztlich schlechter gestellt wären, als Fremde, die Ihren Aufenthalt im Bundesgebiet lediglich durch ihre illegale Einreise und durch die Stellung eines unbegründeten Asylantrages erzwingen, was in letzter Konsequenz zu einer verfassungswidrigen unsachlichen Differenzierung der Fremden untereinander führen würde.

Es kann daher nur Sanktionen unterliegen, wenn Fremde nach rechtskräftig negativem Abschluss ihres Asylverfahrens nicht aus dem Bundesgebiet ausreisen und die Behörden vor vollendete Tatsachen zu stellen versuchen.

Es wäre Ihre Pflicht gewesen und ist es auch immer noch, sich einen Reisepass zu besorgen und aus dem Bundesgebiet auszureisen, denn es kann Ihnen sehr wohl zugemutet werden, sich um die Beendigung eines rechtswidrigen Zustandes zu bemühen.

Es ist somit vom Vorliegen auch der subjektiven Tatseite in Form fahrlässigen Verhaltens auszugehen.

Gemäß § 19 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. 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.

Von unbedeutenden Folgen der Tat zu sprechen wäre nicht nachvollziehbar, da Sie die Bedeutung und den Schutzzweck fremdenpolizeilicher Normen zu missverstehen scheinen, zumal es sich bei Folgen einer Tat nicht nur um materielle, sondern vielfach auch um immaterielle handelt, denen keinesfalls eine untergeordnete Rolle zugemessen werden kann. Der Stellenwert der Einhaltung fremdenpolizeilicher Normen ist nicht nur gesetzlich, gesellschaftlich und höchstgerichtlich abgesichert, sondern sollte auch Ihnen verstärkt zugänglich werden. Von einem geringfügigen Verschulden kann also ebenfalls nicht ausgegangen werden.

Für die erkennende Behörde steht fest, dass Sie seit dem rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens nicht aus dem Bundesgebiet ausgereist sind und somit gegen die angeführten Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes verstoßen, weshalb nun spruchgemäß zu entscheiden war. Wie der Verwaltungsgerichtshof in mehreren Erkenntnissen ausgesprochen hat, besteht ein hohes Interesse der Allgemeinheit an der Einhaltung der die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften durch

die Normadressaten im Hinblick auf den Schutz der öffentlichen Ordnung.

Ein geordnetes Fremdenwesen ist für Österreich von eminentem Interesse. Dies umso mehr in einer Zeit, in der ein anhaltend hoher migrations- und zuwanderungsdruck zu verzeichnen ist. Den für die Einreise und den Aufenthalt von Fremden getroffenen Regelungen und deren Befolgung durch die Normadressaten kommt aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung ein sehr hoher Stellenwert zu.

Der Milderungsgrund der verwaltungsrechtlichen Unbescholtenheit kam Ihnen zugute.

Zur Strafhöhe ist zu bemerken, dass der Strafrahmen für Übertretungen nach § 120 Abs. 1b FPG € 5.000 bis € 15.000 beträgt, somit wurde nur die Mindeststrafe verhängt. Die verhängte Strafe erscheint schuld- und tatangemessen.

Bei der Strafbemessung wurde davon ausgegangen, dass Sie kein hierfür relevantes Vermögen besitzen, nicht sorgepflichtig sind und kein Einkommen beziehen.

Die Kostenentscheidung ist gesetzlich begründet."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, durch den Bf rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 3. April 2019, in welcher ua. Nachstehendes ausgeführt wird:

„I. Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer stellte am 26.05.2015 einen Asylantrag. Nachdem der Antrag auf internationalen Schutz des Beschwerdeführers erstinstanzlich abgewiesen wurde, erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, welche mit Entscheidung des BVwG vom 22.10.2018 als unbegründet abgewiesen wurde. Die Behandlung einer dagegen an den VfGH erhobenen Beschwerde wurde mit Entscheidung des VfGH vom 12.12.2018, GZ: E4495/2018 abgelehnt. Bereits zuvor hat mit Schreiben vom 05.12.2018 die belangte Behörde den Beschwerdeführer zur Rechtfertigung aufgefordert und ihm vorgeworfen, er hätte die Frist zur freiwilligen Ausreise bis 05.11.2018 ungenützt verstreichen lassen und er hätte die Frist für seine freiwillige Ausreise binnen 2 Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung verstreichen lassen.

