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-702857/8/KHa**

Datum: **Linz, 23. April 2025**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Herdega-Haas über die Beschwerde der A__, vertreten durch Dr. B__, Rechtsanwältin, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 18. März 2024, GZ: VStV/923302378335/2023, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes (FPG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10. April 2025

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 750 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 2 Tage und 2 Stunden herabgesetzt werden. Darüber hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens beträgt 75 Euro.

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 18. März 2024, GZ: VStV/923302378335/2023, wurde der Beschwerdeführerin vorgeworfen, sie sei ihrer Pflicht zur Ausreise aus dem Bundesgebiet aus von der Beschwerdeführerin zu vertretenden Gründen nicht unverzüglich nachgekommen, obwohl das Asylverfahren die Beschwerdeführerin betreffend mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 4. Mai 2022 negativ entschieden worden sei und gleichzeitig eine Rückkehrentscheidung erlassen worden sei, da die Beschwerdeführerin am 13. Dezember 2023, 16:45 Uhr in C-Weg aufhältig gewesen sei, wie dies von Beamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeiinspektion D__ anlässlich einer Überprüfung festgestellt worden sei.

Die Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl sei mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 10. Juli 2023 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet abgewiesen worden, das Verfahren sei seit 19. Juli 2023 in II. Instanz rechtskräftig und durchsetzbar. Die Beschwerdeführerin habe das Rückkehrberatungsgespräch in Anspruch genommen, sei jedoch nicht rückkehrwillig. Die Frist zur freiwilligen Ausreise (2. August 2023) habe die Beschwerdeführerin ungenutzt verstreichen lassen, die Beschwerdeführerin sei bis dato nicht ausgereist.

Dadurch habe die Beschwerdeführerin die Rechtsvorschrift des § 120 Abs. 1b FPG verletzt und wurde über diese eine Geldstrafe in Höhe von 1.000 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe 2 Tage 19 Stunden, verhängt.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob die Beschwerdeführerin durch ihre ausgewiesene Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 15. April 2024 rechtzeitig Beschwerde. Darin brachte die Beschwerdeführerin zusammengefasst vor, dass der Tatvorwurf nicht gerechtfertigt sei. Die Beschwerdeführerin sei mit E__ verheiratet und lebe mit ihrem Ehemann zusammen. Aufgrund einer Körperbehinderung nach einem schweren Verkehrsunfall sei der Ehemann der Beschwerdeführerin auf Hilfe, Pflege und Betreuung durch die Beschwerdeführerin dringend angewiesen und würde die Beschwerdeführerin, im Falle einer Rückkehr in ihre Heimat, gegen Rechtspflichten aus dem Eherecht verstoßen.

Es komme der Beschwerdeführerin somit auch der Schutz des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK zu, worauf sich diese auch ausdrücklich berufe und sei die Beschwerdeführerin auch bemüht, sich in Österreich zu integrieren.

Der Beschwerdeführerin sei daher subjektiv nicht vorwerfbar, dass diese der Rückkehrentscheidung und der damit verbundenen Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen sei. Die Beschwerdeführerin beantragte daher die ersatzlose Behebung des verfahrensgegenständlichen Straferkenntnisses.

I.3. Mit Schreiben vom 17. April 2024 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen. Daraus ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich zur Entscheidungsfindung. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den Behördenakt, insbesondere in den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 4. Mai 2022, IFA-Zahl/Verfahrenszahl: 1287712509/211584981, in das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 10. Juli 2023 zu GZ: L521 2263203-1/16E sowie in die Beschwerdeschrift.

Zudem fand am 10. April 2025 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich statt, an welcher der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin sowie ein Vertreter der belangten Behörde teilgenommen haben. Die Beschwerdeführerin befand sich zum Zeitpunkt der Verhandlung bereits wieder in ihrem Heimatland und hat daher an der Verhandlung entschuldigt nicht teilgenommen. Im Rahmen der Verhandlung hat der Beschwerdeführervertreter auf die Einvernahme der Beschwerdeführerin verzichtet. Zeugenschaftlich einvernommen wurde der Ehegatte der Beschwerdeführerin.

