

TE Lvwg Erkenntnis 2022/10/17 LVwG-M-45/001-2022

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.10.2022

Entscheidungsdatum

17.10.2022

Norm

B-VG Art130 Abs1 Z2

FrPolG 2005 §41

SPG 1991 §2 Abs2

1. B-VG Art. 130 heute
2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Dr. Flendrovsky als Einzelrichter über die Maßnahmenbeschwerde des A in *** (Türkei), vertreten durch B, Rechtsanwältin in ***, ***, gegen die Einreiseverweigerung (Zurückweisung) am Flughafen *** am 18. Mai 2022 durch ein Organ der Landespolizeidirektion Niederösterreich (belangte Behörde), zu Recht:

1. Gemäß § 28 Abs. 1 iVm Abs. 6 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben und die gegenüber dem Beschwerdeführer am 18. Mai 2022 am Flughafen *** durch ein Organ der belangten Behörde verfügte Einreiseverweigerung (Zurückweisung) für rechtswidrig erklärt.

2. Der Bund hat dem Beschwerdeführer gemäß § 35 VwG VG iVm § 1 Z 1 VwG-Aufwandersatzverordnung Aufwendungen in der Höhe von € 737,60 binnen zwei Wochen zu ersetzen.

3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm
§ 25a Abs. 1 VwGG eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

I. Sachverhalt und Verfahrensgang

1. Am 18. Mai 2022 stellte sich der Beschwerdeführer – ein türkischer Staatsbürger – am Flughafen ***, wo er zuvor mit einem Linienflug aus *** gelandet war, der Grenzkontrolle. Dabei wies er seinen gültigen türkischen Reisepass mit einem am 26. April 2022 vom Generalkonsulat der Bundesrepublik Deutschland in *** ausgestellten Visum C vor. Dieses umfasste die Berechtigung zur mehrfachen Einreise in den Schengenraum für die Dauer von 90 Tagen zwischen 2. Mai und 1. November 2022.

Laut einem im Verwaltungsakt befindlichen Aktenvermerk gab der Beschwerdeführer im Zuge der Einreisekontrolle gegenüber dem Grenzkontrollorgan an, dass er nicht nach Deutschland reisen, sondern zwei Tage in Österreich zu touristischen Zwecken verbleiben wolle. Einen Bezug zu Deutschland habe der Beschwerdeführer seinen eigenen Angaben nach nicht aufgewiesen; auch habe er für die Zukunft nicht die Absicht gehabt, nach Deutschland zu reisen. Dies stimme nicht mit seinen Angaben (gemeint wohl bei der Antragstellung für das Visum) überein.

Daraufhin wurde dem Beschwerdeführer das „Standardformular zur Mitteilung der Gründe für die Verweigerung, Annexionierung oder Aufhebung eines Visums“ gemäß Anhang VI Visakodex (in der Folge: Standardformular) ausgehändigt und auf dem Visum im Reisepass ein Stempel „ANNEXIERT“ angebracht. Ebenfalls unter Verwendung eines Formulars wurde die Verweigerung der Einreise (Zurückweisung) des Beschwerdeführers mit der Begründung angeordnet, dass dieser über kein gültiges Visum verfüge.

Darüber hinaus verhängte die belangte Behörde über den Beschwerdeführer auch eine Verwaltungsstrafe. Die entsprechende Strafverfügung erwuchs in Rechtskraft.

2. Gegen die Einreiseverweigerung (Zurückweisung) richtet sich die vorliegende Maßnahmenbeschwerde vom 29. Juni 2022.

Darin wird – zusammengefasst – vorgebracht, dem Beschwerdeführer sei zu Unrecht die Einreise verweigert worden, da er bei seinem Einreiseversuch am 18. Mai 2022 über das gültiges Visum C verfügt habe. Eine wirksame Annexionierung des Visums sei nicht erfolgt, weil das Standardformular, mit welchem die Annexionierung verfügt werden sollte, keinerlei Rechtswirkungen enthalte. Dem Bescheid fehle es an einem Wesensmerkmal, da die Textpassagen, aus denen sich der Spruch ergeben hätte sollen, nicht angekreuzt worden seien. Überdies weise die dem Beschwerdeführer übermittelte Ausfertigung des Standardformulars keine Unterschrift und keinen Stempel auf, weshalb die Identität des Genehmigenden nicht erkennbar sei. Das Standardformular stelle daher keinen Bescheid dar.