Die Rechtskraft der Rückkehrentscheidung ist mit Zustellung des abweisenden Erkenntnisses des BVwG vom 22.10.2018, welches dem Beschwerdeführervertreter auch am gleichen Tag zugestellt wurde, eingetreten und endete die Frist zur freiwilligen Ausreise daher mit 05.11.2018.

Mit Stellungnahme vom 13.12.2018 hat der Beschwerdeführer mitgeteilt, dass ihm eine freiwillige, legale Ausreise aus Österreich ohne Begehung weiterer Straftaten wie beispielsweise illegale Einreise in ein anderes Land nicht möglich ist.

Der Beschwerdeführer verfügt nach wie vor über kein Reisedokument, welches ihm die

Ausreise aus Österreich legal ermöglichen würde. Die Erlangung eines Reisepasses seines Heimatlandes ist ihm nicht möglich, da er über die dafür notwendigen Urkunden nicht verfügt (Geburtsurkunde, Identitätsnachweis). Seit Ende Februar 2019 befindet sich der Beschwerdeführer in Schubhaft im Anhaltezentrum V. Obwohl er im Zuge des gegen ihn eingeleiteten Abschiebungsverfahrens an seiner Identitätsfeststellung mitwirkt, hat bislang die n Botschaft in Österreich für den Beschwerdeführer kein Heimreisezertifikat ausgestellt.

Nach der vom Beschwerdeführer erstatteten Stellungnahme vom 13.12.2018 hat die belangte Behörde ohne weitere Aufforderung zur Stellungnahme das angefochtene Straferkenntnis erlassen.

II.) Begründung:

1. Die belangte Behörde stellt im angefochtenen Straferkenntnisses fest, dass die Behörde davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer die ihm angelastete Verwaltungsübertretung in der Schuldform von der Fahrlässigkeit begangen hat. Es wäre die Pflicht des Beschwerdeführers gewesen und sei es dies auch immer noch, sich einen Reisepass zu besorgen.

Die belangte Behörde führt nicht ansatzweise in der Begründung des Straferkenntnisses aus, dass die belangte Behörde auch nur ansatzweise irgendeine Ermittlung des Sachverhalts dahingehend unternommen hat, ob nun der Beschwerdeführer versucht hat einen Reisepasses seines Heimatlandes ausgestellt zu erhalten und ob der Beschwerdeführer überhaupt eine Möglichkeit gehabt hätte ohne die erforderlichen Unterlagen erfolgreich einen Reisepass seines Heimatlandes zu beantragen.

Insoferne ist das behördliche Verfahren mangelhaft geblieben. Insbesondere wurde vor Erlassung des Straferkenntnis der Beschwerdeführer nicht aufgefordert mitzuteilen, ob er bereits einen Reisepass seines Heimatlandes ausgestellt erhalten hat beziehungsweise welche Schritte er zwischenzeitig unternommen hat um einen solchen nach Möglichkeit erfolgreich zu beantragen.

Hätte die Behörde den Beschwerdeführer aufgefordert seine Bemühungen zwecks Erlangung eines Reisepasses seines Heimatlandes bekanntzugeben, hätte der Beschwerdeführer mitteilen können, dass es zur Ausstellung eines n Reisepasses der Vorlage eines Identitätsdokumentes und einer Geburtsurkunde bedarf. Über beides verfügt der Beschwerdeführer nicht, weshalb auch ein Antrag auf Ausstellung eines n Reisepasses von vornherein zum Scheitern verurteilt gewesen wäre.

Weiters hätte der Beschwerdeführer darlegen können, dass er sich bereits seit Ende Februar in Schubhaft im Anhaltezentrum V. befindet und er an der Ausstellung eines Heimreisezertifikates mitgewirkt hat und es bereits einen Termin bei der n Botschaft in Österreich gegeben hat, wobei der Beschwerdeführer an der Feststellung seiner Identität mitgewirkt hat.

Weiters hätte die belangte Behörde Einsicht in den Fremdenrechtsakt des Beschwerdeführers zur GZ: 1070664407 nehmen können und hätte die belangte Behörde in diesem Fall feststellen können, dass es dem Beschwerdeführer trotz Mitwirkung an der Identitätsfeststellung auch im Rahmen der Schubhaft nicht möglich war, dass die n

Botschaft in Österreich ein Heimreisezertifikat für den Beschwerdeführer ausstellt.

