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-700650/9/MB

Datum:
Linz, 21. Dezember 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des N A V, vertreten durch x, x, x, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. Dezember 2019, GZ: VStV/919301946114/2019, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes nach Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, als die Geldstrafe auf 50 Euro (EFS: 16 Stunden) herabgesetzt wird. Darüber hinaus wird das Straferkenntnis der belangten Behörde bestätigt.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens 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 2. Dezember 2019, GZ: VStV/919301946114/2019, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 121 Abs. 1a iVm § 57 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG)eine Geldstrafe in der Höhe von 100 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 9 Stunden verhängt.

Dem Bf wird zur Last gelegt, dass er am 7.10.2019 in der x Straße x, L eine Wohnsitzauflage gem. § 57 FPG missachtet habe, indem er am 7.10.2019 nicht in der mit Bescheid aufgetragenen Betreuungseinrichtung in x S, R, S-straße x vorstellig wurde

Als Begründung wird im Wesentlichen angeführt, dass sich der Bf am 7.10.2019 in seiner Wohnung in L aufgehalten hat, da dies bei einer Kontrolle festgestellt wurde. Die Wohnsitzauflage gem. § 57 FPG wurde mit Mandatsbescheid vom 30.8.2019 verhängt.

2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, durch den Bf rechtzeitig eingebrachte Beschwerde. Darin führt der Bf im Wesentlichen aus, dass keine Wohnsitzauflage gg den Bf verhängt wurde.

3.1. Mit Schreiben vom 13. Dezember 2019 legte die belangte Behörde den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

3.2. Mit Ladung vom 2. Jänner 2020 wurde die öffentliche mündliche Verhandlung erstmals ausgeschrieben für den 14. Jänner 2020. Mit Schreiben vom 9. Jänner 2020, eingelangt am 13. Jänner 2020, wurde vom Rechtsvertreter mitgeteilt, dass ein Dolmetsch für die Verhandlung benötigt wird. Zur Ladung eines Dolmetschers wurde die Verhandlung auf den 10. März 2020 vertagt. Am 10. März 2020 fand eine ömV statt, zu der der Bf nicht erschienen ist.

II.

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nahm Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt und das Beschwerdevorbringen und führte am 10. März 2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch. Der Bf erschien nicht zur Verhandlung. Im Zuge der Verhandlung wurde erörtert, ob ein – wie der Bf

dargelegt hat – Bescheid über die Wohnsitzauflage ergangen ist. Es hat eine Nachfrage bei der erschienen belangten Behörde ergeben, dass einerseits tatsächlich ein Bescheid erlassen wurde, aber möglicherweise eine Vorstellung dagegen erhoben wurde und fraglich ist, wie die Entscheidung darüber ausgegangen ist. Es wird in der Verhandlung der Beschluss gefasst, die Verhandlung zu vertagen und die Sache bis zur Klärung der Frage der Existenz bzw. des Ergebnisses der möglicherweise vorhandenen Vorstellung auszusetzen.

2. Eine Nachfrage bei der belangten Behörde hat in weiterer Folge ergeben, dass erhoben wurde, dass die Wohnsitzauflage rechtskräftig mit Bescheid verhängt wurde.

3. Aufgrund der durchgeführten Ermittlungsverfahrens wird nachfolgender Sachverhalt festgestellt: Über den Bf wurde mit Bescheid vom 30.8.2019 zur Zahl: 1067172307-180218625/BMI-BFA_OOE_RD eine Wohnsitzauflage gem. § 57 Abs. 1 FPG rechtskräftig verhängt. Der Bf wurde am 7.10.2019 in L angetroffen, obwohl er sich durchgängig in der Unterkunft in der BS S, R.., S-straße W x aufzuhalten gehabt hätte.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und den Ausführungen der Bf und den weiter durchgeführten Erhebungen zum fremdenrechtlichen Akt des Bf bei der LPD bzw. dem BFA. Von einer weitergehenden, detaillierten Beweiswürdigung der einzelnen Fakten konnte daher abgesehen werden.

III.

1. § 57 Fremdenpolizeigesetz (in der Folge: FPG) normiert

§ 57

(1) Einem Drittstaatsangehörigen, gegen den eine Rückkehrentscheidung rechtskräftig erlassen wurde und dessen Aufenthalt im Bundesgebiet nicht geduldet (§ 46a) ist, kann aufgetragen werden, bis zur Ausreise in vom Bundesamt bestimmten Quartieren des Bundes Unterkunft zu nehmen, wenn
1.keine Frist zur freiwilligen Ausreise gemäß § 55 gewährt wurde oder
2.nach Ablauf der Frist zur freiwilligen Ausreise gemäß § 55 bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Drittstaatsangehörige seiner Ausreiseverpflichtung weiterhin nicht nachkommen wird.

