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-703261/2/MB/LG

Datum:
Linz, 6. Juli 2026

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des A__, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 20.5.2026, GZ: VStV/925301426528/2025, wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes

zu Recht:

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

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 200 Euro 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 Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 20.5.2026, GZ: VStV/925301426528/2025, 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 19 Stunden verhängt.

Die belangte Behörde führt dabei folgenden Tatvorwurf aus:
„Wie von Beamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeiinspektion B__, in C__ Nr. aaa, Asylunterkunft, am 28.07.2025 um 15:25 Uhr anlässlich einer Überprüfung festgestellt wurde, sind Sie als Fremder (§ 2 Absatz 4 Zeile 1 Fremdenpolizeigesetz) aus von Ihnen zu vertretenden Gründen nicht unverzüglich Ihrer Pflicht zur freiwilligen Ausreise nachgekommen, obwohl Ihr Asylverfahren mit Bescheid des Bundesamtes für D__, Außenstelle D__, vom 17.01.2025 negativ entschieden ist und gleichzeitig eine Rückkehrentscheidung erlassen wurde. Ihre Beschwerde wurde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 08.04.2025, vom Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 10.04.2025 als unbegründet abgewiesen. Auch der Verfassungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 07.10.2025 die Behandlung der Beschwerde abgelehnt. Das Verfahren ist seit 12.04.2025 in II. Instanz rechtskräftig und durchsetzbar. Das vorgeschriebene Rückkehrberatungsgespräch gern. § 52a Abs. 2 BFA-VG haben Sie zwar am f 07.02.2025 in Anspruch genommen, Sie sind jedoch nicht rückkehrwillig. Die Frist zur freiwilligen Ausreise bis zum 28.04.2025 ließen Sie ungenutzt verstreichen und Sie sind bis zum Tatzeitpunkt nicht aus dem Bundesgebiet von Österreich ausgereist. Ihnen wird der unrechtmäßige Aufenthalt vom 29.04.2025 bis 28.07.2025 vorgeworfen. Am 17.10.2025 wurde bereits diese Aufforderung zur Rechtfertigung an Sie an die vorgehende Adresse gesendet."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führt die belangte Behörde ua. aus:
„Der Tatbestand, der Ihnen zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist einerseits durch die eigene dienstliche Wahrnehmung von Polizeibeamten der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeiinspektion B__ vom 28.07.2025 und der darüber vorgelegten Anzeige vom 01.08.2025, sowie aufgrund des behördlich durchgeführten Ermittlungsverfahrens zweifelsfrei erwiesen.

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

Mit Schreiben der LPD Oö FGA 2 vom 27.03.2026 wurde Ihnen eine Aufforderung zur Rechtfertigung übermittelt. (1. AZR wurde am 17.10.2025 an die vorherige, gemeldete Adresse: E__ Nr. bbb gesendet). Sie wurden zur Rechtfertigung innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung aufgefordert. Gleichzeitig wurden Sie aufgefordert, die ihrer Verteidigung

dienlichen Beweismittel, Ihre einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten, sowie Ihre privaten und familiären Verhältnisse 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.

Die Aufforderung zur Rechtfertigung haben Sie persönlich bei Ihrem zuständigen Postpartner der Österreichischen Post AG, F__, Bahnhofstr. ccc, G__, persönlich übernommen.

Am 17.04.2026 um 08:53 Uhr langte per Mail bei der ha. Behörde folgende Stellungnahme ein:

Stellungnahme

An die

Landespolizeidirektion Obeiösterreich

Fremden- und Grenzpolizeiliche Abteilung

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich, A__, nehme hiermit Stellung zu Ihrem Schreiben:

Zunächst möchte ich ausdrücklich festhalten, dass ich keine Straftat begangen habe und mich in dieser Angelegenheit als unschuldig betrachte. Ich bin bereit, bei der Aufklärung des Sachverhaltes vollständig mitzuwirken.

Meine derzeitige finanzielle Situation ist sehr schwierig. Ich erhalte monatlich lediglich 40 Euro Unterstützung vom Staat und verfüge über kein weiteres Einkommen oder Vermögen. Derzeit bin ich arbeitslos und lebe im H__.

Bezüglich meiner persönlichen und familiären Situation möchte ich angeben, dass ich in Österreich alleine bin. Meine Familie (Ehefrau und Kinder) lebt in I__. Sie sind derzeit mit erheblichen Sicherheitsproblemen sowie psychischen und wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert.