Der Beschwerdeführer beantragt dementsprechend, die Verweigerung seiner Einreise für rechtswidrig zu erklären und ihm Aufwandersatz gemäß § 35 VwG VG zuzuerkennen.

3. Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich gab der belangten Behörde am 11. Juli 2022 (zugestellt am 14.07.2022) Gelegenheit zur Stellungnahme und forderte sie zur Vorlage des Verwaltungsaktes innerhalb von zwei Wochen auf. Die Behörde beantragte am 20. Juli 2022 eine Verlängerung dieser Frist, die ihr jedoch vom Gericht unter Verweis auf die §§ 10 und 17 VwG VG iVm § 33 Abs. 4 AVG nicht gewährt wurde.

Daraufhin legte die Behörde am 28. Juli 2022 fristgerecht den Verwaltungsakt vor und erstattete eine Stellungnahme. Darin führte sie aus, dass eine Annexionierung des Visums gemäß Art. 34 Abs. 1 VO (EG) Nr. 810/2009 (Visakodex) erfolgt sei, weil ernsthafte Gründe zur Annahme bestanden hätten, dass das Visum des Beschwerdeführers durch arglistige Täuschung erlangt worden sei. Da der Beschwerdeführer als türkischer Staatsbürger und somit Drittstaatsangehöriger gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. b VO (EU) 2016/399 (Schengener Grenzkodex, in Folge: SGK) sowie § 15 Abs. 2 FPG zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet eines Visums bedurfte, wegen der Visumsannexionierung jedoch über kein gültiges Visum mehr verfügt habe, sei ihm aufgrund fehlender Erfüllung von Einreisevoraussetzungen die Einreise nach Art. 14 SGK verweigert und er gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 FPG zurückgewiesen worden.

Betreffend die Annexionierung sei zutreffend, dass auf dem Standardformular die Kennzeichnung als solche unterblieb.

Dem Beschwerdeführer sei allerdings in türkischer Sprache mitgeteilt worden, dass es sich um eine Annulierung seines Visums handle. Zudem sei auf der Visumsvignette der Stempel „ANNULIERT“ angebracht worden. Überdies sei der Beschwerdeführer nochmals durch Vorlage des „einheitlichen Formblattes zur Unterrichtung über die Verweigerung, Annulierung oder Aufhebung eines Visums und zur entsprechenden Begründung“, Anlage 25 zum Visakodex, über die Gründe der Visumsannullierung informiert worden.

4. Auf Grund des Beschwerdevorbringens, dem insoweit weder die Stellungnahme der belangten Behörde noch der vorgelegte Verwaltungsakt entgegenstehen, wird festgestellt, dass auf der dem Beschwerdeführer ausgehändigten Ausfertigung des Standardformulars zwar eingangs die belangte Behörde bezeichnet sowie sein Visum samt Nummer und Ausstellungsdatum angeführt ist. Weiters heißt es, dass dieses geprüft worden sei. Dem Standardformular fehlte allerdings eine (durch Ankreuzen eines Feldes zu treffende) Anordnung, welche Rechtswirkung betreffend das Visum ausgelöst werden sollte; insbesondere wurde das Feld „Das Visum wurde annulliert“ nicht angekreuzt. Als Begründung ist (durch Ankreuzen des entsprechenden Feldes mit der Nr. 2.) angeführt, dass der Zweck und die Bedingungen des geplanten Aufenthalts nicht nachgewiesen worden seien.

Zudem ist der Ausfertigung im dafür (am Ende) vorgesehenen Feld weder ein Stempel der belangten Behörde als Ausstellerin noch eine Unterschrift des Genehmigenden noch ein Datum zu entnehmen.

