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-701968/4/MB/NF

Datum:
Linz, 9. November 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des S M, x, x, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 22. Juni 2022, GZ: VStV/921301636720/2021, wegen Übertretung des § 120 Abs. 1b Fremdenpolizeigesetz

zu Recht:

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

II. Der Beschwerdeführer hat Kosten in der Höhe von 200 Euro für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu leisten.

III. Die ordentliche Revision ist nicht zugelassen.

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 22. Juni 2022, GZ: VStV/921301636720/2021, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) gemäß § 120 Abs. 1b Fremdenpolizeigesetz (FPG) eine Geldstrafe in der Höhe von 1.000 Euro sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und 19 Stunden verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei folgenden Tatvorwurf aus:
„1. Datum/Zeit: 21.09-2021, 20:15 Uhr
Ort: x, x

Sie sind als Fremder (§ 2 Abs. 4 Z 1 FPG), wie von Beamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Pi G in x, x, am 21.09.2021, im Zuge eines Erhebungsersuchens der FGA 2 Fremdenpolizei festgestellt wurde, nicht unverzüglich aus von Ihnen zu vertretenden Gründen, Ihrer Pflicht zur Ausreise aus dem Bundesgebiet nachgekommen, obwohl Ihr Asylverfahren mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 18.04.2018 negativ entschieden ist und gleichzeitig eine Rückkehrentscheidung erfassen wurde.
ihre Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes am 01.06.2021, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vom 27.04.2021 als unbegründet abgewiesen. Das Verfahren ist seit 07.06.2021 rechtskräftig und durchsetzbar.
Das Ihnen mit Verfahrensanordnung gem. § 52a Abs. 2 BFA-VG aufgetragene Rückkehrberatungsgespräch haben Sie zwar am 23.04.2018 (weiters am 27.09.2021) in Anspruch genommen, Sie sind jedoch nicht rückkehrwillig.
Die Frist zur freiwilligen Ausreise bis zum 21.06.2021 ließen Sie ungenutzt verstreichen und Sie sind bis dato nicht aus dem österreichischen Bundesgebiet ausgereist“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führt die belangte Behörde ua. aus:
„Der Tatbestand der Ihnen zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist durch die eigene dienstliche Wahrnehmung von Polizeibeamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich, der darüber vorgelegten Anzeige vom 24.09.2021 sowie aufgrund des behördlich durchgeführten Ermittlungsverfahrens zweifelsfrei erwiesen.

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

Mit Aufforderung vom 19.05.2022 wurden Sie zur Rechtfertigung innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung aufgefordert. Gleichzeitig wurden Sie aufgefordert, die Ihrer Verteidigung dienlichen Beweismittel, Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse, anfällige Sorgepflichten und Angaben zu ihrem Privat- und Familienleben 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.

Am 25.05.2022 erging in offener Frist folgende Rechtfertigung per Mail an die ha. Behörde.

Sehr geehrte Damen und Herren, ich habe Ihren Brief vom 19.05.2022 erhalten mit der Aufforderung zur Rechtfertigung bezüglich meines Aufenthalts in Österreich.
ich habe das Land bisher nicht verlassen, weil ich noch ein laufendes Verfahren für einen Aufenthalt gemäß §56 AsylG beim BFA anhängig habe.
Bezüglich meiner finanziellen Situation: ich bekomme€365,- pro Monat und bezahle jedes Monat € 193,-für meine private Unterkunft. Den Rest benötige ich für das tägliche Leben, für Essen, Trinken, Kleidung etc.
Ich lebe alleine in Österreich und habe keine weiteren Sorgepflichten.
Ich bitte Sie um Verständnis und Berücksichtigung meiner Angaben. Besten Dank!
Freundliche Grüße
S M

Gemäß § 120 Abs. 1b des Fremdengesetzes 2005 - FPG, BGBl. I Nr. 100/2005, in der geltenden Fassung des Bundesgesetzes BGBL Nr. 27/2020, 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 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 und ist mit Geldstrafe 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.

Ihre Rückkehrentscheidung ist seit 07.06.2021 rechtskräftig und durchsetzbar. Das Ihnen mit Verfahrensanordnung gern. § 52a Abs. 2 BFA-VG aufgetragene Rückkehrberatungsgespräch haben Sie zwar am 23.04.2018 in Anspruch genommen, Sie sind jedoch nicht rückkehrwillig.

Sie gaben in Ihrer Rechtfertigung an, das Land bisher nicht verlassen zu haben, da noch ein laufendes Verfahren für einen Aufenthalt gemäß § 56 AsylG beim BFA anhängig sei.