Mein Asylantrag wurde am 07.10.2025 abgelehnt. Aus Angst vor einer Abschiebung und aufgrund der ernsthaften Gefahr für mein Leben in I__ bin ich in die Schweiz gereist und habe dort erneut einen Asylantrag gestellt. Anschließend wurde ich jedoch wieder nach Österreich überstellt.

Ich möchte betonen, dass eine Rückkehrnach I__ für mich mit einer ernsthaften Lebensgefahrverbunden ist und ich befürchte, im falle einer Rückkehr getötet zu werden.

Ich ersuche Sie daher, meine Situation unter Berücksichtigung meiner persönlichen Umstände, der Sicherheitslage in meinem Heimatland sowie meiner familiären Situation wohlwollend zu prüfen.

Mit freundlichen Grüßen

A__

Gemäß § 120 Abs. 1b des Fremdengesetzes 2005 - FPG, BGBL I Nr. 100/2005 idF BGBl I Nr 27/2020, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis 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 Aufenthaltsortes, bei Betretung in einem öffentlichen Beförderungsmittel die nächstgelegene Ausstiegsstelle, an der das Verlassen des öffentlichen Beförderungsmittels gemäß dem Fahrplan des Beförderungsunternehmers möglich ist.

Die Rückkehrentscheidung wird gemäß § 52 Abs. 8 FPG 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 Rückübemahmeabkommen 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.

Das FPG enthält keine Regelungen 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.

Ihr Asylverfahren ist abgeschlossen und die Rückkehrentscheidung ist seit 12.04.2025 in II. Instanz rechtskräftig. Die Frist für die freiwillige Ausreise (28.04.2025) ließen Sie ungenutzt verstreichen und Sie sind bis dato nicht aus

dem österreichischen Bundesgebiet ausgereist. Das verpflichtende Rückkehrberatungsgespräch haben Sie zwar vor Eintritt der Rechtskraft am 07.02.2025 in Anspruch genommen, Sie sind jedoch nicht rückkehrwillig.

In Ihrer Stellungnahme führten Sie an, dass Ihre Ehefrau und die Kinder in I__ leben und diese erhebliche Sicherheitsprobleme haben, sowie mit psychischen und wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert sind. Wenn die Familie im Heimatland lebt, liegt es für die ha. Behörde nahe, dass Sie zu dieser nach Haus zurück gehen.

Sie stellten am 08.05.2026 wieder einen Folge-Asylantrag und befinden sich wieder in einem laufenden Asylverfahren. Der Verwaltungsgerichtshof stellte in einem Erlass VwGH Ro 2021/17/0014 - die erläuternden Bemerkungen der entsprechenden Gesetzesvorlagen interpretierend - fest, dass die Anwendbarkeit des § 120 Abs. 7 FPG nach dem Willen des Gesetzgebers voraussetzt, dass ein Antrag auf internationalen Schutz (zeitlich) vor dem zur Last gelegten Tatzeitpunkt gestellt wurde.

In Ihrem Fall war die Betretung am 28.07.2025, also bevor Sie den Folgeantrag stellten, somit wird Ihnen der Tatzeitraum vom 29.04.2025 bis zum 28.07.2025 vorgeworfen und das Verwaitungsstrafverfahren wird nicht unterbrochen.

Ihre Beschwerde wurde mit Erkenntnis vom Bundesverwaltungsgericht am 10.04.2025 als unbegründet abgewiesen. Auch der Verwaltungsgerichtshof hat mit Beschluss die Behandlung der Beschwerde abgelehnt, daher ist die Rückkehrentscheidung seit dem 12.04.2025 in II. Instanz rechtskräftig. Die Frist zur Freiwilligen Ausreise bis zum 28.04.2025 ließen Sie ungenutzt verstreichen und Sie reisten bis zum Tatzeitpunkt am 28.07.2025 nicht aus dem Bundesgebiet von Österreich aus. Daher wird Ihnen die Nichtausreise vom 29.04.2025 bis zum Tatzeitpunkt am 28.07.2025 vorgeworfen. Am 11.11.2025 reisten Sie zwar in die Schweiz und stellten dort einen neuerlichen Asylantrag, Sie wurden jedoch wieder über J__ In ins Bundesgebiet von Österreich überstellt.