Auch dem im Verwaltungsakt befindlichen „einheitlichen Formblatt zur Unterrichtung über die Verweigerung, Annulierung oder Aufhebung eines Visums und zur entsprechenden Begründung“ (von der belangten Behörde in ihrer Stellungnahme als Anlage 25 zum Visakodex bezeichnet) ist keine Unterschrift eines Genehmigenden zu entnehmen. Sie weist lediglich die Unterschrift des Beschwerdeführers selbst auf. Die Identität der Person, welche die Visumsannullierung genehmigte, geht auch aus dem restlichen Akteninhalt nicht nachvollziehbar hervor und kann daher nicht festgestellt werden.

II. Rechtsvorschriften

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrens-gesetzes (VwGVG)BGBI. I 33/2013 idF BGBI. I 57/2018, lauten auszugsweise:

„[...]

Örtliche Zuständigkeit

§ 3. [...]

(2) Im Übrigen richtet sich die örtliche Zuständigkeit in Rechtssachen, die nicht zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gehören,

[...]

3. in den Fällen des Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG nach dem Ort, an dem das Verhalten gesetzt wurde.

[...]

Beschwerderecht und Beschwerdefrist

§ 7. [...]

(4) [...] Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG beträgt sechs Wochen. Sie beginnt

[...]

3. in den Fällen des Art. 132 Abs. 2 B-VG mit dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erlangt hat, wenn er aber durch diese behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung [...]

[...]

Inhalt der Beschwerde

§ 9. [...]

(2) Belangte Behörde ist

[...]

2. in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG jene Behörde, der die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zuzurechnen ist,

[...]

Verhandlung

§ 24. (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(2) Die Verhandlung kann entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben oder die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären ist oder

[...]

Erkenntnisse

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

[...]

(6) Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen.

[...]

Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt

§ 35. (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

(2) Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei.

[...]

(4) Als Aufwendungen gemäß Abs. 1 gelten:

[...]

3. die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand.

(5) Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat den durchschnittlichen Kosten der Vertretung bzw. der Einbringung des Schriftsatzes durch einen Rechtsanwalt zu entsprechen. Für den Ersatz der den Behörden erwachsenden Kosten ist ein Pauschalbetrag festzusetzen, der dem durchschnittlichen Vorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand der Behörden entspricht.

[...]

(7) Aufwandersatz ist auf Antrag der Partei zu leisten. [...]

[...]“

2. Gemäß Art. I Abs. 2 Z 1 des Einführungsgesetzes zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 (EGVG), BGBl. 87 idF BGBl I 33/2013, ist das AVG auf das behördliche Verfahren der Verwaltungsbehörden anzuwenden.

3. Die maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl. 51 idF BGBl. I 58/2018, lauten:

„[...]

Erledigungen

§ 18. [...]

(3) Schriftliche Erledigungen sind vom Genehmigungsberechtigten mit seiner Unterschrift zu genehmigen; wurde die Erledigung elektronisch erstellt, kann an die Stelle dieser Unterschrift ein Verfahren zum Nachweis der Identität (§ 2 Z 1 E-GovG) des Genehmigenden und der Authentizität (§ 2 Z 5 E-GovG) der Erledigung treten.

(4) Jede schriftliche Ausfertigung hat die Bezeichnung der Behörde, das Datum der Genehmigung und den Namen des Genehmigenden zu enthalten. Ausfertigungen in Form von elektronischen Dokumenten müssen mit einer Amtssignatur (§ 19 E-GovG) versehen sein; Ausfertigungen in Form von Ausdrucken von mit einer Amtssignatur versehenen elektronischen Dokumenten oder von Kopien solcher Ausdrucke brauchen keine weiteren Voraussetzungen zu erfüllen. Sonstige Ausfertigungen haben die Unterschrift des Genehmigenden zu enthalten; an die Stelle dieser Unterschrift kann die Beglaubigung der Kanzlei treten, dass die Ausfertigung mit der Erledigung übereinstimmt und die Erledigung gemäß Abs. 3 genehmigt worden ist. Das Nähere über die Beglaubigung wird durch Verordnung geregelt.

(5) Für Bescheide gilt der III. Teil, für Ladungsbescheide überdies § 19.

[...]

Inhalt und Form der Bescheide

§ 58. (1) Jeder Bescheid ist ausdrücklich als solcher zu bezeichnen und hat den Spruch und die Rechtsmittelbelehrung zu enthalten.