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

II.1. Die Beschwerdeführerin ist irakische Staatsangehörige und wurde im Irak, in der Stadt F__ im gleichnamigen Gouvernement geboren. Die Beschwerdeführerin reiste spätestens am 22. Oktober 2021 illegal nach Österreich ein und stellte am selben Tag einen Antrag auf internationalen Schutz iSd § 2 Abs. 1 Z13 AsylG. Der illegalen Einreise nach Österreich gingen erfolglose Versuche, einen Aufenthaltstitel zu erlangen, voraus. Dass ihre Einreise nach Österreich auf illegalem Weg erfolgte, war der Beschwerdeführerin auch bewusst.

Zu ihren Fluchtgründen gab die Beschwerdeführerin in einer Befragung durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl am 29. März 2022 an, dass sie nach Österreich gekommen ist, um bei ihrem in Österreich lebenden Ehemann bleiben zu können, um diesen pflegen und betreuen zu können, da der Ehemann der Beschwerdeführerin im Rollstuhl sitzt.

II.2. Am 11. Juli 2017 fand zwischen der im Irak lebenden Beschwerdeführerin und dem in Österreich lebenden E__ eine scharitische Eheschließung statt. Die Beschwerdeführerin und E__ lernten sich ein bis zwei Monate vor dieser Hochzeitszeremonie über Vermittlung eines Bekannten des E__ kennen, wobei sich dieses Kennenlernen vor der Feierlichkeit ausschließlich über Videotelefonie gestaltete.

E__ lebte bereits vor der Hochzeitszeremonie in Österreich. Auch dessen gesundheitliche Probleme lagen bereits zum Zeitpunkt der scharitischen Eheschließung mit der Beschwerdeführerin vor; diese resultierten aus einem schweren Verkehrsunfall im Jahr 2012 bei welchem E__ schwer verletzt wurde. Seitdem leidet dieser an einer inkompletten Querschnittslähmung. Aufgrund dieser gesundheitlichen Einschränkung benötigt E__ teilweise Unterstützung bei der Durchführung der Tätigkeiten im Haushalt sowie bei der Absolvierung von Erledigungen außer Haus.

II.3. Die Beschwerdeführerin lebte bis zu ihrer illegalen Einreise nach Österreich in ihrem Elternhaus im Irak und wurde von den Familienangehörigen versorgt. Die Beschwerdeführerin verfügt laut ihren eigenen Angaben lediglich über ein Jahr Schuldbildung. Weitere Feststellungen zur Schulbildung konnten mangels objektiver Anhaltspunkte nicht getroffen werden.

Der Großteil der Familie der Beschwerdeführerin, insbesondere die Mutter der Beschwerdeführerin sowie der Großteil ihrer Brüder und Schwestern, leben im G__. Zu den im Irak lebenden Familienangehörigen hat die Beschwerdeführerin seit ihrer Einreise nach Österreich regelmäßigen telefonischen Kontakt und verfügt die Beschwerdeführerin aufgrund dieser familiären Verbindungen über eine gesicherte Existenzgrundlage in ihrem Heimatland.

Die Beschwerdeführerin kann sich auf Deutsch nicht verständigen und hat auch keine Deutschkurse besucht. Die Beschwerdeführerin war während ihres Aufenthalts in Österreich weder Mitglied eines Vereins noch in einer gemeinnützigen Organisation tätig. Besondere in Österreich lebende Bezugspersonen der Beschwerdeführerin, mit Ausnahme von E__, wurden von der Beschwerdeführerin nicht genannt.

II.4. Die Beschwerdeführerin leidet, abgesehen von Migräne und erhöhten Blutdruckwerten, an keinen gesundheitlichen Problemen. Sie nimmt keine Medikamente ein.