Für die Behörde besteht kein Zweifel, dass Sie seit rechtskräftigem Abschluss Ihrer Rückkehrentscheidung und bis zum Tatzeitpunkt nicht aus dem Bundesgebiet der Republik Österreich ausgereist sind. Sie haben die bis 28.04.2025 gewährte Frist zur freiwilligen Ausreise nicht genützt. Sie verharren im Bundesgebiet und versuchen die Behörden vor vollendete Tatsachen zu stellen.

Die Nichtausreise stellt eine Verwaltungsübertretung im Sinne des § 120 Absatz 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 festzuhalten, dass das Asylverfahren bereits rechtskräftig negativ entschieden ist, woraus für Sie eine Ausreiseverpflichtung entstand. Im Grunde stellen Sie mit Ihrem Verhalten die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes in Frage. Sie vertrauten offenbar darauf nicht abgeschoben werden zu können, ohne die rechtlichen Gegebenheiten anzuerkennen.

Wenn Fremde nach rechtskräftig negativem Abschluss ihres Asylverfahrens 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 Asyiantrages 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 ihres Asylverfahrens nicht aus dem Bundesgebiet ausreisen und die Behörden vor vollendete Tatsachen zu stellen versuchen.

Auch wäre es Ihre Pflicht gewesen aus dem Bundesgebiet auszureisen, denn es kann Ihnen sehr wohl zugemutet werden, sich um die Beendigung eines rechtswidrigen Zustandes zu bemühen.

Es gibt auch keine Anhaltspunkte, dass Sie an einer freiwilligen Rückkehr in Ihren Heimatstaat interessiert gewesen wären und sich um eine freiwillige Rückkehr bemüht hätten. Auch kann es Ihnen sehr wohl zugemutet werden, sich um die Beendigung des rechtswidrigen Zustandes zu bemühen.

Somit ist auch 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 Bundesverwaltungsgerichtes vom 10.04.2025 wurde darüber ausreichend abgesprochen. Die LPD OÖ 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 allfällige 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 des Asylverfahrens nicht aus dem Bundesgebiet ausgereist sind, dass Sie nicht rückkehrwillig sind, und somit gegen die angeführten Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes verstoßen haben, 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. 1 b FPG eine Strafhöhe bis zu EUR 15.000,00 beträgt. Angesichts des erhöhten Unrechtsgehalts des § 120 Abs. 1b FPG im Verhältnis zu §120 Abs. 1a FPG, die Strafe im gegenständlichen Fall höher bemessen werden muss, als die in § 120 Abs. 1a (FPG festgesetzte Mindeststrafe von EUR 500,00. Aus diesem Grund nimmt die Landespolizeidirektion OÖ eine Strafbemessung in Höhe von EUR 1.000,00 vor. Für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe wird eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und 19 Stunden verhängt.

Die verhängte Strafe erscheint schuld- und tatangemessen.

Bei der Strafbemessung wurde davon ausgegangen, dass Sie kein hierfür relevantes Vermögen besitzen und kein Einkommen beziehen, und Frau und Kinder in Ihrer Heimat haben.

Die Kostenentscheidung ist gesetzlich geregelt."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vorliegende, durch den Bf rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, in welcher ua. Nachstehendes ausgeführt wird:
„Ich, A__, erhebe gegen das Straferkenntnis vom 20.05.2026, welches mir per Post am 22.05.2026 zugestellt wurde, binnen offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde im vollen Umfang.

Dazu führe ich nachfolgende Begründung an.

A__

I. Rechtzeitigkeit und Zulässigkeit
Am 22.05.2026 wurde mir gegenständliches Straferkenntnis durch Hinterlegung zugestellt. Somit erfolgt die Bescheidbeschwerde binnen offener Rechtsmittelfrist.

II. Sachverhalt und Verfahrensgang
Mit Straferkenntnis vom 20.05.2026 warf mir die belangte Behörde vor, der in § 120 Abs 1a FPG gesetzlich normierten Verwaltungsvorschrift zuwidergehandelt zu haben und verhängte diese eine Geldstrafe in der Höhe von 1.000,00 € (Ersatzfreiheitsstrafe: 2 Tage und 19 Stunden).

Mit Schreiben der LPD OÖ FGA wurde mir eine Aufforderung zur Rechtfertigung bezüglich § 120 Abs. 1b FPG übermittelt. Dazu brachte ich am 17.04.2026 eine entsprechende Stellungnahme per Email ein.