Ohne Heimreisezertifikat oder ohne Reisedokument ist dem Beschwerdeführer aber auch eine legale Ausreise aus Österreich nicht möglich.

Die belangte Behörde hätte daher feststellen müssen, dass eine Ausreise des Beschwerdeführers aus Österreich trotz dessen Mitwirkung an der Ausstellung eines Heimreisezertifikates bislang nicht möglich war und den Beschwerdeführer daran kein Verschulden trifft.

Die belangte Behörde hat dem Beschwerdeführer daher zu Unrecht fahrlässiges Verhalten an seinem derzeit unfreiwilligen Aufenthalt in Österreich (Schubhaft) angelastet, anstatt das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren mangels Schuld des Beschwerdeführers am illegalen Aufenthalt einzustellen.

2. Wenn die belangte Behörde im angefochtenen Straferkenntnisses feststellt, der Beschwerdeführer wäre nicht rückkehrwillig, verkennt die belangte Behörde die Rechtslage, welche nicht darauf abstellt, ob ein Fremder rückkehrwillig ist oder nicht.

Gemäß § 120 Abs. lb FPG i.V.m. F. d. BGBl I Nr. 56/2018 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer als Fremder aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht unverzüglich seiner Pflicht zur Ausreise aus dem Bundesgebiet nachkommt, nachdem eine gegen ihm erlassene Rückkehrentscheidung rechtskräftig und durchsetzbar geworden ist, und ein Rückkehrberatungsgespräch gemäß § 52a Abs. 2 BFA-VG in Anspruch genommen oder bis zum Eintritt der Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht in Anspruch genommen hat.

Aus dieser Bestimmung geht klar hervor, dass es auf die Rückkehrwilligkeit eines Fremden nicht ankommt und die Rückkehrwilligkeit beziehungsweise die Nicht- Rückkehrwilligkeit auch kein Tatbestandsmerkmal des § 120 Abs. lb FPG darstellt.

Die belangte Behörde hat im angefochtenen Straferkenntnisses nicht ausgeführt, welche vom Beschwerdeführer zu vertretenden Gründe vorliegen, die dazu geführt haben, dass er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen ist. Insofeme ist der angefochtene Bescheid inhaltlich rechtswidrig, da die belangte Behörde zwar davon ausgeht, es würde fahrlässiges Verhalten des Beschwerdeführers an seiner Nichtausreise vorliegen, jedoch nicht ansatzweise begründet aus welchen von ihm zu vertretenden Gründen der Beschwerdeführer nicht ausgereist ist. Der Tatbestand des § 120 Abs. lb FPG ist daher schon objektiv nicht erfüllt und scheidet damit eine Bestrafung des Beschwerdeführers aus.

3. Wenn die belangte Behörde ausführt, es wäre die Pflicht des Beschwerdeführers gewesen und sei es diese auch noch immer, sich einen Reisepass zu besorgen, lässt die belangte Behörde jegliche Begründung dafür vermissen, wie der Beschwerdeführer selbst bei intensivster Anstrengung seit 22.10.2018 ohne irgendwelche Identitätsdokumente selbst bei gehöriger Anstrengung einen Reisepass seines Heimatlandes ausgestellt erhalten hätte können.

Tatsächlich war es mangels entsprechender Urkunden (Geburtsurkunde und Identitätsausweis) von vorneherein dem Beschwerdeführer nicht möglich erfolgreich einen

Reisepass seines Heimatlandes N ausgestellt zu erhalten und schon gar nicht ab Beginn der Ausreiseverpflichtung mit 22.10.2018. Es darf als notorisch vorausgesetzt werden, dass die n Botschaft in Österreich äußerst langsam arbeitet.

Eine Bestrafung des Beschwerdeführers wäre daher nur dann zulässig und wäre der Tatbestand des § 120 Abs. 1b FPG nur dann erfüllt, wenn der Beschwerdeführer an der Erwirkung eines Heimreisezertifikates für ihn nicht mitgewirkt hätte. Dafür fehlt aber in den Sachverhaltsfeststellungen des angefochtenen Straferkenntnisses jegliche Begründung, weshalb das angefochtene Straferkenntnis inhaltlich rechtswidrig ist.