II.5. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 4. Mai 2022, IFA-Zahl/Verfahrenszahl 1287712509/211584981, wurde der Antrag der Beschwerdeführerin vom 22. Oktober 2021 auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung des Status eines Asylberechtigten gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2

Abs. 1 Z 13 AsylG sowie der Antrag auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Russische Föderation gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG abgewiesen. Zudem wurde eine Aufenthaltsberechtigung aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt. Hinsichtlich der Beschwerdeführerin wurde zudem eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen und festgestellt, dass die Abschiebung nach G__ zulässig ist. Die Frist für die freiwillige Ausreise wurde mit 14 Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgelegt. Bereits im Zuge der Entscheidung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl wurde die von der Beschwerdeführerin geschilderte familiäre Situation berücksichtigt; wesentliche Änderungen des Privat- und Familienlebens haben sich seither nicht ergeben.

Die gegen die Entscheidung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl erhobenen Beschwerde wurde mit Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 10. Juli 2023 zu GZ: L521 2263203-1/16E, als unbegründet abgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich dabei umfassend mit dem Vorbringen der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt und die Feststellungen nachvollziehbar getroffen. Auch die Aspekte des Schutzes des Privat- und Familienlebens gemäß Art. 8 EMRK wurden vom Bundesverwaltungsgericht ausführlichst erörtert und wurden alle Aspekte des Vorbringens der Beschwerdeführerin beleuchtet und berücksichtigt. Wesentliche weitere Neuerungen haben sich seither nicht ergeben.

Die Beschwerdeführerin hat am Rückkehrberatungsgespräch teilgenommen, sich in diesem jedoch nicht rückkehrwillig gezeigt.

II.6. Die Beschwerdeführerin hielt sich am 13. Dezember 2023 um 16:45 Uhr in C-Weg auf, wie dies von Beamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich anlässlich einer Überprüfung festgestellt wurde, dies obwohl das Verfahren betreffend Rückkehrentscheidung seit 19. Juli 2023 in II. Instanz rechtskräftig und durchsetzbar ist. Die Frist für die freiwillige Ausreise (Datum: 2. August 2023) ließ die Beschwerdeführerin ungenutzt verstreichen.

Die Beschwerdeführerin hat das Bundesgebiet von Österreich am 27. November 2024 im Wege der Abschiebung in ihren Heimatstaat verlassen.

II.7. Dass hinsichtlich der Beschwerdeführerin verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen aufscheinen, wurde von der belangten Behörde nicht dargetan. Ob die Beschwerdeführerin über ein eigenes Einkommen nach ihrer Rückkehr in den Irak verfügt, ist nicht bekannt.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ergibt sich aus den im Akt einliegenden Unterlagen, insbesondere aus den im Rahmen der Sachverhaltsdarstellung angeführten Entscheidungen des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl sowie des Bundesverwaltungsgerichts. Die wesentlichen Sachverhaltsfeststellungen konnten somit aus den vorliegenden Entscheidungen übernommen werden und wurde seitens der Beschwerdeführerin kein diesbezüglich neues Vorbringen erstattet, welches eine ergänzende Auseinandersetzung mit den persönlichen Umständen der Beschwerdeführerin erforderlich machen würden. Insbesondere hat auch der zeugenschaftlich einvernommene E__ die getroffenen Feststellungen weitestgehend bestätigt, bzw. wurden dessen Ausführungen im Rahmen seiner Einvernahme in den Sachverhalt aufgenommen, dies insbesondere was das Kennenlernen sowie die scharitische Eheschließung betrifft.

Insofern ergibt sich somit der festgestellte Sachverhalt weitestgehend widerspruchsfrei aus den vorliegenden Unterlagen, aus dem Beschwerdevorbringen, aus den Ausführungen des einvernommenen Zeugen sowie aus dem Vorbringen der belangten Behörde.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Zur objektiven Tatbestandsverwirklichung:

IV.1.1. Gemäß § 120 Abs. 1b Fremdenpolizeigesetz – FPG, begeht, 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, eine Verwaltungsübertretung 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 Aufenthalts, bei Betretung in einem öffentlichen Beförderungsmittel die nächstgelegene Ausstiegstelle, an der das Verlassen des öffentlichen Beförderungsmittels gemäß dem Fahrplan des Beförderungsunternehmens 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) auch dann anzuwenden, wenn er sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält.