Am 20.05.2026 erließ die belangte Behörde das hiernach angefochtene Straferkenntnis.

Die gegenständliche Beschwerde richtet sich gegen dieses Straferkenntnis vollumfänglich.

III. Begründung
Duldung aus faktischen Gründen - Strafaufschließungsgrund
Nach § 46a Abs. 1 Z 3 FPG 2005 ist der Aufenthalt von Fremden im Bundesgebiet zu dulden, solange deren Abschiebung aus tatsächlichen, vom Fremden nicht zu vertretenen Gründen unmöglich erscheint. Die Strafbarkeit nach der genannten Bestimmung setzt somit voraus, dass der Ausreisepflicht aus vom Fremden zu vertretenden Gründen nicht nachgekommen wurde (vgl. VwGH 20.1 0.2022, Ra 2021 /1 7/01 80; VwGH 22.1.2021, Ra 2020/21/0271).

In casu sind unter der Annahme einer durchsetzbaren und rechtskräftigen Rückkehrentscheidung die Voraussetzungen gern § 46a Abs 1 Z 3 iVm Abs 4 FPG 2005 erfüllt
(Duldung aus faktischen Gründen).

Eine definitive Unmöglichkeit der Abschiebung ist für das Vorliegen der Duldungseigenschaft nicht notwendig, vielmehr ist eine Abschiebung im gesamten Zeitraum bis zur (etwaigen) Ausstellung eines Heimreisezertifikates durch den Aufnahmestaats unmöglich.1 Ich habe die Unmöglichkeit der Abschiebung meiner Person nicht zu vertreten. Es ist notorisch bekannt, dass Österreich seit der Machtübernahme der K__ im August 2021 nur in Einzelfällen Abschiebungen nach I__ glückten.

Es wird an dieser Stelle in Erinnerung gerufen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine kausale Verknüpfung zwischen den Handlungen bzw. Unterlassungen des Fremden mit den Gründen für die Unmöglichkeit der Abschiebung gefordert wird (VwGH 04.03.2020, Ra 2019/21/0331, mwN; Anna Caroline Riedler, Rechtsfragen der Duldung gemäß § 46a FPG, migraLex 2020, 71).

ich habe durch mein Handeln kein (kausales) Abschiebehindernis gesetzt. Die Unmöglichkeit der Abschiebung ist nicht in meiner Sphäre verortet, sondern liegtvielmehrim Fehlenden eines entsprechenden Rücknahmeabkommens zwischen I__ und Österreich. Abschiebungen nach I__ sind daher bislang nur in speziellen Einzelfällen möglich.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs kann mir nicht der Vorwurf der Verletzung meiner duldungsrechtlichen Mitwirkungspflicht (§ 46a Abs. 3 FPG 2005) gemacht werden, sich nicht aus Eigenem ein gültiges Reisedokument erlangt zu haben, da das BFA gegenwärtig um die Erlangung eines Heimreisezertifikats bemüht sein sollte (VwGH 17.05.2021, Ra 2020/21/0203) und die Annahme einer parallelen Mitwirkungspflicht der Gesetzeslage widerspricht.

Ich kam meiner Mitwirkungspflicht stets nach und nahm das vorgeschriebene Rückkehrberatungsgespräch gern. § 52a Abs 2 BFA-VG am 07.02.2025 innerhalb der vorgesehenen Frist war. Somit kam ich meiner Mitwirkungspflicht nach (vgl § 46 Abs 2a FPG 2005).

Ich habe weiters zu keinem Zeitpunkt meine Identität verschleiert (§46a Abs 1 Z 3 FPG 2005).

Die Unmöglichkeit der Abschiebung ist in casu vielmehr ausschließlich auf die Tatsache der mangelnden Kooperation der afghanischen Behörden zurückzuführen bzw der nicht-
1 Vgl. VfGH 09.12.2014, G160/2014, Rn 3.4.3.

Anerkennung der K__ Regierung durch Österreich. Es darf als in dieser Hinsicht als allseits bekannt angesehen werden, dass Abschiebungen von Österreich nach I__ insbesondere aus diesem Grund eine absolute Ausnahme darstellen. Im Herbst 2025 hat Österreich seit der Machtübernahme der K__ im Sommer 2021 erstmalig wieder nach I__ abgeschoben. Seither wurden insgesamt 6 Personen nach I__ abgeschoben. Damit eine Abschiebung nach I__ möglich ist, mussten die abgeschobenen Personen sich einer Identitätsüberprüfung durch eine eigens aus I__ angereisten Delegation von K__-Vertreter unterziehen. Bislang wurden nur schwer straffällige Personen von der nicht-anerkannten K__ Regierung zurückgenommen.