Nachdem der Beschwerdeführer sich bereits seit Ende Februar 2019 in Schubhaft befindet hätte aber jedenfalls die belangte Behörde aktuelle Auskünfte aus dem fremdenrechtlichen Akt des Beschwerdeführers - wie bereits oben angeführt - einholen müssen und hätte sich dabei ergeben, dass der Beschwerdeführer an der Feststellung seiner Identität und der Ausstellung eines Heimreisezertifikates seines Heimatlandes mitgewirkt hat, weshalb der zugegebenermaßen illegale Aufenthalt des Beschwerdeführers nicht auf vom Beschwerdeführer zu vertretende Gründe zurückzuführen ist. Insoferne liegt auch eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens vor.

Der Beschwerdeführer stellt daher den
ANTRAG
das Verwaltungsgericht möge:
1. Das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos aufheben;
in eventu: 2. Das angefochtene Straferkenntnis aufheben und die Verwaltungsstrafsache zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückverweisen.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Mit Schreiben vom 5. April 2019 legte die belangte Behörde den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

3.1. Mit Schreiben vom 9. Dezember2019 übermittelte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich dem Bf eine Mitteilung des BFA. Darin erfolgte die Beantwortung nachfolgender Fragestellungen in der unten angeführten Form:

Dazu wurde folgende Anfrage an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gestellt.

„In Bezug auf das zur oben genannten Zahl geführte Strafverfahren gem. § 120 Abs. 1b FPG wird für den Tatzeitraum: 5.11.2018 bis dato um die Beantwortung nachfolgender Fragen gebeten:

1. Ist die Erlangung eines Heimreisezertifikates für einen n Staatsangehörigen möglich, wenn dieser keine Reise-, Identitäts- oder Geburtsdokumente besitzt; und wenn ja, welches Prozedere wird dazu vorgenommen.
2. Kann eine Person von sich aus einen Reisepass bzw. ein sonstiges Reisedokument von N erhalten, wenn er keine Geburtsurkunde bzw. Identitätsdokument besitzt.

3. Wurde für die konkrete Person bereits ein HRZ ausgestellt bzw. wenn nicht, woran ist dies gescheitert (IFA-Zahl 1070664407; A T, 10.1.1979).
4. Fand bereits eine Vorsprache bzw. Vorführung zur Botschaft betreffend die konkrete Person statt."

Zu dieser Anfrage hat das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl folgende Stellungnahme an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich übermittelt.

„Wie besprochen die Beantwortung d. BFA zu ua. Fragestellungen betr. HRZ N:
Zu Frage 1:

Ein HRZ wird auch ohne Dokumente von der n. Botschaft ausgestellt. Es ist bei jeder Person ein persönliches Interview (ca. alle 2 Wochen) bei der n. Botschaft in W notwendig. Wir laden diese Personen zum Botschaftstermin. Nach einem persönlichen Gespräch mit dem Botschafter erfolgt die Identifizierung. Ein HRZ wird - sofern eine Identifizierung möglich war - ausgestellt (Ausn.: der Fremde gibt beim Botschaftstermin Gründe bekannt, dass eine sofortige Ausreise nicht möglich sei, zB Absicht in Österreich eine Ehe zu schließen; er selbst freiwillig ausreisen möchte; ein anderes Verfahren noch nicht abgeschlossen ist,... - in diesen Fällen wird das HRZ-Verfahren nach Wegfall der oa. Gründe bzw. Widerlegung der oa. Gründe durch das BFA fortgesetzt).

Zu Frage 2:

Jeder n. Staatsbürger kann sich nach richtigen Angaben oder bei freiwilliger Ausreise auch ohne Dokumente einen Reisepass bei der Botschaft ausstellen lassen. Auch hier ist eine persönliche Vorsprache bei der n. Botschaft erforderlich.

Zu Frage 3:

Ein HRZ für A T wurde bis dato für das BFA noch nicht ausgestellt.

Herr A T hätte mit einem Mitwirkungsbescheid einen Ladungstermin bei der n. Botschaft für den 21.12.2018 bekommen - dieser konnte nicht zugestellt werden (siehe Anhang Bericht vom 18.12.2018) Ein zweiter Interviewtermin für den 01.02.2019 hätte abermals mit einen Mitwirkungsbescheid übermittelt werden sollen - auch dieser konnte trotz aufrechter ZMR-Meldung nicht zugestellt werden (siehe Erhebungsersuchen vom 11.01.2019).