(2) Bescheide sind zu begründen, wenn dem Standpunkt der Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen oder über Einwendungen oder Anträge von Beteiligten abgesprochen wird.

(3) Im übrigen gilt auch für Bescheide § 18 Abs. 4.

[...]

§ 59. (1) Der Spruch hat die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen. [...]

[...]“

4. Die maßgeblichen Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I 100/2005 idF BGBl. I 206/2021, lauten auszugsweise:

„[...]

Begriffsbestimmungen

§ 2.(1) Einreisetitel sind Visa gemäß dem Visakodex, nationale Visa (Visa D) gemäß § 20 Abs. 1 und die Besondere Bewilligung gemäß § 27a.

(2) Fremdenpolizei ist

1. die Verhinderung der rechtswidrigen Einreise von Fremden,

[...]

Sachliche Zuständigkeit im Inland

§ 5. (1) Den Landespolizeidirektionen obliegt

1. die Besorgung der Fremdenpolizei (§ 2 Abs. 2);

2. die Besorgung folgender Visaangelegenheiten:

[...]

d. die Annullierung von Visa; soweit es sich um nationale Visa handelt, nur jener, die von Österreich erteilt wurden;

[...]

Verfahren vor den österreichischen Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

§ 11. [...]

(2) Partei in Verfahren vor der Vertretungsbehörde ist ausschließlich der Antragssteller.

(3) Die Ausfertigung bedarf der Bezeichnung der Behörde, des Datums der Entscheidung und der Unterschrift des Genehmigenden; an die Stelle der Unterschrift kann das Siegel der Republik Österreich gesetzt werden, sofern die Identität des Genehmigenden im Akt nachvollziehbar ist. Die Zustellung hat durch Übergabe in der Vertretungsbehörde oder, soweit die internationale Übung dies zulässt, auf postalischem oder elektronischem Wege zu erfolgen; ist dies nicht möglich, so ist die Zustellung durch Kundmachung an der Amtstafel der Vertretungsbehörde vorzunehmen.

[...]

Voraussetzungen für die rechtmäßige Ein- und Ausreise

§ 15. (1) Fremde benötigen, soweit durch Bundesgesetz oder durch zwischenstaatliche Vereinbarung nicht anderes bestimmt ist oder nicht anderes internationalen Gepflogenheiten entspricht, zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet und Ausreise aus diesem ein gültiges Reisedokument (Passpflicht).

(2) Passpflichtige Fremde brauchen, soweit dies nicht durch Bundesgesetz, durch zwischenstaatliche Vereinbarungen oder durch unmittelbar anwendbare Rechtsakte der Europäischen Union anders bestimmt ist, zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet ein Visum (Visumpflicht). [...]

(3) Reist der Fremde über eine Außengrenze oder eine Binnengrenze, wenn deren Überschreiten im Sinn des § 10 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Durchführung von Personenkontrollen aus Anlass des Grenzüberganges (Grenzkontrollgesetzes – GrekoG), BGBl. Nr. 435/1996, nur an Grenzübergangsstellen vorgesehen ist, in das Bundesgebiet ein, so ist die Einreise rechtmäßig, wenn dies ohne Umgehung der Grenzkontrolle erfolgt.

[...]

Hinderung an der Einreise und Zurückweisung

§ 41. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, Fremde, die versuchen, nicht rechtmäßig in das Bundesgebiet einzureisen, an der Einreise zu hindern.

(2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, Fremde, die versuchen, in das Bundesgebiet einzureisen oder die eingereist sind, bei Landgrenzübergangsstellen anlässlich der Grenzkontrolle sowie auf Flugplätzen, in Häfen und im Zugsverkehr innerhalb des Grenzkontrollbereiches an der Einreise oder Weiterreise zu hindern (Zurückweisung), wenn

1. deren Einreise nicht rechtmäßig ist;

[...]“

5. Gemäß § 2 Abs. 2 des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG), BGBl I 566/1991, zählen die Fremdenpolizei sowie die Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm zur Sicherheitsverwaltung.

