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-703013/8/ER/MM

Datum:
Linz, 27. Mai 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 Dr. Reitter über die Beschwerde des A__, vertreten durch Mag.ª B__, Rechtsanwältin, gegen das Straferkenntnis der LPD OÖ vom 17.12.2024, GZ: VStV/924300931874/2024, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12.03.2025

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als der vorgeworfene Tatzeitraum auf 30.01.2024 bis 15.05.2024 eingeschränkt wird und die verhängte Geldstrafe auf 600 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf einen Tag, 16 Stunden reduziert wird.
Ansonsten wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens wird mit 60 Euro neu festgesetzt.

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 Straferkenntnis vom 17.12.2024, GZ: VStV/924300931874/2024, verhängte die Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Verwaltungsstrafe wegen einer Übertretung des § 120 Abs 1b Fremdenpolizeigesetz (FPG) in der Höhe von 1.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 2 Tage 19 Stunden), da er aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht unverzüglich seiner Pflicht zur Ausreise aus dem Bundesgebiet nachgekommen sei, obwohl ein Asylverfahren mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 19.01.2023 negativ entschieden und gleichzeitig eine Rückkehrentscheidung erlassen worden sei. Die Beschwerde des Bf sei mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) vom 27.10.2023 als unbegründet abgewiesen worden. Mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofs (VfGH) vom 18.12.2023 sei dem Antrag des Bf auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung Folge gegeben und mit Beschluss vom 25.01.2024 die Behandlung der Beschwerde abgelehnt worden. Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH) vom 16.04.2024 sei die Revision des Bf zurückgewiesen worden. Das Verfahren sei seit 27.10.2023 in zweiter Instanz rechtskräftig und durchsetzbar. Das Rückkehrberatungsgespräch habe der Bf bis zum Eintritt der Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht in Anspruch genommen. Die Frist zur freiwilligen Ausreise habe der Bf ungenützt verstreichen lassen und sei bis dato nicht ausgereist.
Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes auch auf das Privat- und Familienleben Bedacht zu nehmen sei. Im Erkenntnis des BVwG sei darüber ausreichend abgesprochen worden – die belangte Behörde schließe sich vollinhaltlich dieser Meinung an. Darüber hinaus sei es die Pflicht des Bf gewesen aus dem Bundesgebiet auszureisen, denn es könne dem Bf sehr wohl zugemutet werden, sich um die Beendigung eines rechtswidrigen Zustandes zu bemühen. Es sei somit vom Vorliegen auch der subjektiven Tatseite in Form fahrlässigen Verhaltens auszugehen.
Hinsichtlich der Strafbemessung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass ein geordnetes Fremdenwesen für Österreich von eminentem Interesse sei. Dies umso mehr in einer Zeit, in der ein anhaltend hoher Migrations- und Zuwanderungsdruck zu verzeichnen sei. Den für die Einreise und den Aufenthalt von Fremden getroffenen Regelungen und deren Befolgung durch die Normadressaten komme aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung ein sehr hoher Stellenwert zu. Angesichts des erhöhten Unrechtsgehaltes des § 120 Abs 1b FPG im Verhältnis zu § 120 Abs 1a FPG müsse die Strafe im gegenständlichen Fall höher bemessen werden als die in § 120 Abs 1a FPG festgesetzte Mindeststrafe von 500 Euro. Dem Bf sei der Milderungsgrund der bisherigen Unbescholtenheit zugutegekommen und es sei davon ausgegangen

worden, dass der Bf kein relevantes Vermögen besitze, keine Sorgepflichten habe und kein Einkomme beziehe.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der rechtsfreundlich vertretene Bf rechtzeitig Beschwerde. Darin wird im Wesentlichen ausgeführt, der Beschwerdeführer könne aus tatsächlichen Gründen nicht in sein Herkunftsland zurückkehren, und es handle sich bei dem ihm zur Last gelegten Verhalten nicht um ein (subjektiv) vorwerfbares. Dem Bf würden die für eine Rückkehr notwendigen Dokumente fehlen und seien laut telefonischer Auskunft der jordanischen Botschaft auch nicht zu organisieren, weil er einen palästinensischen Reisepass habe. Zudem seien sein Leben und seine Gesundheit bei einer Rückkehr konkret in Gefahr, er könne sich weder auf den Schutz seiner Familie noch auf den Schutz der Behörden berufen, da er „vogelfrei" und damit der Willkür des Clans seiner Exfreundin ausgeliefert sei. In seinen Herkunftsstaat Palästina könne der Bf ebenfalls aufgrund des Krieges nicht ausreisen.