Zu Frage 4:

Er befindet sich seit 27.02.2019 in Schubhaft (AHZ V) - am 08.03.2019 wurde er im Zuge der Schubhaft bei dern. Botschaft vorgeführt -

Ergebnis: StA. N bestätigt (Identifizierung erfolgte), Rücksprache seitens d. BFA mit der Botschafterin erforderlich, Urgenz in 2 Wochen.

Diese Urgenz wurde nun am 24.04.2019 persönlich von einer Mitarbeiter des BFA der Botschaft abgegeben - HRZ-Ausstellung dzt."

3.2. Daraufhin replizierte der Bf mit Schreiben vom 16. Dezember 2019. Im Wesentlichen führt der Bf aus, dass er mittlerweile abgeschoben wurde und sein Vertreter in Verwaltungsstrafsachen die Schriftstücke im asyl- bzw. fremdenrechtlichen Verfahren nicht zugestellt bekommen hat. Zudem wird in Abrede gestellt, dass der Bf ein Reisedokument von der n Botschaft erhalten hätte, da er ja keine Identitätsdokumente hat. Abschließend wird ein Spruchmangel releviert.

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

4.2. Nachdem der entscheidungswesentliche Sachverhalt hinreichend geklärt war und im Verfahren lediglich Rechtsfragen aufgeworfen waren, 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.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von dem sich aus Pkt. I. 1. und I. 2. ergebenden unstrittigen Sachverhaltselementen aus und stellt zusätzlich dazu auf Basis der erfolgten Erhebungen nachfolgenden S a c h v e r h a l t fest: Ein HRZ wird von der n Botschaft ohne Dokumentenvorlage ausgestellt. Dafür ist lediglich eine persönliche Vorsprache vor dem Botschafter notwendig. Jeder n Staatsbürger kann sich nach richtigen Angaben oder im Falle einer freiwilligen Ausreise auch ohne die Vorlage von Dokumenten einen Reisepass von der n Botschaft ausstellen lassen. Dafür ist wiederum lediglich eine persönliche Vorsprache bei der Botschaft notwendig. Für den Bf wurde bereits ein HRZ tatsächlich ausgestellt und wurde der Bf am 27. Juni 2019 mittels Charter-Flugzeug abgeschoben. Der Bf bringt keine Umstände vor, in denen er darlegt selbst die Initiative zur Erstellung eines HRZ's oder eines n Reisepasses getätigt zu haben. Der Bf führt an, dass er seit Ende Februar 2019 in Schubhaft befindlich war und im Zuge dessen er an der Vorführung vor die n Botschaft mitgewirkt hat. Das Rückkehrberatungsgespräch hat der Bf am 28. Februar 2018 absolviert. Mit Erkenntnis des BVwG vom 22. Oktober 2018, GZ: I414 2188668-1/5E, wurde die Beschwerde des Bf gegen den Bescheid des BFA vom 21. Februar 2018, GZ: 1070664407 + 150562095, als unbegründet abgewiesen. Darin wurde u.a. eine Rückkehrentscheidung ausgesprochen und die Abschiebung nach N für zulässig erklärt. Neue Umstände – bis auf die Abschiebung des Bf – wurden vom Bf nicht vorgebracht und können die persönlichen Lebensumstände entsprechend den Ausführungen aus dem erwähnten Erkenntnis des BVwG als wahr unterstellt werden (S. 30 ff, 43 ff). Verfahren vor den Höchstgerichten sind nicht (mehr) anhängig. Bereits abgeschlossene Verfahren haben nicht zum Erfolg geführt.

II.

Nachdem der entscheidungsrelevante Sachverhalt völlig unbestritten aus dem Schriftverkehr und dem Akt ableitbar war, kann auf eine detaillierte Beweiswürdigung verzichtet werden. Der Bf tritt den Angaben des BFA hinsichtlich der Praxis der Erteilung der Heimreisezertifikate bzw. Pässe auch nicht substantiiert entgegen. Vielmehr ergibt sich, dass eine Zertifikatserteilung bei entsprechender persönlicher Vorsprache bei der n Botschaft möglich ist.