Ich wurde bislang zu keinem Termin zur Vorführung von Vertretern der K__ geladen und ist somit davon auszugehen, dass ich somit auch in nächster Zeit nicht abschiebbar bin. Hinzu kommt, dass ich aus strafrechtlicher Sicht als unbescholten gelte und daher nicht absehbar ist, dass ich innerhalb in den nächsten Monaten/ des nächsten Jahres, nach I__ abschiebbar bin und hätte daher seitens der österreichischen Behörde längst festgestellt werden müssen, dass ich in Österreich als geduldet gelte. Seit 29.04.2025 war es nicht möglich mich in mein Heimatland abzuschieben. Es ist mir nicht bekannt, ob es seither irgendwelche Bemühungen seitens der österreichischen Behörden diesbezüglich gab. Ich erhielt jedenfalls keine Ladung oder Schreiben zur Mitwirkung an den Vorbereitungen meiner Abschiebung nach I__. Eine zeitnahe Abschiebung ist jedenfalls nicht anzunehmen und hätte daher bereits im April 2025 (zu diesem Zeitpunkt gab es bereit seit über dreieinhalb Jahren keine Abschiebung von Österreich nach I__ mehr) festgestellt werden müssen, dass ich in Österreich als geduldet anzusehen bin.

Auch die Verletzung der Verpflichtung zur freiwilligen Ausreise kann mir im Anwendungsbereich des § 46a Abs 1 Z 3 FPG 2005 nicht zum Nachteil gereichen, da der Gesetzgeber in der zitierten Bestimmung an die Unmöglichkeit der Abschiebung anknüpft. Das Unterbleiben der freiwilligen Ausreise ist somit Voraussetzung dafür, dass sich die Frage einer Duldung wegen der faktischen Unmöglichkeit der Abschiebung stellen kann. Die mangelnde Rückkehrwilligkeit steht einer Duldung nach dieser Gesetzesstelle daher nicht entgegen (vgl abermals VwGH 17.05.2021, Ra 2020/21/0203).

Nachdem es in Österreich keine afghanische Vertretungsbehörde mit Reisepassbefugnis gibt, wie notorisch bekannt, ist es mir gar nicht möglich ein Reisedokument zu beantragen.

Gemäß § 31 Abs 1a Z 3 FPG 2005 ist mit einer Duldung zwar kein rechtmäßiger Aufenthalt verbunden, der betroffene Fremde darf aber wegen dieses unrechtmäßigen Aufenthalts gemäß § 120 Abs 5 Z 2 FPG 2005 nicht bestraft werden und hat ua gemäß § 46a Abs 4 FPG Anspruch auf Ausstellung einer seine Identität dokumentierenden Karte für Geduldete (Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht, § 9, E4, S 716).

Das BFA hat mir daher gemäß § 46a Abs. 4 FPG eine Karte für Geduldete auszustellen.

Schließlich weise ich beispielhaft auf nachstehend näher bezeichnete Erkenntnisse des Landesverwaltungsgerichts Tirols. In den mit dem vorliegenden Fall vergleichbaren Konstellationen gelangte das Verwaltungsgericht zur Rechtsansicht, dass die Voraussetzungen für die Duldungseigenschaftvorlagen und nahm sohin einen Strafausschließungsgrund an:
• 16. August 2023, LVwG-2023/30/1233-9
• 23. September 2024, LVwG-2024/19/2001-5

Diese Entscheidungen hätten im gegenständlichen Fall von der LPD OÖ bei der Entscheidungsfindung heranziehen müssen.

Faktische Unmöglichkeit meiner Abschiebung - nicht-Anerkennung der K__- Regierung durch Österreich

ich bin Staatsangehörigerderislamischen Republik I__.
Diese ist nach wie vor völkerrechtlich allgemein und auch von Österreich anerkannt, verfügt jedoch seit dem 05.09.2021 über kein Territorium mehr, wohin schon rein faktisch eine Abschiebung überhaupt noch erfolgen könnte.
Eine Wiedererlangung der Territorialhoheit ist in absehbarer Zeit nicht zu erwarten.