Der Bf habe infolge geänderter Sachlage bzw neu hervorgekommener Beweise deshalb auch einen Asylfolgeantrag gestellt, der beim BVwG anhängig sei.

Der Bf habe mit „Note" vom 07.05.2024 einen Termin zur Rückkehrberatung bei der Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen (D__) für den 17.5.2024 erhalten. Dieses Schreiben sei ihm von der örtlichen zuständigen PI Mondsee persönlich überreicht worden; am selben Tag habe der Bf einen Termin bei der PI Mondsee wahrgenommen und habe dort erklärt, dass er nicht nach F__ und auch nicht nach Palästina zurückkehren könne und deshalb einen neuen Asylantrag stellen wolle.
Dafür sei mit der PI Mondsee der 21.05.2024 zur Antragstellung vereinbart worden, und der Bf habe den Termin wahrgenommen. Daher sei die Mitteilung seitens des Bf an die D__ ergangen, dass er das Rückkehrberatungsgespräch nach Information durch die PI Mondsee und im Hinblick auf den Asylfolgeantrag nicht mehr bei der D__ wahrnehmen werde.
Daher treffe den Bf keine Schuld, dass er sich immer noch im Bundesgebiet aufhalte. Es sei ihm - derzeit – eine Rückkehr nicht zumutbar und der Bf sei seiner Ausreisepflicht nicht aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht nachgekommen.

I.3. Mit Schreiben vom 28.01.2025, eingelangt am 30.01.2025 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde und den vorgelegten Verwaltungsakt sowie die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, an welcher der Bf sowie ein Vertreter der belangten Behörde teilgenommen haben, sowie durch

Einsichtnahme in die ergänzend vom Bf vorgelegte „Note" des BFA vom 07.05.2024.

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

Der Bf ist staatenloser Palästinenser. Er wurde in F__ geboren und lebte bis zu seiner Einreise nach Österreich mit seiner Familie in F__. Er stellte am 30.01.2022 einen Antrag auf internationalen Schutz. Dieser Antrag wurde mit Bescheid des BFA vom 19.01.2023 abgewiesen. Dem Bf wurde der Status als subsidiär Schutzberechtigter nicht zuerkannt, ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde nicht erteilt, gegen den Bf wurde eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, dass seine Abschiebung nach F__ zulässig ist. Es wurde ihm eine Frist zur freiwilligen Ausreise von zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung eingeräumt. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des BVwG vom 27.10.2023 als unbegründet abgewiesen.

Mit Beschluss des VfGH vom 18.12.2023 wurde dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung Folge gegeben.
Dem Bf wurde ein mit 19.12.2023 datiertes Informationsblatt zur Rückkehrberatung am 27.12.2023 durch Hinterlegung zugestellt.
Mit Beschluss des VfGH vom 25.01.2024, signiert am 30.01.2024, wurde die Behandlung der Beschwerde abgelehnt.
Mit Beschluss des VfGH vom 01.02.2024 wurde die Beschwerde zur Entscheidung an den VwGH abgetreten.
Mit Beschluss des VwGH vom 16.04.2024 wurde die Revision zurückgewiesen.

Mit Verfahrensanordnung vom 07.05.2024 wurde der Bf über seine Verpflichtung, bis zum 17.05.2024 ein Rückkehrberatungsgespräch in Anspruch zu nehmen, informiert. Ein Informationsblatt zur Rückkehrberatung wurde dem Bf erneut übermittelt.
Am 15.5.2024 traf die Fremdenpolizei den Bf an seiner Adresse an.

Am 17. Mai 2024 sendete die rechtsfreundliche Vertretung des Bf an die D__ ein E-Mail mit folgendem Inhalt:
„[…] laut beil Schreiben ist Herr G__ verpflichtet, Rückkehrberatung in Anspruch zu nehmen; Dies wurde heute bei der Polizei Mondsee im Zuge seiner (neuen) Asylantragstellung gemacht; (so wurde ihm dies von der Polizei erklärt); der Termin zur Antragstellung und Befragung durch das BFA wird laut PI Mondsee am Dienstag, 21.05.2024 stattfinden."