IV.1.2. Zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes des § 120 Abs. 1b FPG ist zunächst gefordert, dass gegen einen Fremden eine rechtskräftige und durchsetzbare Rückkehrentscheidung besteht. Weiters muss der Fremde seiner daraus resultierenden Ausreiseverpflichtung aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht gefolgt sein. Letztlich ist noch als kumulatives Tatbestandsmerkmal angefügt, dass der Fremde eine Rückkehrberatung bis zum Eintritt der Rechtskraft und Durchsetzbarkeit entweder angenommen oder diese – wiederum aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen – nicht in Anspruch genommen hat.

Unbestritten ist, dass gegen die Beschwerdeführerin mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 4. Mai 2022, IFA-Zahl/Verfahrenszahl: 1287712509/211584981, eine Rückkehrentscheidung erlassen wurde, wobei die Frist für die freiwillige Ausreise mit 14 Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgelegt wurde. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 10. Juli 2023, GZ: L521 2263203-1/16E, wurde die Beschwerde gegen den genannten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl abgewiesen und errechnete sich somit eine Frist für die freiwillige Ausreise mit 2. August 2023.
Trotz bestehender rechtskräftiger und durchsetzbarer Rückkehrentscheidung reiste die Beschwerdeführerin nicht aus sondern wurde diese am 13. Dezember 2023 um 16:45 Uhr in C-Weg angetroffen.

Die Beschwerdeführerin hat zwar ein Rückkehrberatungsgespräch in Anspruch genommen, im Rahmen dieses Gespräches jedoch bereits bekannt gegeben, nicht ausreisewillig zu sein. Die Beschwerdeführerin hat somit ihre Ausreiseunwilligkeit deutlich zum Ausdruck gebracht und hat die Beschwerdeführerin die Unterlassung der fristgerechten Ausreise in objektiver Hinsicht zu vertreten.

Es bestand daher zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt eine rechtskräftige und durchsetzbare Rückkehrentscheidung und reiste die Beschwerdeführerin aus von ihr zu vertretenden Gründen nicht fristgerecht bis zum 2. August 2023 aus, sondern befand sich am 13. Dezember 2023, 16:45 Uhr nach wie vor im Bundesgebiet von Österreich, sodass der objektive Tatbestand des § 120 Abs. 1b Fremdenpolizeigesetz erfüllt ist.

IV.1.3. Daran vermag auch eine Bedachtnahme auf das Privat- und Familienleben der Beschwerdeführerin im Lichte des Art. 8 EMRK nichts zu ändern.

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 ein Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung des Rechts gemäß Absatz 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 Bindung 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 bestand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren;
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthalts in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

Die Beschwerdeführerin, die über die irakische Staatsbürgerschaft verfügt, reiste spätestens am 22. Oktober 2021 illegal in das österreichische Staatsgebiet ein. Die Beschwerdeführerin verbrachte bis zu ihrer illegalen Einreise nach Österreich ihr gesamtes Leben in ihrem Elternhaus im Irak, lebte dort im Familienverband und wurde von den Familienangehörigen versorgt, sodass für die Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr in ihren Heimatstaat eine gesicherte Existenzgrundlage besteht.

Zu den im Irak lebenden Familienangehörigen, insbesondere zu ihrer Mutter, den Brüdern und Schwestern, hatte die Beschwerdeführerin auch während ihres Aufenthalts in Österreich regelmäßig Kontakt gehalten, sodass familiäre Anknüpfungspunkte im Heimatstaat Irak für die Beschwerdeführerin vorhanden sind. Abgesehen von der Beziehung zu E__, mit dem die Beschwerdeführerin am 21. Juli 2017 eine Ehe in Form einer scharitischen Eheschließung eingegangen ist,

sind die überwiegenden familiären Bindungen der Beschwerdeführerin in ihrem Heimatstaat G__ gegeben.