Gemäß § 88 Abs. 1 SPG erkennen die Landesverwaltungsgerichte über Beschwerden von Menschen, die behaupten, durch die Ausübung unmittelbarer sicherheitsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in ihren Rechten verletzt worden zu sein (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG).

6. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung (EU) 2016/399 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex, hier abgekürzt mit SGK), ABI. L 77, S1, idF der Verordnung (EU) 2019/817, ABI. L 135, S. 27, lauten:

„[...]

Artikel 6

Einreisevoraussetzungen für Drittstaatsangehörige

(1) Für einen geplanten Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten von bis zu 90 Tagen je Zeitraum von 180 Tagen, wobei der Zeitraum von 180 Tagen, der jedem Tag des Aufenthalts vorangeht, berücksichtigt wird, gelten für einen Drittstaatsangehörigen folgende Einreisevoraussetzungen:

- a) Er muss im Besitz eines gültigen Reisedokuments sein, das seinen Inhaber zum Überschreiten der Grenze berechtigt und folgende Anforderungen erfüllt:
 - i) Es muss mindestens noch drei Monate nach der geplanten Ausreise aus dem Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten gültig. In begründeten Notfällen kann von dieser Verpflichtung abgesehen werden.
 - ii) Es muss innerhalb der vorangegangenen zehn Jahre ausgestellt worden sein.
- b) Er muss im Besitz eines gültigen Visums sein, falls dies nach der Verordnung (EG) Nr. 539/2001 des Rates (25) vorgeschrieben ist, außer wenn er Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels oder eines gültigen Visums für den längerfristigen Aufenthalt ist.
- c) Er muss den Zweck und die Umstände des beabsichtigten Aufenthalts belegen, und er muss über ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts sowohl für die Dauer des beabsichtigten Aufenthalts als auch für die Rückreise in den Herkunftsstaat oder für die Durchreise in einen Drittstaat, in dem seine Zulassung gewährleistet ist, verfügen oder in der Lage sein, diese Mittel rechtmäßig zu erwerben.
- d) Er darf nicht im SIS zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben sein.
- e) Er darf keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellen und darf insbesondere nicht in den nationalen Datenbanken der Mitgliedstaaten zur Einreiseverweigerung aus denselben Gründen ausgeschrieben worden sein.

[...]

Artikel 14

Einreiseverweigerung

(1) Einem Drittstaatsangehörigen, der nicht alle Einreisevoraussetzungen des Artikels 6 Absatz 1 erfüllt und der nicht zu dem in Artikel 6 Absatz 5 genannten Personenkreis gehört, wird die Einreise in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten verweigert. Davon unberührt bleibt die Anwendung besonderer Bestimmungen zum Asylrecht und zum internationalen Schutz oder zur Ausstellung von Visa für längerfristige Aufenthalte.

(2) Die Einreiseverweigerung kann nur mittels einer begründeten Entscheidung unter genauer Angabe der Gründe für die Einreiseverweigerung erfolgen. Die Entscheidung wird von einer nach nationalem Recht zuständigen Behörde erlassen. Die Entscheidung tritt unmittelbar in Kraft.

Die begründete Entscheidung mit genauer Angabe der Gründe für die Einreiseverweigerung wird mit dem Standardformular nach Anhang V Teil B erteilt, das von der nach nationalem Recht zur Einreiseverweigerung berechtigten Behörde ausgefüllt wird. Das ausgefüllte Standardformular wird dem betreffenden Drittstaatsangehörigen ausgehändigt, der den Empfang der Entscheidung über die Einreiseverweigerung auf diesem Standardformular bestätigt.

(3) Personen, denen die Einreise verweigert wird, steht ein Rechtsmittel zu. Die Verfahren für die Einlegung des Rechtsmittels bestimmen sich nach nationalem Recht. Dem Drittstaatsangehörigen werden auch schriftliche Angaben zu Kontaktstellen gemacht, die ihn über eine rechtliche Vertretung unterrichten können, die entsprechend dem nationalen Recht in seinem Namen vorgehen kann.

[...]"

7. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 810/2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft (Visakodex), ABl. L 243, S. 1, idF der Verordnung (EU) 2019/1155, ABl. L 188, S. 25, lauten:

„TITEL I

ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

Artikel 1

Ziel und Geltungsbereich

(1) Mit dieser Verordnung werden die Verfahren und Voraussetzungen und für die Erteilung von Visa für geplante Aufenthalte im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten von höchstens 90 Tagen je Zeitraum von 180 Tagen festgelegt.

[...]

Artikel 2

Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

[...]

2. „Visum“ die von einem Mitgliedstaat erteilte Genehmigung im Hinblick auf

a) einen geplanten Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten von höchstens 90 Tagen je Zeitraum von 180 Tagen

[...]

Artikel 34

Annulierung und Aufhebung eines Visums

(1) Ein Visum wird annulliert, wenn sich herausstellt, dass die Voraussetzungen für seine Erteilung zum Ausstellungszeitpunkt nicht erfüllt waren, insbesondere wenn es ernsthafte Gründe zu der Annahme gibt, dass das Visum durch arglistige Täuschung erlangt wurde. Das Visum wird grundsätzlich von den zuständigen Behörden des Mitgliedstaats, der es erteilt hat, annulliert. Das Visum kann von den zuständigen Behörden eines anderen Mitgliedstaats annulliert werden; in diesem Fall sind die zuständigen Behörden des Mitgliedstaats, der das Visum erteilt hat, zu unterrichten.

[...]

(5) Wird ein Visum annulliert oder aufgehoben, so wird ein Stempel mit den Worten „ANNULLIERT“ oder „AUFGEHOBEN“ aufgebracht und das optisch variable Merkmal der Visummarke, das Sicherheitsmerkmal „Kippeffekt“ sowie der Begriff „Visum“ werden durch Durchstreichen ungültig gemacht.

(6) Die Entscheidung über die Annulierung oder Aufhebung eines Visums und die entsprechende Begründung werden dem Antragsteller unter Verwendung des Standardformulars in Anhang VI mitgeteilt.

(7) Ein Visuminhaber, dessen Visum annulliert oder aufgehoben wurde, steht ein Rechtsmittel zu, es sei denn, das Visum wurde gemäß Absatz 3 auf Ersuchen des Visuminhabers aufgehoben. Die Rechtsmittel sind gegen den Mitgliedstaat, der über die Annulierung oder Aufhebung befunden hat, und in Übereinstimmung mit dem innerstaatlichen Recht dieses Mitgliedstaats zu führen. Die Mitgliedstaaten informieren die Antragsteller über das im Falle der Einlegung eines Rechtsmittels zu befolgende Verfahren nach Anhang VI.

[...]"

III. Rechtliche Beurteilung

1. Zunächst ist festzuhalten, dass die gegenüber dem Beschwerdeführer unbestritten auf Grundlage des § 41 Abs. 1 bzw. 2 Z 1 FPG ausgesprochene Verweigerung der Einreise (Zurückweisung) eine „Organbefugnis“ darstellt (dh den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes eingeräumt ist). Daher handelt es sich um einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher (im Hinblick auf § 2 Abs. 2 SPG konkret sicherheitsbehördlicher) Befehls- und Zwangsgewalt iSd Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG bzw. des § 88 Abs. 1 SPG, der mit einer Maßnahmenbeschwerde an das örtlich zuständige Landesverwaltungsgericht bekämpfbar ist (so auch Feik, Fremdenrecht, in Bachmann ua. [Hrsg.], Besonderes Verwaltungsrecht13, 2020, 174; zu Organbefugnissen als Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und

Zwangsgewalt vgl. etwa VwGH 23.11.2021, Ra 2021/09/0173, mwN). Da die Einreiseverweigerung am Flughafen *** und somit in Niederösterreich erfolgte, ist das im vorliegenden Fall gemäß § 3 Abs. 2 Z 2 VwG VG das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich.

Die Beschwerde ist daher zulässig und wurde innerhalb der von § 7 Abs. 4 zweiter Satz VwG VG für Beschwerden nach Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG bestimmten sechswöchigen Frist erhoben.

2. Auf Grund des § 5 Abs. 1 Z 1 iVm § 2 Abs. 2 Z 1 FPG ist die Einreiseverweigerung der Landespolizeidirektion Niederösterreich zuzurechnen, weshalb dieser im Beschwerdeverfahren gemäß § 9 Abs. 2 Z 2 VwG VG die Rolle der belangten Behörde zukommt.