(2) Bei der Beurteilung, ob bestimmte Tatsachen gemäß Abs. 1 Z 2 vorliegen, ist insbesondere zu berücksichtigen, ob der Drittstaatsangehörige

1.entgegen einer Anordnung des Bundesamtes oder trotz eines nachweislichen Angebotes der Rückkehrberatungsstelle ein Rückkehrberatungsgespräch (§ 52a Abs. 2 BFA-VG) nicht in Anspruch genommen hat;
2.nach Ablauf der Frist für die freiwillige Ausreise seinen Wohnsitz oder den Ort seines gewöhnlichen Aufenthalts gewechselt und das Bundesamt davon nicht in Kenntnis gesetzt hat;
3.an den zur Erlangung einer Bewilligung oder eines Reisedokumentes notwendigen Handlungen im Sinne der § 46 Abs. 2 und 2a nicht mitwirkt;
4.im Rahmen des Asylverfahrens, des Verfahrens zur Erlassung der Rückkehrentscheidung oder des Rückkehrberatungsgesprächs erklärt hat, seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen zu wollen;
5.im Asylverfahren oder im Verfahren zur Erlassung der Rückkehrentscheidung über seinen Herkunftsstaat oder seine Identität getäuscht oder zu täuschen versucht hat.

(3) Einem Drittstaatsangehörigen, gegen den eine Anordnung zur Außerlandesbringung rechtskräftig erlassen wurde, kann aufgetragen werden, bis zur Ausreise in vom Bundesamt bestimmten Quartieren des Bundes Unterkunft zu nehmen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Drittstaatsangehörige der Ausreise nicht nachkommen wird. Bei der Beurteilung, ob bestimmte Tatsachen vorliegen, ist insbesondere zu berücksichtigen, ob

1. der Drittstaatsangehörige die Durchführung einer Anordnung zur Außerlandesbringung bereits vereitelt hat,
2. die Überstellungsfrist aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen verlängert werden musste,
3. der Drittstaatsangehörige während einer aufrechten Anordnung zur Außerlandesbringung neuerlich in das Bundesgebiet eingereist ist oder
4. der Drittstaatsangehörige im Asylverfahren über seine Identität, seinen Herkunftsstaat oder seine Reiseroute getäuscht oder zu täuschen versucht hat.

(4) Die Verpflichtungen des Drittstaatsangehörigen aufgrund einer Wohnsitzauflage gemäß Abs. 1 oder Abs. 3 ruhen, wenn und solange

1.die Rückkehrentscheidung gemäß § 59 Abs. 6 oder die Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 12a Abs. 4 AsylG 2005 vorübergehend nicht durchführbar,
2. sein Aufenthalt im Bundesgebiet gemäß § 46a geduldet oder
3. ihm die persönliche Freiheit entzogen ist.

(5) Wird eine Rückkehrentscheidung gegenstandslos oder tritt eine Anordnung zur Außerlandesbringung außer Kraft, tritt auch die Wohnsitzauflage außer Kraft.

(6) Die Wohnsitzauflage gemäß Abs. 1 oder Abs. 3 ist mit Mandatsbescheid (§ 57 AVG) anzuordnen. In diesem sind dem Drittstaatsangehörigen auch die Folgen einer allfälligen Missachtung zur Kenntnis zu bringen.

§ 121 Abs. 1a FPG normiert:
Wer eine Wohnsitzauflage gemäß § 57, eine Anordnung der Unterkunftnahme nach § 15b AsylG 2005 oder eine Wohnsitzbeschränkung nach § 15c AsylG 2005 missachtet oder sich als Fremder außerhalb des Gebietes, auf das sein Aufenthalt gemäß § 52a beschränkt ist, aufhält, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von 100 Euro bis zu 1 000 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 1 000 Euro bis zu 5 000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen, zu bestrafen. Dies gilt nicht, wenn ein Fall des §§ 56 Abs. 3 oder 120 Abs. 5 Z 4 vorliegt

2.1. Wie sich unzweifelhaft aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, wurde über den Bf eine Wohnsitzauflage gem. § 57 FPG rechtskräftig verhängt. Das Tatbild ist sohin erfüllt.

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 Ungehorsams-delikt 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 Tatsachen-vorbringen 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, die ihm gegenüber ausgesprochene Wohnsitzauflage sei es wissentlich oder unwissentlich ignorierte.

3.4. 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 Hinblick auf die Strafbemessung ist zu erkennen, dass der Bf lediglich die Grundversorgung ins Verdienen bringt. Sonstiges Vermögen ist nicht ersichtlich.

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.

Vor diesem Hintergrund der Strafbemessung zu erkennen, dass der Unwert der Tat insofern als reduziert anzusehen ist, als die Erlangung der Information, ob ein solcher Wohnsitzbescheid vorhanden und letztlich rechtskräftig geworden ist, im konkreten Fall selbst für das erkennende Gericht schwer feststellbar war und zudem ob der darin Grund gelegten sehr langen Verfahrensdauer ein weiterer Milderungsgrund zu Tage tritt. Weiter ist zu erkennen, dass der Bf mittlerweile in Besitz einer Duldungskarte ist. Es war daher gem. § 20 VStG vorzugehen und eine Geldstrafe idHv. 50 EUR (EFS: 16 Stunden) festzusetzen.

5. 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. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wird.

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