Am 21.05.2025 stellte der Bf einen Asyl-Folgeantrag.

Der Bf hat in Österreich keine Familie. Seine Familie lebt sowohl in F__ als auch in H__. In F__ leben sein Vater und seine Halbschwester, in H__ alle anderen Verwandten. Er hat in Österreich Freunde und ist Mitglied im Fußballverein Frankenmarkt. Er macht eine Lehre als Bürokaufmann im 3. Lehrjahr. Der Bf hat eine Deutschprüfung auf dem Niveau B 1 bestanden und alle Kurse für die B2 Sprachprüfung absolviert.

Der Bf hat versucht, ein Heimreisezertifikat zu erlangen. Der Bf beantragte einen jordanischen Flüchtlingspass; dieser ihm in weiterer Folge ausgestellte Pass weist eine Gültigkeit bis 14.04.2029 auf.

Der Bf verdient 1.010 Euro brutto im Monat. Er hat keine Sorgepflichten aber Schulden für ein Auto, das er benötigt um zur Arbeit zu fahren. Dafür zahlt er Raten iHv 150 Euro pro Monat.

Der Bf ist unbescholten.

II. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, sowie den Aussagen des Bf und des Vertreters der belangten Behörde im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Gericht.

Ergänzend legte der Bf die „Note" vom 07.05.2024 betreffend seine Verpflichtung, bis 17.05.2024 ein Rückkehrberatungsgespräch in Anspruch zu nehmen, vor. Überdies führte er ergänzend aus, erst am 19.05.2024 zur PI Mondsee gegangen zu sein statt wie ursprünglich vorgebracht am 17.05.2024. Das E-Mail seiner Rechtsvertretung an die D__, in dem auf die „heutige" Kontaktaufnahme mit der PI Mondsee Bezug genommen wird, stammt jedoch vom 17.05.2024.

III. 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 Aufenthaltes, bei Betretung in einem öffentlichen Beförderungsmittel die nächstgelegene Ausstiegsstelle, an der das Verlassen des öffentlichen Beförderungsmittels gemäß dem Fahrplan des Beförderungsunternehmens möglich ist.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1.1. Zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes ist 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 in Anspruch genommen oder diese – wiederum aus von ihm zu vertretenden Gründen – nicht in Anspruch genommen hat.

IV.1.2. In seiner Entscheidung vom 16.06.1999, B1575/98, führte der VfGH Folgendes aus:
„Mit der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch den Verfassungsgerichtshof im Beschwerdeverfahren über den Ausweisungsbescheid wurde der Eintritt der Rechtswirkungen insgesamt hinausgeschoben; dieser Bescheid vermochte also vorläufig überhaupt keine Rechtswirkungen zu entfalten. Aufgrund der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch den Verfassungsgerichtshof hatten bis zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes über die Beschwerde im Ausweisungsverfahren alle Maßnahmen, die sonst aufgrund des Ausweisungsbescheides zulässig waren, zu unterbleiben (VfSlg. 14448/1996 betreffend Asylverfahren), also auch die Bestrafung des Beschwerdeführers wegen unerlaubten Aufenthaltes im Bundesgebiet. Das bedeutet aber nicht etwa, daß nach Beendigung des Beschwerdeverfahrens […] im nachhinein die Strafbarkeit des Beschwerdeführers ganz oder teilweise wieder aufgelebt wäre. Vielmehr können mit der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung im verfassungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren auch Wirkungen verbunden sein, die nach Beendigung desselben weiterhin zu beachten sind. Im vorliegenden Fall bewirkte die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch den Verfassungsgerichtshof u.a. auch, daß für das Verhalten, das bis zur Beendigung des verfassungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens […] gegen den zweitinstanzlichen Ausweisungsbescheid gesetzt wurde, eine darauf gestützte verwaltungsrechtliche Bestrafung des Beschwerdeführers ausgeschlossen sein sollte."

