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-702243/2/BP/CK

Datum:
Linz, 12. Jänner 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des X, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. W A, X, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 14. November 2022, GZ: VStV/922301860428/2022, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 300 Euro, die Ersatzfreiheitsstrafe auf 40 Stunden sowie der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahren auf 30 Euro herabgesetzt werden.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Strafverfügung vom 27. September 2022, GZ: VStV/922301860428/2022, verhängte die Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) eine Verwaltungsstrafe in Höhe von 500 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 2 Tage, 19 Stunden) wegen einer Übertretung des § 120 Abs 1a Fremdenpolizeigesetz (FPG).

I.2. Gegen diese Strafverfügung erhob der Bf rechtzeitig Einspruch gegen die Strafhöhe. Dem Grunde nach gestand der Bf sein Fehlverhalten vollinhaltlich ein.

I.3. Mit Straferkenntnis vom 14. November 2022, GZ: VStV/922301860428/2022, bestätigte die belangte Behörde das Ausmaß der über den Bf verhängten Geldstrafe iHv 500 Euro.

I.4. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde, worin er begründend im Wesentlichen ausführte, dass er sich nochmals ausdrücklich für die von ihm in der Vergangenheit gesetzte Verwaltungsübertretung entschuldige. Er sehe das Unrecht seiner diesbezüglichen Handlungen ein und habe sich in ihm auch ein entsprechendes Unrechtsbewusstsein entwickelt. Zudem habe sich im Bf eine positive Einstellung zur österreichischen Rechtsordnung gebildet und sei ihm nunmehr durch die aufgezeigten Konsequenzen bewusst, dass er sich entsprechend den verwaltungsrechtlichen Vorschriften von Österreich zu verhalten habe. Der Bf sei zwischenzeitig auch freiwillig aus dem Bundesgebiet ausgereist und sei er auch der diesbezüglichen Aufforderung durch das BFA, RD Oberösterreich, unverzüglich und fristgerecht nachgekommen. Er sei nun bemüht einen entsprechenden Aufenthaltstitel Familiengemeinschaft mit seiner in Österreich lebenden Gattin bei der Österreichischen Botschaft in Skopje zu erlangen, damit er wiederum in Zukunft legal in das Bundesgebiet einreisen könne. Da sich eine entsprechende Schuldeinsicht in der Person des Bf entwickelt habe und daher durchaus von einer günstigen Zukunftsprognose ausgegangen werden könne, vermeine der Bf, dass es im konkreten Fall nicht der Verhängung einer Verwaltungsstrafe bedurft hätte, sondern eine „bescheidmäßige Ermahnung“ des Bf durch die belangte Behörde ausreichend gewesen wäre.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde.
Von der Durchführung einer Verhandlung konnte abgesehen werden, da im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat (§ 44 Abs 3 Z 3 VwGVG).

I.6. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Der Bf gesteht die begangene Tat in seinem Einspruch sowie in seiner Beschwerde vollends ein. Weiters wurde der Bf am 23. September 2022 betreten und reiste am 30. September 2022 aus Österreich aus. Der Zeitraum der Tatbegehung reicht von 12. September 2022 bis 23. September 2022.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde, sodass von einer weitergehenden Beweiswürdigung abgesehen werden konnte.

III. Rechtsgrundlagen:

III.1. Die maßgebliche Bestimmung des Fremdenpolizeigesetzes – FPG, BGBl I Nr 100/2005 idF BGBl I Nr 27/2020, lautet:

„Rechtswidrige Einreise und rechtswidriger Aufenthalt

§ 120. (1) [...]
(1a) Wer als Fremder sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von 500 Euro bis zu 2 500 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen. Wer wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe von 2 500 Euro bis zu 7 500 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen zu bestrafen. 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. Die Verwaltungsübertretung gemäß erster Satz kann durch Organstrafverfügung gemäß § 50 VStG in der Höhe von 500 Euro geahndet werden.
[...]“

III.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl 52/1991 idF BGBl I 58/2018, lauten:

„Strafbemessung

§ 19. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.
(2) 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. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß

anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

[...]

Außerordentliche Milderung der Strafe

§ 20. (1) Überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich oder ist der Beschuldigte ein Jugendlicher, so kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden."

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Zunächst ist festzuhalten, dass Prüfgegenstand und -umfang des ggst Verfahrens nicht die zu Grunde liegende Tat, sondern lediglich der Ausspruch im Rahmen der Strafzumessung ist. Nachdem der Bf mit seinem Einspruch lediglich die Höhe der verhängen Geldstrafe bekämpfte, erwuchs der unangefochten gebliebene Schuldspruch in Rechtskraft (vgl VwGH 25.04.2002, 2000/15/0084).

IV.2.1. Gemäß § 19 Abs 1 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. Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist.

IV.2.2. Die belangte Behörde wertete im Rahmen ihrer Erwägungen zur Strafbemessung die verwaltungsrechtliche Unbescholtenheit des Bf als strafmildernd. Weiters stellte diese fest, dass auch unter Einbeziehung des Eingeständnisses des Bf kein beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe vorliege.

Im Hinblick darauf, dass der Bf die begangene Tat vollends eingestand, unverzüglich nach der Betretung ausreiste und auch der Gesamtzeitraum der Tatbegehung von 12. September 2022 bis 23. September 2022 als verhältnismäßig kurz zu qualifizieren ist, liegen keine Erschwerungsgründe, jedoch

Milderungsgründe in beträchtlichem Ausmaß vor, die die Unterschreitung der Mindeststrafe und Herabsetzung der Geldstrafe von 500 Euro auf 300 Euro tat- und schuldangemessen erscheinen lassen.

IV.3. Im Ergebnis waren die verhängte Geldstrafe, die Ersatzfreiheitsstrafe sowie der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde herabzusetzen. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen war. Die Bemessung der Strafhöhe ist eine Ermessensentscheidung. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs sind derartige Entscheidungen im Regelfall nicht revisibel (vgl VwGH 26.7.2018, Ra 2017/11/0294; VwGH 22.3.2021, Ra 2020/21/0448).

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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. Pree