

# TE UVS Burgenland 2002/11/15 013/02/02036

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.11.2002

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Burgenland hat durch sein Mitglied Mag Grauszer über die Beschwerde gemäß § 67a Abs 1 Z 2 AVG des Herrn \*\*\* (in der Folge kurz ?BF? genannt), geboren am \*\*\*, wohnhaft in SK \*\*\*, vom 26.07.2002 wegen seiner Zurückweisung durch ein Grenzkontrollorgan der Grenzkontrollstelle \*\*\* im Verantwortungsbereich der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl am See (belangte Behörde, BH) am \*\*\* gegen \*\*\* Uhr anlässlich der Einreise von der Slowakischen Republik nach Österreich zu Recht erkannt:

Gemäß § 67c Abs 3 AVG wird festgestellt, dass 1. obige Zurückweisung rechtmäßig ist, 2. als Zurückweisungsgrund der § 52 Abs 1 FrG (und nicht der § 52 Abs 2 Z 3 lit b FrG) anzusehen ist und 3. die mit der Zurückweisung verbundene Rechtsfolge des § 28 Abs 1 zweiter Satz FrG (Visumpflicht für ein Jahr) hinsichtlich des BF nicht eingetreten ist.

## Text

1.1. Der BF begehrte sinngemäß die Feststellung der Rechtswidrigkeit seiner obigen Zurückweisung mit der wesentlichen Begründung, er habe bei der Grenzkontrolle gesagt, dass er zu einer bestimmten Firma nach \*\*\* arbeiten fahre. Er sei nach einer Arbeitserlaubnis gefragt worden, die er nicht gehabt hätte. Bei der Firma sei er als Volontär beschäftigt, wozu er eine Anzeigebestätigung des AMS \*\*\* vorlegte.

1.2. Entsprechend einem Erhebungsersuchen des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland hat die BH Frau \*\*\*, die die bekämpfte Zurückweisung durchgeführt hat, zeugenschaftlich einvernommen. Diese gab, wie der mit ihr aufgenommenen Niederschrift vom 09.08.2002 zu entnehmen ist, dabei folgendes an: Der BF sei am \*\*\* anlässlich der Einreisekontrolle im Zug auf der Fahrt von \*\*\* nach Österreich kontrolliert worden, wobei er angegeben habe, nach \*\*\* zu einem bestimmten Autohaus zum Arbeiten zu fahren. Im Reisepass sei kein Aufenthaltstitel gewesen. Er habe über Nachfrage keine Bestätigungen oder Nachweise vorgezeigt. Er sei von ihr belehrt worden, dass er eine Arbeitsgenehmigung brauche.

Dem Aktenvermerk vom \*\*\* zur Zahl \*\*\*, der Grenzkontrollstelle Bruckneudorf Kittsee ist zu entnehmen, dass der BF um \*\*\* Uhr desselben Tages wegen § 52/1 Ziff 3b FrG? zurückgewiesen wurde.

1.3. Die BH gab keine Gegenschrift ab. Die kostenpflichtige Abweisung

der Beschwerde wurde unter Aktenvorlage beantragt.

1.4. Das Beweisergebnis zu 1.2. wurde dem BF nachweislich mit der Einladung übermittelt, hiezu eine Stellungnahme abzugeben. Er antwortete mit Schreiben vom 02 09 2002. Darin bestreitet er die Angaben der Zeugin (siehe 1.2.) nicht. Er habe sich nicht richtig ausgedrückt, dass er zur Schulung und nicht zur Arbeit fahren wollte.

2.0. Über die zulässige und rechtzeitige Beschwerde wurde erwogen:

2.1. In sachverhaltsmäßiger Hinsicht ist für den Verwaltungssenat unstrittig und erwiesen, dass der BF beim Grenzkontrollgespräch angab,

zu Arbeitszwecken nach Österreich einreisen zu wollen und hatte er kein Visum dafür. Ein anderer Einreisezweck kam dabei nicht hervor. Er wurde am \*\*\* gegen \*\*\* Uhr nach § 52 Abs 2 Z 3 lit b FrG zurückgewiesen.

2.2. In rechtlicher Hinsicht:

2.2.1. Gemäß § 52 Abs 1 FrG sind Fremde bei der Grenzkontrolle am Betreten des Bundesgebietes unter Anderem dann zu hindern (Zurückweisung), wenn sie der Pass- oder Sichtvermerkspflicht nicht genügen.

Gemäß § 52 Abs 2 Z 3 lit b FrG 1997 sind Fremde bei der Grenzkontrolle zurückzuweisen, wenn sie zwar für den von ihnen angegebenen Aufenthaltszweck zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt sind, aber bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sie ohne die hiefür erforderlichen Bewilligungen die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit im Bundesgebiet beabsichtigen.

Nach § 52 Abs 3 FrG ist über die Zulässigkeit der Einreise nach Befragung des Fremden auf Grund des von diesem glaubhaft gemachten oder sonst bekannten Sachverhaltes zu entscheiden. Die Zurückweisung kann im Reisedokument des Fremden ersichtlich gemacht werden.