Gemäß § 58 Abs. 13 Asylgesetz begründen Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 55 bis 57 kein Aufenthalts- oder Bleiberecht. Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 55 und 57 stehen der Erlassung und Durchführung aufenthaltsbeendender Maßnahmen nicht entgegen. Sie können daher in Verfahren nach dem 7. und 8, Hauptstück des FPG keine aufschiebende Wirkung entfalten. Bei Anträgen auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 56 hat das Bundesamt bis zur rechtskräftigen Entscheidung über diesen Antrag jedoch mit der Durchführung der einer Rückkehrentscheidung umsetzenden Abschiebung zuzuwarten, wenn
1. ein Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung erst nach einer Antragstellung gemäß § 56 eingeleitet wurde und
2. die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 56 wahrscheinlich ist, wofür die Voraussetzungen des § 56 Abs. 1 Z 1,2 und 3 jedenfalls vorzuliegen haben.
Laut der Gesetzeslage ist dadurch kein Bleiberecht begründet. Sie halten sich seit 22.06.2021 nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf.
Für die Behörde besteht kein Zweifel, dass Sie seit Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung nicht aus dem Bundesgebiet der Republik Österreich ausgereist sind. Sie verharren im Bundesgebiet und versuchen die Behörden vor vollendetet Tatsachen zu stellen. Die Nichtausreise stellt eine Verwaltungsübertretung iSd. § 120 Abs. 1b 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 Ihre Rückkehrentscheidung rechtskräftig negativ abgeschlossen ist, woraus für Sie eine Ausreiseverpflichtung entstand. Im Grunde stelle 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 ihrer Verfahren nicht ausreisen und die Behörden vor vollendeten 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 ihrer Verfahren 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, 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.

Zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes ist weiters auch auf das Privat- und Familienleben Bedacht zu nehmen. Im Erkenntnis des BVwG wurde darüber ausreichend abgesprochen - die LPD O schließt sich vollinhaltlich dieser Meinung an.

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 anfällige 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 Ihrer Rückkehrentscheidung 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 bis Euro 15.000 beträgt. Angesichts des erhöhten Unrechtsgehaltes des § 120 Abs. 1b FPG im Verhältnis zu § 120 Abs. 1a FPG muss die Strafe im gegenständlichen Fall aber höher bemessen werden ais die in § 120 Abs. 1a FPG festgesetzte Mindeststrafe von 500 Euro. Aus diesem Grund wird eine Strafbemessung in der Höhe von € 1000,- verhängt, da davon auszugehen ist, dass diese ausreichen wird, um Sie in Hinkunft von derartigen Verwaltungsübertretungen abzuhalten.
Die verhängte Strafe erscheint schuld- und tatangemessen.

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

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

2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, durch den Bf rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, in welcher ua. Nachstehendes ausgeführt wird:
„Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit erhebe ich Beschwerde gegen die im oben angeführten Schreiben verhängte Strafe.

Ich habe Österreich bis jetzt nicht verfassen, weil ich ein laufendes Verfahren für einen Aufenthaltstitel aus besonders berücksichtigungswürdigen Gründen, gemäß § 56 AsylG, beim BFA anhängig habe.

Mittlerweile lebe ich seit 7 Jahren in Österreich. Ich habe mich bestens integriert, mir hervorragende Kenntnisse der deutschen Sprache angeeignet, viele Freunde gewonnen und besitze einen unterzeichneten Arbeitsvorvertrag, der mir mit Erteilung eines Aufenthaltstitels ein eigenständiges Leben in Österreich ermöglichen wird. Aus diesen und noch weiteren Gründen habe ich mich dazu entschieden, in Österreich zu bleiben und das Ergebnis des Verfahrens abzuwarten.

Ich bitte Sie eindringlich, dies in Ihrer Beurteilung des Falles zu berücksichtigen und danke im Voraus für Ihr Verständnis.

Hochachtungsvoll,
S M“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Mit Schreiben vom 5. Oktober 2022 legte die belangte Behörde den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nahm weiter Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt und das Beschwerdevorbringen. Zusätzlich dazu wurde das Zentrale Fremdenregister abgefragt.

II.

1. Aufgrund der vorliegenden Akten sowie der Schriftsätze des Bf und der Abfrage des Zentralen Fremdenregisters konnte der Sachverhalt unstrittig festgestellt werden. Der seitens der belangten Behörde festgestellte Sachverhalt wird nicht bestritten, vielmehr bringt der Bf eine abweichende Bewertung selbigen vor. Es wird ausdrücklich kein neues Vorbringen erstattet.

2. Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens wird nachfolgender Sachverhalt unstrittig festgestellt: Der Bf weist die irakische Staatsangehörigkeit auf. Er beantragte am 24.09.2015 internationalen Schutz. Gegen den Bf wurde bereits mit Spruchpunkt IV. der asylrechtlichen Entscheidung eine Rückkehrentscheidung erlassen. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 01.06.2021 wurde die Beschwerde des Bf gg den Bescheid des BFA zur Gänze abgewiesen. Sohin zeitigt sich die Rückkehrentscheidung als rechtskräftig. Der Bf stellte daraufhin einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus berücksichtigungswürdigen Gründen. Dieser Antrag wurde zurückgewiesen und zugleich eine weitere Rückkehrentscheidung erlassen und ein Einreiseverbot ausgesprochen. Dieser Bescheid befindet sich derzeit im Stand der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Der Bf hat in Österreich kein Familienleben und befindet sich auch in keiner Lebensgemeinschaft. Er unterhält lose Beziehungen zu österreichischen Bekannten. Der Bf hat Kenntnisse der deutschen Sprache und hat eine Sprachprüfung auf dem Niveau B1 abgelegt. Das Rückkehrberatungsgespräch wurde vom Bf am 23.04.2018 und am 27.09.2021 in Anspruch genommen. Er zeigt sich als rückkehrunwillig. Die Frist zur freiwilligen Ausreise ist mit 21.06.2021 verstrichen. Der Bf besitzt zudem einen unterzeichneten Arbeitsvorvertrag.

3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und den Ausführungen des Bf in der Beschwerde. Von einer weitergehenden, detaillierten Beweiswürdigung der einzelnen Fakten konnte daher abgesehen werden.

III.

1. Gemäß § 120 Abs. 1b des Fremdenpolizeigesetzes 2005 – FPG, BGBl. I Nr. 100/2005, in der seit dem 09.06.2020 geltenden Fassung (BGBl I 27/2020, s VwGH 22.01.2021, Ra 2020/21/0271-8), begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe 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, ist die über den Bf verhängte Rückkehrentscheidung rechtskräftig und durchsetzbar (s dazu § 58 Abs. 13 AsylG worin lediglich die Durchführbarkeit in gewissen Fällen für gehemmt erklärt wird).

Der Bf hat das Rückkehrberatungsgespräch in Anspruch genommen.

2.2.2. Trotz der Tatsache, dass das Bundesverwaltungsgericht bereits in seinem Erkenntnis vom 01.06.2021 rechtskräftig festgestellt hat, dass der Bf im Fall seiner Rückkehr mit maßgeblicher Wahrscheinlichkeit keiner Gefahr der oder sonstigen existentiellen Bedrohung ausgesetzt sein wird, zeigt sich der Bf als nicht rückkehrwillig, vielmehr verweist er auf eine Titelantragstellung, welche allenfalls eine nach dem Tatzeitraum eintretende Titelerteilung erwirken würde. Zudem wurde erst im Jahr 2021 über die Nichterteilung des Titels gemäß § 57 AsylG abgesprochen.

Auch ist zu erkennen, dass nicht festgestellt werden kann, dass der Bf an der Außerlandesbringung mitgewirkt hat bzw. seiner Ausreiseverpflichtung von sich aus nachkommen wollte. Er zieht vielmehr eine Ausreise aus Österreich nicht in Erwägung und verweist auf seine Integration bzw die Antragsstellung gemäß § 56 AsylG.

Zur Erfüllung des objektiven Tatbestands ist weiter auch auf das Privat- und Familienleben eines Betroffenen Bedacht zu nehmen.

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 geprüft und erkannt wurde, dass einerseits kein Familienleben in Österreich besteht und andererseits nur ein geringer Eingriff in das Privatleben gegeben ist. Laut obigem Erkenntnis muss auch ob der Dauer des Inlandaufenthaltes von ca. 7 Jahren davon ausgegangen werden, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthaltes des Bf das Interesse an der Achtung seines Privatlebens deshalb überwiegt, da die Zeit des Aufenthalts in Österreich über weite dem Grunde nach mit einer Unsicherheit bzw. Befristung versehen war. Zudem ist zu erkennen, dass sich die Familie des Bf in seinem Heimatland befindet.

Wiederholend ist festzuhalten, dass der Bf laut Aktenlage weder wesentliche private noch familiäre Bindungen in Österreich aufweist. Sohin liegt keine besonders berücksichtigungswürdige Integration des Bf – welche die öffentlichen Interessen überwiegen würden – vor. Es ist daher jedenfalls ein Überwiegen der öffentlichen Interessen an einem geordneten Aufenthalts- und Fremdenwesen gegenüber den persönlichen/privaten Interessen des Bf gegeben.

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.

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 Vermögens-verhältnisse 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 keinen durchgehenden relevanten Verdienst hat. Der Bf bringt durch die Anführung der Titelstellung zum Ausdruck, rechtskräftige Entscheidungen nicht akzeptieren zu wollen und muss daher die ausgesprochene Strafe den Unwert verdeutlichen.

Darüber hinaus sind keine zu den von der belangten Behörde festgestellten Strafzumessungskriterien bekannt geworden.

Vor diesem Hintergrund war daher die Strafe mit 1.000 Euro (EFS: 2 Tage 19 Stunden) zu bemessen, da der Bf den vom Gesetzgeber vertypten Unwert idealtypisch erfüllt.

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. Gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG hat der Bf im Falle der Bestätigung des Straferkenntnisses Kosten in der Höhe von 200 Euro für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht zu entrichten.

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