

TE Vwgh Erkenntnis 2012/10/25 2011/21/0111

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.10.2012

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

41/02 Asylrecht

41/02 Passrecht Fremdenrecht

Norm

B-VG Art140 Abs1

B-VG Art140 Abs7

FPG 2005 §120 Abs1 idF 2009/I/122

FPG 2005 §120 Abs4 idF 2009/I/122

VwGG §42 Abs2 Z1

VwRallg

1. B-VG Art. 140 heute
 2. B-VG Art. 140 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
 3. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
 5. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 6. B-VG Art. 140 gültig von 06.06.1992 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 276/1992
 7. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.1991 bis 05.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
 8. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
 9. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1976 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
 10. B-VG Art. 140 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 140 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. B-VG Art. 140 heute
 2. B-VG Art. 140 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
 3. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
 5. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 6. B-VG Art. 140 gültig von 06.06.1992 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 276/1992
 7. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.1991 bis 05.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
 8. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988

9. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1976 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
10. B-VG Art. 140 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 140 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak und die Hofräte Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Dobner, über die Beschwerde der Y in W, vertreten durch Mag. Philipp Markowski, Rechtsanwalt in 1040 Wien, Große Neugasse 38, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 20. Jänner 2011, Zl. UVS-03/F/55/6130/2010-13, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Fremdenpolizeigesetzes 2005 - FPG (weitere Partei: Bundesministerin für Inneres),

Spruch

I. zu Recht erkannt:römisch eins. zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird in seinem Strafausspruch und im Kostenpunkt wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

II. den Beschluss gefasst:römisch zwei. den Beschluss gefasst:

Im Übrigen (hinsichtlich des Schuldspruches) wird die Behandlung der Beschwerde abgelehnt.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid verhängte die belangte Behörde über die Beschwerdeführerin, eine chinesische Staatsangehörige, wegen Verletzung von § 67 iVm § 120 Abs. 1 Z. 2 FPG gemäß "§ 20 Abs. 4 FPG" eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von € 5.000,-- (im Fall der Uneinbringlichkeit 21 Tage Ersatzfreiheitsstrafe), weil sie sich vom 24. Oktober 2009 bis zum 17. Februar 2010 - nach Erlassung einer durchsetzbaren Ausweisung - nicht rechtmäßig im Bundesgebiet (in Wien) aufgehalten habe. Weiters wurde sie zur Zahlung eines Kostenbeitrages in der Höhe von € 500,-- für das erstinstanzliche Verfahren verpflichtet. Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid verhängte die belangte Behörde über die Beschwerdeführerin, eine chinesische Staatsangehörige, wegen Verletzung von Paragraph 67, in Verbindung mit Paragraph 120, Absatz eins, Ziffer 2, FPG gemäß "§ 20 Absatz 4, FPG" eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von € 5.000,-- (im Fall der Uneinbringlichkeit 21 Tage Ersatzfreiheitsstrafe), weil sie sich vom 24. Oktober 2009 bis zum 17. Februar 2010 - nach Erlassung einer durchsetzbaren Ausweisung - nicht rechtmäßig im Bundesgebiet (in Wien) aufgehalten habe. Weiters wurde sie zur Zahlung eines Kostenbeitrages in der Höhe von € 500,-- für das erstinstanzliche Verfahren verpflichtet.

Begründend führte die belangte Behörde - auf das im vorliegenden Zusammenhang Wesentliche zusammengefasst - aus, die Beschwerdeführerin sei im Jahr 2003 im Besitz des chinesischen Reisepasses Nr. G gewesen. Ihr sei ein vom 8. bis 16. August 2003 gültiges Reisevisum für die Schengener Staaten ausgestellt worden. Laut eigener Aussage habe sie ihren Reisepass "unmittelbar nach der Ankunft in Österreich einem Landsmann zurückgegeben. Sie wisse nicht, warum sie das getan habe und habe den Mann seither nicht mehr gesehen und könne ihn auch nicht wiederfinden". Nach Rechtskraft der Abweisung eines von ihr gestellten Asylantrages, mit der eine Ausweisung nach China verbunden gewesen sei, selbst nach Ablehnung der Behandlung einer in dieser Angelegenheit erhobenen Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (mit Beschluss vom 26. Mai 2009, Zl. 2008/01/0687), habe sie ihrer Pflicht zur Ausreise nicht entsprochen und nichts zur Erlangung der dafür erforderlichen Dokumente unternommen. Sie habe nämlich in Österreich bleiben und hier ihren (allerdings bereits verheirateten) Freund ehelichen wollen. Ein Aufenthaltstitel nach

