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-701601/2/ER

Datum:
Linz, 8. März 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des M P, x, L, Schweiz, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 6. Dezember 2021, GZ: BHGM/921070120986/21, wegen Übertretung des Passgesetzes

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird das angefochtene Straferkenntnis wegen örtlicher Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben.

II. 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.1. Mit Straferkenntnis vom 6. Dezember 2021, BHGM/921070120986/21, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Tag, 22 Stunden) wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 24 Abs 1 Z 2 Passgesetz wie folgt:

„1. Datum/Zeit: 13.09.2021, 14:45 Uhr
Ort: Feldkirch, Bahnstrecke Feldkirch-Buchs, Staatsgrenze zwischen Tisis (AT) und Schaanwald (FL)
Sie haben anlässlich der Ausreise aus dem Bundesgebiet die österreichische Bundesgrenze überschritten und dabei Ihren als entfremdet gemeldeten Reisepass zum Grenzübertritt verwendet.
[...]
Die Behörde geht von folgendem Sachverhalt aus:
Das Bundeskriminalamt, Sirene Österreich teilte der Bezirkshauptmannschaft Gmunden am 15.09.2021 mit, dass Herr M P am 13.09.2021 um 14:45 Uhr zum Grenzübertritt in ‚Grenzbahnhof Buchs', Einreise in die Schweiz einen österreichischen Reisepass mit der Nummer P.. vorwies. Dieser Reisepass wurde am 27.10.2017 von Herrn P als gestohlen gemeldet und wurde in weiterer Folge entsprechend als ‚Entfremdete bzw. sonst abhandengekommene Sache' ausgeschrieben.
Gegen Herrn P wurde von der Bezirkshauptmannschaft Gmunden am 28.09.2021 eine Strafverfügung erlassen. Hierbei wurde ihm vorgeworfen, dass er anlässlich der Ausreise aus dem Bundesgebiet der Republik Österreich die österreichische Bundesgrenze überschritten hat, und dabei den als entfremdet gemeldeten Reisepass mit der oben erwähnten Nummer zum Grenzübertritt verwendet hat.
Sie haben gegen diese Strafverfügung innerhalb offener Frist Einspruch erhoben. Hierbei gaben Sie im Wesentlichen an, dass Sie im Oktober 2017 ihren Reisepass als gestohlen gemeldet haben. Am 27.10.20217 haben Sie sich in Gmunden einen neuen Reisepass ausstellen lassen. In der Zwischenzeit haben sie ihren als gestohlen gemeldeten Reisepass wieder gefunden. Dies haben Sie auch der L Polizei gemeldet. Dass Sie diesen auch noch in Österreich zur Entwertung bringen hätten müssen, war Ihnen nicht bekannt. Sie dachten, dass der alte, als gestohlen gemeldete Reisepass sowieso seine Gültigkeit verliert. Des weiteren hatte der alte Pass ohnehin nur eine Gültigkeit bis 17.09.2018.
Am 28.08.2021 wurde Ihnen in der Region St. Gallen/Herisau Ihr aktueller Reisepass gestohlen. Dies haben Sie wiederum der Polizei in L gemeldet. Der BH in Gmunden haben Sie das per E-Mail mitgeteilt, Sie hätten in weiterer Folge keine Antwort bekommen.
Dazu stellt die Behörde fest:
Rechtliche Grundlagen:
[...]
Im Hinblick auf die oben dargestellten Rechtsnormen war Ihnen somit die Übertretung des § 24 Abs. 1 Z 2 vorzuwerfen, zumal Sie nach den Feststellungen der Grenzbeamten, Ihren als ‚entfremdet' gemeldeten Reisepass zum Grenzübertritt verwendet haben.
Sie haben diese Tatsache in Ihrem Einspruch auch nicht bestritten, Sie gaben lediglich an, nicht gewusst zu haben, dass Sie die Wiederauffindung des Dokumentes den Behörden melden müssen, bzw. sei Ihnen nicht bekannt gewesen, dass Sie den wiedergefundenen