III.

1. Gemäß § 120 Abs. 1b des Fremdenpolizeigesetzes 2005 – FPG, BGBl. I Nr. 100/2005, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von 5.000 Euro bis zu 15.000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer als Fremder aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht unverzüglich seiner Pflicht zur Ausreise aus dem Bundesgebiet nachkommt, nachdem eine gegen ihn erlassene Rückkehrentscheidung rechtskräftig und durchsetzbar geworden ist, und ein Rückkehrberatungsgespräch gemäß § 52a Abs. 2 BFA-VG in Anspruch genommen oder bis zum Eintritt der Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht in Anspruch genommen hat. Als Tatort gilt der Ort der Betretung oder des letzten bekannten Aufenthaltes; bei Betretung in einem öffentlichen Beförderungsmittel die nächstgelegene Ausstiegsstelle, an der das Verlassen des öffentlichen Beförderungsmittels gemäß dem Fahrplan des Beförderungsunternehmers möglich ist.

Gemäß § 52 Abs. 8 FPG wird die Rückkehrentscheidung im Fall des § 16 Abs. 4 BFA-VG oder mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar und verpflichtet den Drittstaatsangehörigen zur unverzüglichen Ausreise in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland gemäß unionsrechtlichen oder bilateralen Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder einen anderen Drittstaat, sofern ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht eingeräumt wurde. Im Falle einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung ist § 28 Abs. 2 Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, auch dann anzuwenden, wenn er sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält.

2.1. Zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes ist sohin zunächst gefordert, dass gegen einen Fremden eine rechtskräftige und durchsetzbare Rückkehrentscheidung besteht. Weiters muss ein Fremder seiner daraus resultierenden Ausreiseverpflichtung aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht gefolgt sein. Letztlich ist noch als kumulatives Tatbestandselement angefügt, dass der Fremde eine Rückkehrberatung bis zum Eintritt der Rechtskraft und Durchsetzbarkeit entweder angenommen oder diese – wiederum aus von ihm zu vertretenden Gründen – nicht in Anspruch genommen hat.

2.2.1. Wie sich aus dem unbestrittenen Sachverhalt ergibt, erfolgte die Abweisung des Asylantrages des Bf durch Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes. Die Frist zur freiwilligen Ausreise ist mit 5. November 2018 verstrichen und hat der Bf ein Rückkehrberatungsgespräch am 28. Februar 2018 in Anspruch genommen.

Zur Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung ist festzuhalten, dass die Beschwerde des Bf vom Bundesverwaltungsgericht abgewiesen wurde. Ein erfolgreiches Rechtsmittel vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts liegt nicht vor. Eine zuerkannte aufschiebende Wirkung im Tatzeitraum ebenso nicht. Es ist somit im vorliegenden Fall vom Bestehen einer rechtskräftigen und durchsetzbaren Rückkehrentscheidung auszugehen. Der bloße Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts sistiert die Wirkungen des Erkenntnisses des BVwG nicht.

2.2.2. Trotz der Tatsache, dass das Bundesverwaltungsgericht bereits in seinem Erkenntnis rechtskräftig festgestellt hat, dass der Bf im Fall seiner Rückkehr mit maßgeblicher Wahrscheinlichkeit keiner wie immer gearteten asylrelevanten Verfolgung oder sonstigen existentiellen Bedrohung ausgesetzt sein wird, ist der Bf nicht gewillt gewesen freiwillig auszureisen – vielmehr musste er mittel Charter-Flugzeug abgeschoben werden. Der Bf lässt somit erkennen, dass er nicht gewillt ist, rechtskräftige Entscheidungen zu akzeptieren. Weiter ist zu erkennen, dass der Bf selbst nicht initiativ geworden ist, um Rückreisedokumente (z.B. einen n Reisepass) zu erhalten. Er führt vielmehr – wiederholend – aus, dass er weder über eine Geburtsurkunde, noch über ein Identitätsdokument verfügt und sohin jedwede Bemühungen „... von vornherein zum Scheitern ...“ verurteilt sind (Beschwerde, S. 3 5. Absatz). Dies entspricht nicht den Tatsachen. Eine Ausstellung ist problemlos nach persönlicher Vorsprache bei der Botschaft möglich. Zudem ist festzuhalten, dass sich der Bf im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht mit einer – zwar nicht für unbedenklich erklärten – Geburtsurkunde auszuweisen versuchte. Er legte diese Geburtsurkunde dem erkennenden Gericht sogar vor (S. 30 Erkenntnis BVwG). Dass der Bf dadurch mitgewirkt habe, dass er im Rahmen seiner Vorführung vor die Botschaft Angaben gemacht hat ist vor diesem Hintergrund (Vorführung und Schubhaft) nicht beachtlich. Insofern ist es vom Bf zu vertreten, dass er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen ist.