Hinwieder handelt es sich bei dem von islamistischen K__-Terroristen auf dem Staatsgebiet der Islamischen Republik I__ ausgerufenen ‚Islamischen Emirat I__' um keinen Völker- oder unionsrechtlich geschweige denn von der österreichischen Rechtsordnung anerkannten ‚Staat' und somit auch nicht um meinen Herkunftsstaat im Sinne des § 2 Abs.1

Z.17 AsylG geschweige denn um ein Herkunfts- oder auch Drittland im Sinne des Artikels 3 Z.3 der Richtlinie 2008/115/EU. Bei den K__ handelt es sich um eine Terrororganisation und wurde das von ihnen am Territorium der Islamischen Republik I__ ausgerufene

Konstrukt eines Islamischen Emirats I__ bis auf L__ und möglicherweise auch der Volksrepublik M__ bislang noch von keinem Völkerrechtssubjekt als Staat anerkannt, insbesondere nicht von Österreich und auch nicht von der Europäischen Union oder einem ihrer Mitgliedstaaten. Mag nun auch nach der Rechtsprechung der Anerkennung eines Staates oder auch bloß einer gewaltsam an die Macht gelangten Regierung lediglich deklaratorische Bedeutung zukommen (vgl. VwGH vom 05.04.1995, 94/01/0272; Seidl-Hohenveldern und Hummer in Neuhold- Hummer-Schreuer [Hrsg], Österreichisches Handbuch des Völkerrechts, 9. Auflage, Rz789ff.), so ist es doch ausgeschlossen, dass sich irgendein generell-abstrakter oder individuell- konkreter Rechtsakt auf ein weder von der Republik Österreich noch von der Europäischen Union anerkanntes, bloß der Idee einer Terrororganisation entsprungenes .‚Staats'gebilde beziehen könnte. Dies schließt es aber auch aus, mich als Staatsangehörigen des Islamischen Emirats I__ zu behandeln, zumalja auch die Islamische Republik I__ als Staat, dessen Staatsangehörigkeit ich inne habe, nach wie vor existiert und sowohl allgemein völkerrechtlich als auch von der Republik Österreich nach wie vor anerkannt ist. Es liegt daher jedenfalls aus Sicht der österreichischen Rechtsordnung auch kein Fall der Staatensukzession vor (vgl. Seidl-Hohenveldern und Hummer aaO, Rz 810 ff.).

Folglich kann sich auch die im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 10.04.2025 bestätigte Rückkehrentscheidung ausschließlich auf die islamische Republik I__ bezogen haben und nicht auf das ‚Islamische Emirat I__', zumal die österreichische Rechtsordnung einen derartigen Staat gar nicht kennt. Dieser Umstand steht auch der neuerlichen Erlassung einer auf das ‚Islamische Emirat I__' bezogenen Rückkehrentscheidung entgegen.

Mit der Feststellung gemäß § 52 Abs.9 FPG wird nämlich der Zielstaat der Abschiebung festgelegt (vgl. VwGH vom 30.06.2025, Ra 2025/20/0093 mHa. 08.05.2025, Ra 2024/21/0151), was gleichzeitig auch Zulässigkeitsvoraussetzung für die Rückkehrentscheidung selbst ist (vgl. in diesem Sinne bereits VwGH vom 24.05.2016, Ra 2016/21/0101, und vom 15.09.2016, Ra 2016/21/0234).
Auch der Gerichtshof der Europäischen Union hat in seinem Urteil vom 14.05.2020 in den verbundenen Rechtssachen C-924/19 und C-925/19, FMS ua., festgehalten, dass die Feststellung der Rückkehrverpflichtung eines der Tatbestandsmerkmale einer Rückkehrentscheidung im Sinne der Rückführungsrichtlinie 2008/115/EU ist, wobei eine solche Rückkehrverpflichtung nicht ohne die Bestimmung eines konkreten Ziellandes vorstellbar sei (Rz 115). Eine Änderung des Ziellandes durch die zuständige nationale Behörde sei daher auch stets so wesentlich, dass damit eine neue Erlassung einer Rückkehrentscheidung mit allen verfahrensrechtlichen Garantien einherzugehen habe (RZ 116, 122). Es bleibe damit auch kein Raum für eine bloße Änderung der Abschiebeverfügung in Bezug auf das Zielland, weil die Abschiebeverfügung zur Vollstreckung der Rückkehrentscheidung erlassen werde und an deren inhaltliche Festlegungen gebunden sei (Rz 120).