3. Wie aus dem dem Beschwerdeführer ausgefolgten Formular zur Einreiseverweigerung hervorgeht, begründete das einschreitende Organ die Einreiseverweigerung alleine damit, dass der Beschwerdeführer über kein gültiges Visum verfüge. Diese Annahme traf aber aus dem folgenden Gründen nicht zu:

3.1. Zunächst ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt, als er sich der Grenzkontrolle stellte, über ein gültiges, von der Bundesrepublik Deutschland auf Grundlage des Visakodex ausgestelltes Visum („Visum C“) verfügte. Wie sich aus Art. 1 und Art. 2 Z 2 lit. a Visakodex ergibt, gilt ein solches Visum grundsätzlich in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union, somit insbesondere in Österreich (vgl. auch § 2 Abs. 1 FPG). Eine Beschränkung des Geltungsbereichs nach Art. 25 Visakodex war nicht erfolgt.

Dieses Visum befand sich im ebenfalls gültigen türkischen Reisepass des Beschwerdeführers, den er mit sich führte.

Die Annahme des Organs könnte somit nur dann zutreffen, wenn das Visum des Beschwerdeführers vor der Einreise annulliert worden wäre.

3.2. Die Annullierung eines Visums stellt einen Bescheid dar (vgl. jüngst VwGH 24.08.2022, Ra 2020/17/0099, mwN), zu dessen Erlassung für die Dauer des Aufenthalts des Beschwerdeführers im Inland gemäß § 5 Abs. 1 Z 2 lit. d FPG die belangte Behörde zuständig war. Im Hinblick auf die durch Art. I Abs. 2 Z 1 EGVG normierte Geltung des AVG für die belangte Behörde hat ein solcher Bescheid grundsätzlich dessen Bestimmungen über die Erlassung von Bescheiden zu entsprechen. Er muss also insbesondere gemäß den §§ 58 f AVG einen Spruch aufweisen und die in § 18 Abs. 3 und 4 AVG normierten Anforderungen an Bescheide erfüllen.

3.3. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 29. September 2011, 2010/21/0289, zur Verweigerung eines Visums – die dem Fremden ebenfalls mittels des Formulars nach dem Anhang VI zum Visakodex zur Kenntnis zu bringen ist – bereits ausgesprochen, dass ein solches Formular, das wie auch im vorliegenden Fall zwar Begründungselemente enthält, in dem aber keine der zur Verfügung stehenden Passagen über die gegenüber dem Fremden intendierte Rechtswirkung (im vorliegenden Fall die Annullierung seines Visums) angekreuzt ist, keinen normativen Abspruch und somit keinen Spruch enthält.

Der im Reisepass des Beschwerdeführers auf dem Visum – somit nicht im Bescheid (= Standardformular) selbst – angebrachte Stempel „ANNULIERT“ vermag daran nichts zu ändern. Diese in Art. 34 Abs. 5 Visakodex angeordnete Kenntlichmachung setzt eine ordnungsgemäße Annullierung mittels des Standardformulars voraus und kann daher nicht als unionsrechtlich vorgesehener „Ersatz“ für einen fehlenden Bescheidspruch angesehen werden.

Schon daraus folgt, dass das Visum des Beschwerdeführers nicht wirksam annulliert wurde.

3.4. Hinzu kommt, dass gemäß § 18 Abs. 3 AVG jede schriftliche Erledigung durch die Unterschrift – bzw. bei elektronisch erstellten Erledigungen durch ein Verfahren zum Nachweis der Identität des Genehmigenden und der Authentizität der Erledigung – genehmigt und einem bestimmten Organwalter zurechenbar sein muss. Andernfalls kommt eine Erledigung selbst dann nicht zustande, wenn ihre Ausfertigung allen Anforderungen des § 18 Abs. 4 AVG genügt (VwGH 19.02.2020, Ra 2019/12/0026, mwN).