2.3.1. 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 Aufenthaltstatus bewusst waren;
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

2.3.2. Zunächst ist festzuhalten, dass Art. 8 EMRK in der oben beschriebenen Ausformung im Rahmen des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichtes vom, geprüft und erkannt wurde, dass einerseits kein Familienleben in Österreich besteht und andererseits kein Eingriff in das Privatleben gegeben ist. Laut obigen Erkenntnis muss angesichts der kurzen Dauer des Inlandaufenthaltes und des Entstehens im Stadium des unsicheren Aufenthalts davon ausgegangen werden, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthaltes des Bf das Interesse an der Achtung seines Privatlebens überwiegt.

Seit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes sind keine entscheidungsrelevanten Anhaltspunkte hervorgekommen (und wurden auch im Beschwerdeverfahren nicht behauptet), die unter Bezugnahme auf Art. 8 EMRK zu einer anderslautenden Beurteilung führen würden. Wiederholend ist darauf hinzuweisen, dass der Bf laut Aktenlage keine familiären Bindungen in Österreich aufweist, sich in der Grundversorgung befand und nicht selbsterhaltungsfähig war. Mit Ausnahme der vorhandenen Unterstützungserklärungen und der vorhandenen erworbenen Deutschkenntnisse sind keinerlei Hinweise auf eine zum Entscheidungszeitpunkt vorliegende, besonders berücksichtigungswürdige Integration des Bf – welche die öffentlichen Interessen überwiegen würden – in sprachlicher, beruflicher und gesellschaftlicher Sicht erkennbar.

Es liegt sohin jedenfalls ein Überwiegen der öffentlichen Interessen an einem geordneten Aufenthalts- und Fremdenwesen gegenüber den persönlichen/privaten Interessen des Bf vor.

2.4. Die objektive Tatseite ist sohin als erfüllt anzusehen.

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).

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.

3.3. Der Bf ließ jedenfalls die erforderliche und zumutbare Sorgfalt außer Acht, indem er, sämtliche fremdenrechtliche Vorgaben ignorierend, im Bundesgebiet verharrte. Im vorliegenden Fall kann wohl eher sogar von bedingtem Vorsatz gesprochen werden. Ein gegenteiliges Vorbringen vermag der Bf nicht substantiiert darzulegen.

3.3.1. Dass die belangte Behörde – wie vom Bf moniert – keine Erhebungen bzgl. der subjektiven Tatseite angestellt hat, ergibt sich aus der Beweislastverteilung des § 5 VStG und stellt sohin kein entscheidungswesentliches Versäumnis dar.

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

4. Im Hinblick auf den vorgebrachten Spruchmangel ist zu erkennen, dass im Spruch des Straferkenntnisses der belangten Behörde angeführt wird, dass der Bf am 28. Februar 2018 das Rückkehrberatungsgespräch wahrgenommen hat. Der Spruchmangel vermag daher vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht erkannt werden.

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 – entgegen dem Beschwerdevorbringen – ohnehin lediglich die gesetzliche Mindeststrafe verhängte und damit schon die bisherige Unbescholtenheit des Bf berücksichtigte. Dass die verhängte Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafe dem Bf als zu hoch erscheint, ist aus seiner Sicht durchaus nachvollziehbar, jedoch entspricht sie den gesetzlichen Vorgaben, deren Verfassungswidrigkeit nicht erkannt werden kann.

Von einem deutlichen Überwiegen der Milderungsgründe im Sinne des § 20 VStG kann – der belangten Behörde folgend – 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.

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.

5.2. In diesem Sinn war dem Bf ein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe (das sind 1.000 Euro) aufzuerlegen.

IV.

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

Dr. Brandstetter