Meine Abschiebung ‚nach I__' ist damit für unabsehbare Zeit aus tatsächlichen, nicht von mir zu vertretenden Gründen unmöglich. Ich gelte daher als faktisch geduldet und hätte somit das gegenständliche Straferkenntnis nicht erlassen werden dürfen.

Rechtlich folgt :

1. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat bereits in seinen Urteilen vom 03.06.2021 in der Rechtsache C-546/19, Rn. 55-59, und vom 14.01.2021 in der Rechtssache C-441/19, Rn. 79 f., klargestellt, dass es den Zielsetzungen der Rückführungsrichtlinie 2008/115/EG widerspricht, nicht effektuierbare Rückkehrentscheidungen quasi auf Vorrat zu erlassen und damit anstelle der den Mitgliedstaaten auferlegten Verpflichtung zur zeitnahen Beendigung des Aufenthalts unrechtmäßig aufhältiger Drittstaatsangehöriger einen ‚Zwischenstatus' solcher Personen herbeizuführen, die sich weiterhin und auf unabsehbare Dauer unrechtmäßig und ohne effektuierbare Rückkehrentscheidung im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten aufhalten werden.

Im Urteil vom 06.07.2023 in der Rechtssache C-663/21 hielt der Gerichtshof fest, dass Artikel 5 der Rückführungs-RL dahin auszulegen ist, dass er dem Erlass einer Rückkehrentscheidung gegen einen Drittstaatsangehörigen entgegensteht, wenn feststeht, dass dessen Abschiebung in das vorgesehene Zielland nach dem Grundsatz der Nichtzurückweisung auf unbestimmte Zeit ausgeschlossen ist.

Ähnliches trifft auch auf meinen Fall zu. Offiziell bin ich als geduldet anzusehen und hätte mir bereits längst eine entsprechende Karte ausgestellt werden müssen.

Da ich faktisch als geduldet gelte, ist somit das gegenständliche Straferkenntnis als unzulässig anzusehen und gilt es dieses aufzuheben.

IV. Begehren -Anträge
Vor dem Hintergrund stelle ich die Anträge, die Landespolizeidirektion Oberösterreich – und nach Vorlage der Beschwerde das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich- möge - der Beschwerde Folge geben, das Straferkenntnis aufheben und das Verwaltungsstrafverfahren einstellen
in eventu
die Strafhöhe auf die festgesetzte Mindeststrafe von 500 Euro entsprechend meiner wirtschaftlichen Lage (ohne Einkommen, Grundversorgung, Unterhaltspflichten für meine Ehefrau und mj Kinder in I__) angemessen zu reduzieren."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Mit Schreiben vom 23.6.2026 legte die belangte Behörde den in Rede stehenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II.

1 Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt und das Beschwerdevorbringen. Zusätzlich dazu wurde das Zentrale Fremdenregister abgefragt. Von der Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 1 VwGVG abgesehen werden.

2. Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens wird nachfolgender S a c h v e r h a l t unstrittig festgestellt: Der Bf weist als Staatsangehörigkeit I__ aus. Das Asylverfahren des Bf ist mit Bescheid des BFA vom 17.1.2025 negativ abgeschlossen worden und wurde eine Rückkehrentscheidung ausgesprochen. Mit Erkenntnis vom 10.4.2025 wurde die Beschwerde des Bf dagegen abgewiesen. Der VfGH hat die Behandlung der Beschwerde abgelehnt. Mit 28.4.2025 endete die Frist zur freiwilligen Ausreise. Der Bf hat das Rückkehrberatungsgespräch am 7.2.2025 in Anspruch genommen, zeigte sich jedoch Rückkehrunwillig. Am 11.11.2025 reiste der Bf aus dem Bundesgebiet aus und stellte in der Schweiz einen neuerlichen Asylantrag. Der Bf wurde nach Österreich überstellt. Am 28.7.2025 wurde der Bf an seinem HWS angetroffen. Der Bf hat in Österreich keine Familie bzw Familienleben. Aktivitäten oder selbsttätige Bemühungen des Bf zur Ausreise im Tatzeitraum oder zur Erlangung von für die Ausreise notwendigen Dokumenten können nicht festgestellt werden. Der Bf führt vielmehr hier aus, dass es für ihn faktisch unmöglich sein auszureisen und er neben der Mitwirkungspflicht keine weitere Pflicht habe.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und den Ausführungen des Bf in seinen Schriftsätzen. 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 17.4.2020 geltenden Fassung (BGBl I 146/2020, s VwGH 22.1.2021, 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 die Frist zur freiwilligen Ausreise verstrichen. Der Bf hat das Rückkehrberatungsgespräch in Anspruch genommen, sich jedoch nicht rückkehrwillig gezeigt.