Reisepass auch noch in Österreich zur Entwertung bringen müssen. Sie hätten gedacht, dass der als gestohlen gemeldete Reisepass ohnehin seine Gültigkeit verliere. Wie Ihnen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bekannt ist, ist die Polizei in L für die Schweizer Behörden tätig. Es war Ihnen zwar bekannt, dass Sie einen neuen Reisepass in Gmunden (einer österreichischen Behörde) beantragen müssen, dass Sie auch dieser Behörde die Wiederauffindung eines als gestohlen gemeldeten Reisepasses zu melden haben, wollen Sie nicht gewusst haben. Abgesehen von der Tatsache, dass der Ihnen neu ausgestellte Reisepass nunmehr wieder abhanden gekommen ist, während der alte wiederum aufgetaucht ist, kann die Behörde Ihren Angaben wenig Glauben schenken.
Zu prüfen war, ob Sie sich im Sinne des § 24 Abs. 1 Z 2 des Passgesetzes schuldhaft verhalten haben, was bejaht werden muss, zumal Sie ja eindeutig ein als entfremdet gemeldetes Dokument, nämlich den auf Sie ausgestellten Reisepass mit der Nummer P.. verwendet haben.
Aufgrund des Ergebnisses des Ermittlungsverfahrens steht für die Behörde somit eindeutig fest, dass Sie die angelastete Verwaltungsübertretung begangen haben. Ein weiteres Ermittlungsverfahren erscheint nicht erforderlich.
Aufgrund der oben genannten Ermittlungsergebnisse waren Sie der im Spruch umschriebenen Tat für schuldig zu erkennen.
[...]“

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde wie folgt:

„Wie schon in meinem ersten Einspruch erwähnt, habe ich meinen Reisepass nur zur Sicherheit mitgenommen. Damit ich mich falls nötig in einem Restaurant, Cafe, usw... ausweisen kann. Falls man meine Schweizer Aufenthaltsgenehmigung nicht akzeptiert.
Als ich mit dem Zug über die Grenze fuhr, habe ich meine Aufenthaltsgenehmigung vorgezeigt. Die Polizisten sahen jedoch meinen Reisepass und wollten diesen sehen. Ich habe den Polizisten auch gesagt dass dieser Reisepass gar nicht mehr gültig ist und ich diesen nur mit genommen habe um mich eventuell bei einem Einlass ausweisen zu können. Das ich meinen alten Reisepass wieder gefunden habe, hatte ich der L Polizei sehr wohl mitgeteilt. Ich habe den alten Reisepass mit genommen da mir der neue Reisepass Ende August gestohlen worden ist. Warum sollte ich so etwas erfinden. Ich habe dieses Jahr in Gmunden meinen neuen Personalausweis beantragt. Die Dame die mich bedient hatte, erklärte mir dass ein gestohlener und danach zurück gegebener Reisepass seine Gültigkeit verliert. Das habe ich nicht gewusst. Den alten Reisepass hatte ich zu diesem Zeitpunkt nicht mit und habe ihn bei Rückkehr nach L verbrannt.“

I.3. Mit Schreiben vom 22. Februar 2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt, die Beschwerde und die telefonische Auskunft der belangten Behörde darüber, dass das ggst Verfahren von keiner anderen Behörde an die belangte Behörde abgetreten wurde.

Da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist, konnte eine öffentliche mündliche Verhandlung gemäß § 44 Abs 2 VwGVG entfallen.

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Der Bf hat am 13. September 2021 um 14:45 Uhr in Feldkirch auf der Bahnstrecke Feldkirch-Buchs, Staatsgrenze zwischen Tisis (AT) und Schaanwald (FL) anlässlich der Ausreise aus dem Bundesgebiet die österreichische Staatsgrenze überschritten und dabei seinen als entfremdet gemeldeten Reisepass mitgeführt.
Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 6. Dezember 2021, GZ: BHGM/921070120986/21, wurde über den Bf eine Verwaltungsstrafe gemäß § 24 Abs 1 Z 2 Passgesetz verhängt, da er anlässlich dieser Ausreise seinen als entfremdet gemeldeten Reisepass zum Grenzübertritt verwendet habe. Eine Übertragung der ggst Verwaltungsstrafsache an die belangte Behörde gemäß § 29a VStG liegt nicht vor.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unbestritten und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, der Beschwerde und der telefonischen Auskunft der belangten Behörde.