Der VwGH hat in seinem Erkenntnis vom 26.01.2012, 2010/21/0444, darauf Bezug genommen und Folgendes ausgeführt:
„Zwar erfolgte die Bestrafung des Beschwerdeführers im vorliegenden Fall nicht unmittelbar wegen der Nichtbefolgung des genannten Aufenthaltsverbotes, sondern […] schlichtweg wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet (nach rechtskräftiger Beendigung des erwähnten Asylverfahrens). Dieser unrechtmäßige Aufenthalt wird vom Beschwerdeführer, der weder die Erteilung eines Aufenthaltstitels behauptet noch sonstige für die Rechtmäßigkeit seines Aufenthalts im Bundesgebiet sprechende Umstände ins Treffen führt, nicht bestritten. An der Verwirklichung des Tatbestandes des § 120 Abs. 1 Z. 2 FPG bestehen daher keine Zweifel.
Unter Berücksichtigung der vom Verfassungsgerichtshof im zitierten Erkenntnis VfSlg. 15.508 angestellten - auch den Zeitraum vor Einräumung der aufschiebenden Wirkung umfassenden - Rechtsschutzüberlegungen ist allerdings darauf Bedacht zu nehmen, dass mit der Zuerkennung aufschiebender Wirkung […] die Interessen des Beschwerdeführers, das Ergehen der Entscheidung in dieser Sache im Bundesgebiet

abwarten zu dürfen, höher als das öffentliche Interesse an der unverzüglichen Durchsetzung des Aufenthaltsverbotes angesehen wurden. Es bedeutete somit einen Wertungswiderspruch, den Ausreisebefehl durch die Zuerkennung aufschiebender Wirkung zu sistieren und den Beschwerdeführer dessen ungeachtet wegen Unterbleibens seiner Ausreise zu bestrafen. In diesem Sinn ist vom Vorliegen eines Strafausschließungsgrundes nach § 6 VStG auszugehen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 6. November 1998, Zlen. 97/21/0085 und 98/21/0065)."

Entsprechend der Rechtsprechung des VfGH und des VwGH war die Nichtbeachtung der Ausreiseverpflichtung durch den Bf bis zur Ablehnung der Beschwerde gegen die Entscheidung des BVwG durch den VfGH aufgrund der zuerkannten aufschiebenden Wirkung der Beschwerde nicht strafbar, weil ein Strafausschließungsgrund vorlag. Durch das Hinausschieben des Eintritts der Rechtswirkungen der angefochtenen Entscheidung des BVwG war diese nicht durchsetzbar.
Mit Beschluss des VfGH vom 25.01.2024 wurde die Behandlung der Beschwerde des Bf abgelehnt, dieser Beschluss wurde am 30.01.2024 signiert und konnte dem Bf daher frühestens an diesem Tag zugestellt werden. Der vorgeworfene Tatzeitraum war daher entsprechend einzuschränken.

IV.1.3. Spätestens durch das am 27.12.2023 zugestellte Informationsblatt zur Rückkehrberatung war dem Bf bekannt, dass er zur Rückkehrberatung verpflichtet ist. Eine weitere Information über die Verpflichtung zur Rückkehrberatung erfolgte mit „Note" vom 07.05.2024. Dass der Bf an der Teilnahme an einer Rückkehrberatung bis Eintritt der Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen gehindert gewesen wäre, kann nicht erkannt werden. Beim von ihm als absolvierte Rückkehrberatung bezeichneten Gespräch mit Beamten der PI Mondsee, bei dem er seinen Willen, einen neuerlichen Asylantrag zu stellen, kundgetan hat, hat sich der Bf jedenfalls als nicht rückkehrwillig gezeigt, was auch aus seiner Verantwortung im ggst Verfahren deutlich wird.

Der Bf hat daher bis zur Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung aus von ihm zu vertretenden Gründen an keiner Rückkehrberatung teilgenommen und in der Folge seine mangelnde Rückkehrwilligkeit kundgetan.

IV.1.4. Der Bf führte weiters aus, dass er aus tatsächlichen Gründen nicht in sein Herkunftsland zurückkehren könne. Einerseits bringt er dazu jene Gründe vor, die bereits im rechtskräftig abgeschlossenen Asylverfahren vorgebracht wurden, andererseits führt er aus, über kein entsprechendes Reisedokument zu verfügen. Es gebe keine einheitlichen Informationen zur Situation von Gaza-Palästinensern mit abgelaufenen temporären Reisepässen. Der Bf verfügt über einen bis 14.04.2029 gültigen jordanischen Pass. Dass er aufgrund mangelnder

Reisedokumente daran gehindert wäre, nach F__ auszureisen, kann daher nicht erkannt werden.
Es kann demnach nicht erkannt werden, dass es dem Bf aus tatsächlichen Gründen nicht möglich wäre, nach F__ zurückzukehren.