Zur Rechtskraft und Durchsetzbarkeit der Rückkehrentscheidung ist festzuhalten, dass die Beschwerde des Bf vom Bundesverwaltungsgericht abgewiesen wurde. Verfahren vor den GöR sind diesbezüglich nicht anhängig. Ebenso ist keine aufschiebende Wirkung im Tatzeitraum vorhanden. Zum Zeitpunkt der Entscheidung scheinen auch keine offenen Verfahren im Tatzeitraum vor den GöR auf. Es ist somit im vorliegenden Fall vom Bestehen einer rechtskräftigen und durchsetzbaren Rückkehrentscheidung auszugehen.

2.2.2. Der Bf bringt zum Umstand seiner Nichtausreise lediglich vor, dass er einerseits aus faktischen Gründen geduldet und andererseits immer mitgewirkt habe. Zudem sei es ihm nicht möglich nach I__ auszureisen, da die K__regierung nicht von Österreich anerkannt sei. Diesbezüglich ist zu erkennen, dass eine Duldung des Bf nicht vorliegt und zu erkennen ist, dass mit der Entscheidung des BFA – bestätigt durch das BVwG – rechtskräftig entschieden wurde, dass einerseits eine Rückkehrentscheidung erlassen und andererseits die Abschiebung nach I__ zulässig ist. Weiter ist zu erkennen, dass die vom Bf angeführte Nichtanerkennung sich lediglich auf die K__ Regierung bezieht und insofern eine Rückkehr nach I__ dem nicht entgegensteht. Das Staatsgebiet ist nach wie vor existent.

Bestätigung ist entsprechend dem festgestellten Sachverhalt dadurch zu erkennen, dass sich der Bf auch nie um die Erlangung neuer Reisedokumente o.ä.

selbst gekümmert hat. Auch das HRZ Verfahren wurde zumindest mit 8.7.2025 unterbrochen. Dass es dem Bf unmöglich war hier organisatorisch tätig zu werden widerlegt auch der Umstand, dass der Bf selbsttätig seine Ausreise in die Schweiz und neuerliche Asylantragstellung organisierte und umsetzte.

Zur Erfüllung des objektiven Tatbestands ist weiters 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 kein Eingriff in das Privatleben gegeben ist.

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 Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen ebenso zu berücksichtigen.

4.2. Im Rahmen der Strafbemessung ist zunächst festzuhalten, dass der VfGH durch sein Erkenntnis vom 10.3.2020, GZ: G 163/2019-16 ua, die in § 120 Abs 1b FPG normierte Mindeststrafe von EUR 5.000 als verfassungswidrig aufgehoben hat. Die Strafe war daher im gegenständlichen Fall vor diesem Hintergrund zu bemessen. Angesichts des erhöhten Unrechtsgehalts des § 120 Abs 1b FPG im Verhältnis zu § 120 Abs 1a FPG muss die Strafe im gegenständlichen Fall höher bemessen werden, als die in § 120 Abs 1a FPG festgesetzte Mindeststrafe von EUR 500. Das zu bewertenden Unwerturteil ist somit entsprechend eingegrenzt.

Im Hinblick auf die Strafbemessung ist zu erkennen, dass der Bf in Österreich keinen Verdienst hat. Sonstiges Vermögen ist in I__ dem Grunde nach ersichtlich,

deren Bewertung und persönliche Zuordnung jedoch nicht hinreichend möglich. Schulden und Sorgepflichten ebenso nicht. Weiter ist zu erkennen, dass der Bf durch sein Vorbringen, dass er aus rechtlichen und praktischen Gründen nicht ausreisen könne, zum Erkennen gibt, den Unwert seiner Tat in keinster Weise zu akzeptieren. Aus diesem Grund nimmt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine Strafbemessung iHv EUR 1.000 vor. Bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe wird eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und 19 Stunden verhängt.

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. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Die Kosten für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich belaufen sich auf 200 Euro.

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

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 340 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. Brandstetter