Diesem Erfordernis genügt die im vorgelegten Verwaltungsakt befindliche „Urschrift“ des dem Beschwerdeführer ausgefolgten Formulars nach Anhang VI Visakodex nicht, weist dieses doch weder eine Unterschrift eines Genehmigenden (sondern nur eine des Beschwerdeführers) noch einen Anhaltspunkt auf die Durchführung des (alternativen) Verfahrens für elektronische Erledigungen auf.

Auch aus diesem Grund kann dem Formular keine rechtliche Relevanz beigemessen werden.

3.5. Schließlich enthält die dem Beschwerdeführer ausgefolgte Ausfertigung des Standardformulars auch nicht den in

der Anlage VI zum Visakodex (die insoweit § 18 Abs. 4 AVG modifiziert) vorgesehenen Stempel, sodass auch die Ausfertigung an einem Mangel leidet, der – in gleicher Weise wie sonst das Fehlen eines der nach § 18 Abs. 4 AVG erforderlichen Ausfertigungsmerkmale, insbesondere der Unterschrift (vgl. etwa VwGH 25.02.2018, Ra 2015/06/0125, mwN) – zur Unwirksamkeit der Bescheiderlassung (im vorliegenden Fall Annulierung des Visums) führt.

3.6. Im Ergebnis erfolgte daher keine rechtswirksame Annulierung des Visums im Sinne des Art 34 Visakodex.

Der Beschwerdeführer verfügte somit – § 15 Abs. 2 FPG bzw. Art. 6 Abs. 1 lit. b SGK entsprechend – zum Zeitpunkt seines Einreiseversuchs über ein gültiges Visum C, das ihn zur Einreise in den Schengenraum und somit auch nach Österreich berechtigte.

4. Das Fehlen eines Visums konnte deshalb nicht als Grundlage für eine Einreiseverweigerung nach § 41 Abs. 1 und 2 Z 1 FPG bzw. Art. 14 SGK herangezogen werden.

Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer andere Einreisevoraussetzungen im Sinne von § 15 FPG und Art. 6 SGK nicht erfüllt hätte, wurden seitens des einschreitenden Organs nicht herangezogen, von der belangten Behörde nicht behauptet und sind auch sonst für das Landesverwaltungsgericht nicht zu erkennen. Dasselbe gilt für sonstige Einreiseverweigerungsgründe nach § 41 FPG bzw. Art. 14 SGK.

Daher ist die mit der Beschwerde angefochtene Einreiseverweigerung (Zurückweisung) gemäß § 28 Abs. 6 VwG VG als rechtswidrig zu erkennen.

5. Dementsprechend hat der Beschwerdeführer gemäß § 35 VwG VG als obsiegende Partei Anspruch auf den pauschalierten Schriftsatzaufwand gemäß § 1 Z 1 VwG-Aufwandersatzverordnung in der Höhe von € 737,60.

6. Eine (nur vom Beschwerdeführer beantragte) öffentliche mündliche Verhandlung kann gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwG VG entfallen, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären ist.

IV. Zur Unzulässigkeit der Revision

Die Revision ist nicht zulässig, weil im vorliegenden Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die Entscheidung weder von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt eine solche Rechtsprechung noch wird die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes uneinheitlich beantwortet. Die Lösung der maßgeblichen Rechtsfragen ergibt sich vielmehr einerseits aus dem klaren Wortlaut der §§ 15 Abs. 1 bis 3 und 41 Abs. 1 und 2 Z 1 FPG, der Art. 6 und 14 SGK, des Art. 34 Abs. 1, 5 und 6 Visakodex und des Anhangs VI zu diesem, des Art. I Abs. 2 Z 1 EGVG, der §§ 18 Abs. 3, 58 Abs. 1 und § 59 Abs. 1 AVG sowie des § 24 Abs. 2 Z 1 VwG VG (vgl. zum Fehlen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung bei eindeutigem Gesetzeswortlaut etwa VwGH 23.05.2017, Ra 2017/05/0086) und andererseits aus der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Schlagworte

Maßnahmenbeschwerde; Einreiseverweigerung; Zurückweisung; Visum; Annulierung;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2022:LVwg.M.45.001.2022

Zuletzt aktualisiert am

18.11.2022

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.gov.at>