III.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Passgesetzes, BGBl Nr 839/1992 zuletzt geändert durch BGBl I Nr 123/2021 lauten wie folgt:

„Strafbestimmungen

§ 24. (1) Wer
[...]
2. sein als verloren oder entfremdet gemeldetes Reisedokument zum Grenzübertritt verwendet oder
[...]
begeht, sofern die Tat nicht eine gerichtlich strafbare Handlung darstellt, eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 2 180 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Im Wiederholungsfall sind bei Vorliegen erschwerender Umstände Geldstrafe und Freiheitsstrafe nebeneinander zu verhängen.

(2) Die Durchführung der Verwaltungsstrafverfahren obliegt den Bezirksverwaltungsbehörden, im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, der Landespolizeidirektion.“

III.2. Die maßgebliche Bestimmung des Verwaltungsstrafgesetzes lautet wie folgt:

„§ 27. (1) Örtlich zuständig ist die Behörde, in deren Sprengel die Verwaltungsübertretung begangen worden ist, auch wenn der zum Tatbestand gehörende Erfolg in einem anderen Sprengel eingetreten ist.
[...]

§ 28. Die Behörde, die zuerst von einer Verwaltungsübertretung Kenntnis erlangt, ist zur Verfolgung zuständig, solange nicht ein Umstand hervorgekommen ist, der nach § 27 Abs. 1 die Zuständigkeit einer anderen Behörde begründet.

§ 29a. Wenn hiedurch das Verfahren wesentlich vereinfacht oder beschleunigt wird, kann die zuständige Behörde das Strafverfahren oder den Strafvollzug an die sachlich zuständige Behörde übertragen, in deren Sprengel der Beschuldigte seinen Hauptwohnsitz oder Aufenthalt hat. Das Strafverfahren darf nur an eine Behörde im selben Bundesland, der Strafvollzug nur an eine Bezirksverwaltungsbehörde oder Landespolizeidirektion, insoweit diese zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, übertragen werden.“

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Gemäß § 24 Abs 1 Z 2 PassG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer ein bestimmtes Reisedokument zum Grenzübertritt verwendet. Dem Bf wurde diese Verwendung zum Grenzübertritt in Feldkirch vorgeworfen. Ungeachtet dessen, ob der Bf dabei seinen entfremdet gemeldeten Reisepass lediglich mitgeführt oder tatsächlich auch verwendet hat, befindet sich der vorgeworfene Tatort in Feldkirch in Vorarlberg.

Auch wenn die belangte Behörde durch das Bundeskriminalamt vom ggst Sachverhalt informiert worden ist, wäre sie gemäß § 28 VStG zur Verfolgung der angelasteten Verwaltungsübertretung nur so lange zuständig gewesen, solange nicht ein Umstand hervorgekommen ist, der nach § 27 Abs 1 VStG die Zuständigkeit einer anderen Behörde regelt. § 27 Abs 1 VStG regelt aber die Zuständigkeit jener Behörde, in deren Sprengel die Verwaltungsübertretung begangen worden ist. Dass die angelastete Verwaltungsübertretung nicht im Sprengel der belangten Behörde begangen worden ist, sondern in jenem der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch in Vorarlberg, ergibt sich nicht zuletzt aus dem im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfenen Tatort.

IV.2. Mangels Vorliegen einer Übertragung der ggst Verwaltungsstrafsache an die belangte Behörde gemäß § 29a VStG kann (ungeachtet auch der sonstigen Anforderungen des § 29a VStG) keine Zuständigkeit der belangten Behörde zur Erlassung des angefochtenen Straferkenntnisses erkannt werden.

IV.3. Ohne nähere Befassung mit dem vorgetragenen Beschwerdevorbringen war sohin das ggst Straferkenntnis wegen örtlicher Unzuständigkeit der belangten Behörde zu beheben und spruchgemäß zu entscheiden (vgl auch VwGH 17.9.2021,

Ra 2021/02/0175, wonach, sofern eine unzuständige Behörde entschieden hat, das mit Beschwerde angerufene Verwaltungsgericht diese Unzuständigkeit wahrzunehmen und diese Entscheidung – lediglich – zu beheben hat).

V. 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, da die Entscheidung nicht von der zitierten und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht und ansonsten die Rechtslage nach den in Betracht kommenden Normen klar und eindeutig ist (vgl zu Letzterem VwGH 27.11.2018, Ra 2018/08/0225).

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. Reitter