IV.1.5. Zur Erfüllung des objektiven Tatbestands ist ferner auf das Privat- und Familienleben eines Betroffenen Bedacht zu nehmen.

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.

Weder das Bundesasylamt noch das Bundesverwaltungsgericht haben erkannt, dass der Bf über private oder familiäre Bindungen in Österreich verfügt, die sein Interesse an der Aufrechterhaltung dieser Bindungen das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung überwiegen lassen würden. Die Beschwerde an den VfGH und die Revision an den VwGH gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts führten den Bf nicht zum Erfolg. Es sind keine darüber hinausgehenden entscheidungsrelevanten Anhaltspunkte hervorgekommen, die unter Bezugnahme auf Art 8 EMRK zu einer anderslautenden Beurteilung führen

würden. Es liegt sohin – auch wenn der Bf aufgrund seiner Sprachkenntnisse und seiner Ausbildung auch im Hinblick auf seinen erst rund dreijährigen Aufenthalt im Bundesgebiet über eine durchaus beachtliche Integration verfügt – ein Überwiegen der öffentlichen Interessen an einem geordneten Aufenthalts- und Fremdenwesen gegenüber den persönlichen/privaten Interessen des Bf vor.

IV.1.6. Die objektive Tatseite ist sohin als erfüllt anzusehen.

IV.2. 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.

Das Vorbringen des Bf beschränkt sich auf den objektiven Tatbestand, auf subjektiver Ebene hat der Bf nichts vorgebracht, was seiner Entlastung dienen könnte. Es ist somit jedenfalls von fahrlässigem Verhalten auszugehen. Daher ist im Ergebnis das Vorliegen der subjektiven Tatseite zu bejahen.

IV.3. Der Bf stellte am 21.05.2024 erneut einen Antrag auf internationalen Schutz. Gemäß § 120 Abs 7 zweiter Satz FPG ist ein Verwaltungsstrafverfahren ua wegen § 120 Abs 1b FPG während des Asylverfahrens unterbrochen. Mit seinem Erkenntnis vom 4. Juni 2024, Ro 2021/17/0014, stellte der Verwaltungsgerichtshof jedoch klar, dass nach dem Willen des Gesetzgebers die Anwendbarkeit des § 120 Abs 7 FPG die Stellung eines Antrags auf internationalen Schutz (zeitlich) vor der vorgeworfenen Tatzeit voraussetzt. Zumal Tatzeitpunkt bzw Ende des vorgeworfenen Tatzeitraums des angefochtenen Straferkenntnisses der 15.05.2024 ist, der Bf jedoch erst am 21.05.2024 erneut einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, ist das Verwaltungsstrafverfahren iSd Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht als unterbrochen zu qualifizieren.

IV.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 Verwaltungsstrafrechts 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.

IV.4.2. Die belangte Behörde würdigte bei der Strafbemessung die Unbescholtenheit des Bf als mildernd. Mit Blick auf die erforderliche Einschränkung des vorgeworfenen Tatzeitraums um beinahe die Hälfte war die verhängte Strafe erheblich zu reduzieren. Angesichts des geringen Einkommens des Bf und seiner Schulden erscheint die nunmehr reduzierte Strafe angemessen.

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 ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Das Verschulden ist geringfügig, wenn – unabhängig von der Schuldform (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) – das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl etwa VwGH 12.9.2001, 2001/03/0175). Einer Ausreiseverpflichtung nicht unverzüglich nachzukommen ist aber gerade der typische Fall des nach der Strafbestimmung des § 120 Abs 1b FPG verpönten Verhaltens, sodass von einer Geringfügigkeit nicht ausgegangen werden und daher nicht von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden kann.

V. Im Ergebnis war daher spruchgemäß zu entscheiden.
Gemäß § 52 Abs 8 VwGVG hat der Bf bei diesem Ergebnis keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens war gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG entsprechend zu reduzieren.

VI. 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 einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor, von der in der gegenständlichen Entscheidung nicht abgewichen wurde.

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. Reitter