Die Beschwerdeführerin ist der deutschen Sprache nicht mächtig, auch sonstige besondere Bindungen, die im Sinne des Art. 8 EMRK zu berücksichtigen wären, wurden von der Beschwerdeführerin nicht vorgebracht und sind aus dem vorliegenden umfassenden Verwaltungsakt auch nicht ersichtlich.

Das Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach sich diese um ihren gesundheitlich angeschlagenen Ehemann E__ kümmern müsse, da dieser ihrer Hilfe und Pflege bedürfe, ist entgegenzuhalten, dass die gesundheitlichen Einschränkungen des Ehemannes der Beschwerdeführerin bereits seit 2012 (und somit zeitlich bereits Jahre vor der scharitischen Eheschließung) bestehen und der Ehemann der Beschwerdeführerin auch vor dem Oktober 2021 sein Leben ohne die Betreuung und Pflege der Beschwerdeführerin meistern konnte, zumal diesbezüglich ausreichende Hilfsangebote in Österreich für E__ zur Verfügung stehen. Zudem gab es – abgesehen von der Zeitdauer des illegalen Aufenthalts der Beschwerdeführerin in Österreich – kein gemeinsames Familienleben und verbrachten die Eheleute ihr Leben seit der Eheschließung Mitte 2017 bis zur illegalen Einreise der Beschwerdeführerin in getrennten Ländern.

In diesem Zusammenhang ist weiters darauf hinzuweisen, dass die oben dargestellten Lebensumstände der Beschwerdeführerin bereits in dem im Akt einliegenden Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. Juli 2023 berücksichtigt wurden und diese gemäß der umfassenden und nachvollziehbaren Begründung des Bundesverwaltungsgerichts der Beschwerdeführerin auch im Hinblick auf Art. 8 EMRK jedoch nicht zum Erfolg verhelfen konnten. Davon abweichende Lebensumstände bzw. weitere maßgebliche Berührungspunkte zu Österreich, die eine abweichende Beurteilung begründen könnten, wurden von der Beschwerdeführerin nicht vorgebracht.

Zusammengefasst liegt somit ein Überwiegen der öffentlichen Interessen an einem geordneten Aufenthalts- und Fremdenwesen gegenüber den persönlichen/privaten Interessen der Beschwerdeführerin vor, wie dies auch vom Bundesverwaltungsgericht ausführlichst begründet wurde, sodass aus objektiver Sicht ein Verstoß gegen die Rechtsvorschrift des § 120 Abs. 1b Fremdenpolizeigesetz zu bejahen ist.

IV.2. Zur subjektiven Vorwerfbarkeit:

IV.2.1 Das Fremdenpolizeigesetz 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 erfolgen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung" nicht aus.

IV.2.2. Das Vorbringen der Beschwerdeführerin betreffend den Verweis auf Art. 8 EMRK betrifft grundsätzlich den objektiven Tatbestand und kann an dieser Stelle auf die diesbezüglichen Ausführungen in der rechtlichen Beurteilung verwiesen werden. Auf subjektiver Ebene hat die Beschwerdeführerin vorgebracht, dass aus der geschlossenen Ehe eine Beistandspflicht resultieren würde, die sie auch zum Verbleib in Österreich verpflichten würde, da der Ehemann der Beschwerdeführerin teilweise Unterstützung und Betreuung durch die Beschwerdeführerin benötige. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass eine derartige Argumentation auch in subjektiver Hinsicht für die Beschwerdeführerin nicht entlastend sein kann, da der Beschwerdeführerin die von ihr (mit) getroffene Wahl der illegalen Einreise nach Österreich vollkommen bewusst war und auch die rechtskräftige Rückkehrentscheidung die Verpflichtung der Beschwerdeführerin unmissverständlich darlegte, dass die Beschwerdeführerin das österreichische Bundesgebiet fristgerecht zu verlassen hat. Die von der Beschwerdeführerin selbst gewählte Situation, mit E__ eine scharitische Ehe zu schließen, ohne vorweg die Gültigkeit dieser Eheschließung in Österreich sowie die Möglichkeiten eines legalen Aufenthalts in Österreich mitzubedenken, kann die Beschwerdeführerin, die bewusst illegal eingereist ist, aus subjektiver Hinsicht nunmehr mit dem Verweis auf eheliche Pflichten keinesfalls entlasten.