Die Regelung des § 52 Abs 3 FrG, dass der Fremde den (abgesehen vom sonst bekannten) Sachverhalt "glaubhaft" zu machen hat, ist als "Beweislastverteilung" dahin zu verstehen, dass das Grenzkontrollorgan

nicht zu Erhebungen verpflichtet ist, sondern der Fremde den für die Beurteilung maßgeblichen Sachverhalt vorzubringen und glaubhaft zu machen hat. Der Fremde hat daher auf die Frage des Grenzkontrollorganes über den Zweck der beabsichtigten Einreise den entsprechenden Sachverhalt in einer solchen Form darzulegen und erforderlichenfalls unter Beweis zu stellen, dass es ihm gelingt, einen Verdacht auf das Vorliegen eines Zurückweisungsgrundes sofort an

Ort und Stelle zu entkräften, andernfalls die Zurückweisung

berechtigt

ist (siehe VwGH 28 07 1995, ZI95/02/0135).

Gemäß § 28 Abs 1 zweiter Satz FrG bedürfen Fremde, die gemäß § 52 Abs 2 Z 3 FrG zurückgewiesen wurden, für die Dauer eines Jahres (jedenfalls) eines Visums.

2.2.2. Daraus ergibt sich für den Anlassfall:

Als Volontär nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz hätte der BF zur Einreise eine Aufenthaltserlaubnis nach § 7 Abs 1 Z 1 FrG gebraucht, die er bei der Grenzkontrolle nicht hatte. Es ist egal, ob er damals schon eine

Anzeigebestätigung nach § 3 Abs 5 AuslBG hatte, diese bei der Grenzkontrolle (nicht) vorzeigte oder allenfalls wegen des Einschulungszwecks und mangels Bezahlung darüber irrte, dass das Volontariat keine ?Arbeit? oder keine ein Visum erfordernde Beschäftigung darstellt. Für seinen Aufenthalt in Österreich zwecks Ausübung des Volontariats hätte er für eine erlaubte Einreise (zusätzlich) ein Visum benötigt. Da der Fremde ausdrücklich angab, zu

Arbeitszwecken bei einem Autohaus in \*\*\* nach Österreich einreisen zu

wollen (und nicht zu einem den sichtvermerksfreien Aufenthalt erlaubenden Zweck), er jedoch den dafür jedenfalls erforderlichen Sichtvermerk (Visum) nicht hatte, ist die Zurückweisung iSd § 52 Abs 1 FrG rechtens. Insoweit ist die Beschwerde unbegründet. Daran ändert

nichts, dass der BF aus einem anderen und unzutreffenden Rechtsgrund zurückgewiesen wurde. Die Anwendung des zu Unrecht angezogene § 52 Abs 2 Z 3 lit b FrG setzt nämlich voraus (siehe Z 3 Einleitung), dass ein einreisewilliger Fremder beim Grenzkontrollgespräch einen solchen Aufenthaltszweck angibt, der ihn zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt. Einen solchen Einreisegrund (etwa ?Tourist? oder

?Einkäufe?, um seine Schwarzarbeit in Österreich zu verdecken) hat der

BF gerade nicht angegeben. Er hat auf seine Arbeitsaufnahme ausdrücklich hingewiesen, weshalb er nicht sichtvermerksfrei einreisen

durfte. Mangels Vorliegens obgenannter Voraussetzung (Angabe eines sichtvermerksfreien Einreisegrundes) durfte der Tatbestand der lit b der Z 3 des zweiten Absatzes des § 52 FrG (mit dem zugrunde liegenden Verdacht der Schwarzarbeit in Österreich) nicht angewendet werden. Mit anderen Worten: Der gegenständliche Fall der Zurückweisung

ist von § 52 Abs 1 und nicht § 52 Abs 2 Z 3 lit b FrG erfasst. Insoweit ist die Zurückweisung rechtswidrig. Da sie aber wegen § 52 Abs 1 FrG rechtmäßig ist, durfte sie im Ergebnis nach der Judikatur nicht für rechtswidrig erklärt werden.

Mit der ausgesprochenen Zurückweisung nach § 52 Abs 2 Z 3 lit b FrG ist kraft Gesetzes die (für jeden Einreisezweck bestehende) Visumpflicht für ein Jahr ab dem Tag der Zurückweisung verbunden. Dieser falsche Zurückweisungsgrund ist im fremdenpolizeilichen Informationssystem (FIS) eingespeichert und im Reisepass vermerkt, was

bedeutet, dass der BF bei jedem Grenzeintritt nach Österreich ohne Visum (auch wenn er sonst visumfrei einreisen durfte) zurückgewiesen wird. Diese gegen den BF wirkende Rechtsfolge war ?zu beseitigen?, weil sie für den zutreffenden Zurückweisungsgrund nach § 52 Abs 1 FrG

nicht eintritt und der für sie maßgebliche Zückweisungsgrund nicht zutrifft, den BF aber erheblich beschwert. Der 3. Teil des Spruchs dieses Erkenntnisses soll dem BF einen Rechtstitel auf Beseitigung dieser ungerechtfertigten Folgen schaffen, weil sonst kein Rechtsweg erkennbar ist, um dies zu bewirken. Aufgrund dieses Ausspruchs ist die BH verpflichtet, unverzüglich den der Rechtsordnung entsprechenden

Zustand herzustellen.

Insoweit ist auch ein teilweises Obsiegen des BF in diesem Beschwerdeverfahren zu sehen, weshalb der unterliegenden BH kein Kostenersatz zugesprochen wurde. Der BF begehrte keinen Kostenersatz.

## **Schlagworte**

Zurückweisung, falscher Grund

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/ups/index.html>