Es ist somit jedenfalls von einem fahrlässigen Verhalten auszugehen, sodass der Beschwerdeführerin die objektive Tatbestandsverwirklichung auch in subjektiver Hinsicht anzulasten ist.

IV.3. Zur Strafbemessung:

IV.3.1. 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 diese 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.

§ 19 Abs. 1 VStG enthält jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafzumessung sind, unabhängig davon, ob sie durch Organmandat, Strafverfügung oder im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) erfolgt. Darüber hinaus normiert Abs. 2 leg. cit. für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer zu berücksichtigender subjektiver Umstände. Neben den explizit Genannten, wie insbesondere Verschulden und Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten, findet sich hinsichtlich der Erschwerungs- und Milderungsgründe ein Verweis auf die §§ 32 bis 35 StGB.

Gemäß § 32 Abs. 2 StGB hat das Gericht bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen können. Nach § 32 Abs. 3 StGB ist maßgeblich, wie intensiv der Täter durch seine Handlung Pflichten verletzt hat, wie reiflich er seine Tat überlegt hat, wie sorgfältig er sie vorbereitet oder wie rücksichtslos er sie ausgeführt hat. Besondere Milderungsgründe liegen u.a. im Fall eines reumütigen Geständnisses, eines bisherigen ordentlichen Lebenswandels bzw. bisherigen Unbescholtenheit, achtenswerter Beweggründe, bloßer Unbesonnenheit, einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung oder, wenn die Tat unter einem Umstand, der einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommt, begangen wurde, vor (vgl. § 34 StGB).

IV.3.2. Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgeblichen Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachvollziehbarkeit und Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

IV.3.3. Die belangte Behörde würdigte bei der Strafbemessung die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit der Beschwerdeführerin und legte dieser zudem kein Einkommen, kein relevantes Vermögen sowie keine

Sorgepflichten zu Grunde. Diesen Annahmen der belangten Behörde ist auch nicht entgegenzutreten.

Weiters sind im Rahmen der Strafbemessung jedoch auch die Beweggründe zu berücksichtigen, die die Beschwerdeführerin dazu motiviert haben, trotz rechtskräftiger Rückkehrentscheidung weiterhin in Österreich zu bleiben. Diesbezüglich hat die Beschwerdeführerin bereits in ihrer Beschwerde sowie in den Aussagen vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl darauf hingewiesen, dass Motivation für die illegale Einreise und auch für den (illegalen) Verbleib in Österreich der Wunsch der Beschwerdeführerin war, ihr Leben mit ihrem in Österreich aufenthaltsberechtigten Ehemann zu verbringen. Selbst wenn dieser genannte Grund nicht ausreichte, der Beschwerdeführerin ein Bleiberecht in Österreich zu verschaffen, können diese Überlegungen der Beschwerdeführerin, bis zuletzt die Familienzusammenführung zu versuchen, im Rahmen der Strafbemessung berücksichtigt werden.

Dabei übersieht das erkennende Gericht nicht, dass sich die Beschwerdeführerin durch ihren Verbleib in Österreich trotz Vorliegens einer gegen sie erlassenen Rückkehrentscheidung, somit einer rechtskräftigen Entscheidung eines österreichischen Gerichtes in rechtswidriger und schuldhafter Weise widersetzt hat; im Rahmen der Strafbemessung besteht jedoch für das erkennende Gericht im Zuge eine Ermessensentscheidung die Möglichkeit, Motivationsgründe der Beschwerdeführerin für deren Rechtsverstoß zu berücksichtigen.

Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin über kein eigenes Einkommen verfügt, im Hinblick auf das Vorliegen des Milderungsgrundes der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit sowie der oben dargelegten Motivationslage, die die Beschwerdeführerin zum Rechtsbruch veranlasst hat, erscheint die von der belangten Behörde festgesetzte Geldstrafe von 1.000 Euro, insbesondere im Vergleich zu von der Motivationslage her andersgelagerten Sachverhalten, die einer Bestrafung nach § 120 Abs. 1b FPG unterzogen werden, dennoch im Ergebnis als zu hoch bemessen. Durch die Herabsetzung der Geldstrafe auf 750 Euro wird den dargelegten Überlegungen Rechnung getragen und erscheint eine Geldstrafe in dieser Höhe als tat- und schuldangemessen. Diese trägt auch spezialpräventiven Überlegungen ausreichend Rechnung, zumal die Beschwerdeführerin nunmehr Österreich bereits verlassen hat und wieder in ihrem Heimatstaat G__ lebt und wird die Beschwerdeführerin ausdrücklich darauf hingewiesen, zukünftig auf die Einhaltung der Regelung des Fremdenpolizeigesetzes zu achten. Auch generalpräventiven Überlegungen trägt eine Geldstrafe in der nunmehr verhängten Höhe Rechnung.

Ausgehend von einem gesetzlichen Strafrahmen in § 120 Abs. 1b FPG von bis 15.000 Euro schöpft die nunmehr verhängte Geldstrafe den möglichen Strafrahmen lediglich im Ausmaß von 5 % aus, sodass eine weitere Herabsetzung

nicht mehr in Betracht kommt. Die Ersatzfreiheitsstrafe war im Verhältnis zur verhängten Geldstrafe neu festzusetzen.

IV.3.4. Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um diesen von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Vorweg ist auszuführen, dass bereits die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes der Einhaltung der fremdenrechtlichen Vorgaben bei einer Einreise in das Staatsgebiet von Österreich sowie bei einem Aufenthalt in Österreich aus Gründen eines geregelten Zusammenlebens der in Österreich aufhältigen Personen sowie aus der Überlegung, dass sich lediglich jene Personen aus Drittstaaten in Österreich aufhalten sollen, die über ein entsprechendes Aufenthaltsrecht verfügen, sodass die öffentliche Ordnung sichergestellt werden kann, als überaus bedeutend zu qualifizieren ist.

Zudem ist aufgrund des von der Beschwerdeführerin an den Tag gelegte Verhaltens sowie der konkreten verfahrensgegenständlichen Tatumstände das Verschulden der Beschwerdeführerin keinesfalls als gering einzustufen, da das tatbildmäßige Verhalten nicht hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (dazu etwa VwGH 12.09.2001, 2001/03/0175). Einer Ausreiseverpflichtung nicht fristgerecht nachzukommen, ist der geradezu typische Fall des nach der Strafbestimmung des § 120 Abs. 1b FPG verpönten Verhaltens, sodass von einer Geringfügigkeit nicht ausgegangen werden kann. Ein Absehen von der Strafe kommt somit ebenso wie der Ausspruch einer Ermahnung nicht in Betracht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV.4. Zur Kostenentscheidung:

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10,00 Euro zu bemessen.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur

teilweise Folge gegeben worden ist. Durch die Herabsetzung der Strafe ist die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde zumindest teilweise durchgedrungen, sodass eine Vorschreibung von Kosten für das Beschwerdeverfahren entfällt. Die Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde reduzieren sich auf den Betrag von 75 Euro (§ 64 Abs. 1 und 2 VStG: 10 % der verhängten Geldstrafe).

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG vorliegt. Zur zu lösenden Rechtsfrage liegt eine einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor, von der die gegenständliche Entscheidung nicht abgewichen ist. Auch sonstige Gründe für eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage liegen nicht vor.
Zur konkreten Strafbemessung ist auszuführen, dass es sich dabei um eine Einzelfallentscheidung handelt, welcher in der Regel keine über den konkreten Fall hinausgehende Bedeutung zukommt.

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 e

1. 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.

2. Bitte erachten Sie die Vorschreibung der belangten Behörde als hinfällig. Sie erhalten eine neue Vorschreibung von der Behörde.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Herdega-Haas