§ 31 FPG sei nicht vorgelegen. Die Beschwerdeführerin habe sich daher im genannten Tatzeitraum nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten, sodass eine Verwaltungsübertretung nach § 120 Abs. 1 Z. 2 FPG vorliege. Begründend führte die belangte Behörde - auf das im vorliegenden Zusammenhang Wesentliche zusammengefasst - aus, die Beschwerdeführerin sei im Jahr 2003 im Besitz des chinesischen Reisepasses Nr. G gewesen. Ihr sei ein vom 8. bis 16. August 2003 gültiges Reisevisum für die Schengener Staaten ausgestellt worden. Laut eigener Aussage habe sie ihren Reisepass "unmittelbar nach der Ankunft in Österreich einem Landsmann zurückgegeben. Sie wisse nicht, warum sie das getan habe und habe den Mann seither nicht mehr gesehen und könne ihn auch nicht wiederfinden". Nach Rechtskraft der Abweisung eines von ihr gestellten Asylantrages, mit der eine Ausweisung nach China verbunden gewesen sei, selbst nach Ablehnung der Behandlung einer in dieser Angelegenheit erhobenen Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (mit Beschluss vom 26. Mai 2009, Zl. 2008/01/0687), habe sie ihrer Pflicht zur Ausreise nicht entsprochen und nichts zur Erlangung der dafür erforderlichen Dokumente unternommen. Sie habe nämlich in Österreich bleiben und hier ihren (allerdings bereits verheirateten) Freund ehelichen wollen. Ein Aufenthaltstitel nach Paragraph 31, FPG sei nicht vorgelegen. Die Beschwerdeführerin habe sich daher im genannten Tatzeitraum nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten, sodass eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 120, Absatz eins, Ziffer 2, FPG vorliege.

Mit der Botschaft Chinas, die sie auf Grund ihrer Angaben (in Beantwortung eines von der Bundespolizeidirektion Wien gestellten Ersuchens um Ausstellung eines Heimreisezertifikates am 30. April 2009) nicht als chinesische Staatsangehörige identifizieren habe können, habe sie sich nicht in Verbindung gesetzt, um unter Hinweis auf ihre vollständigen Daten und die Nummer des genannten, bereits ausgestellten Reisepasses Heimreisedokumente zu erlangen. Sie habe somit nicht im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG glaubhaft gemacht, dass ihr die Einhaltung der übertretenen Rechtsvorschrift ohne ihr Verschulden nicht möglich oder nicht zumutbar gewesen wäre. Mit der Botschaft Chinas, die sie auf Grund ihrer Angaben (in Beantwortung eines von der Bundespolizeidirektion Wien gestellten Ersuchens um Ausstellung eines Heimreisezertifikates am 30. April 2009) nicht als chinesische Staatsangehörige identifizieren habe können, habe sie sich nicht in Verbindung gesetzt, um unter Hinweis auf ihre vollständigen Daten und die Nummer des genannten, bereits ausgestellten Reisepasses Heimreisedokumente zu erlangen. Sie habe somit nicht im Sinne des Paragraph 5, Absatz eins, VStG glaubhaft gemacht, dass ihr die Einhaltung der übertretenen Rechtsvorschrift ohne ihr Verschulden nicht möglich oder nicht zumutbar gewesen wäre.

Auch der Eingriff in die durch Art. 8 EMRK geschützten Rechte der Beschwerdeführerin (die eine Lebensgemeinschaft mit einem verheirateten Österreicher unterhalte, daneben die Prostitution ausgeübt habe und deshalb bestraft worden sei, aber sonst keine beruflichen Bindungen im Bundesgebiet aufweise) wiege - so argumentierte die belangte Behörde weiter - keinesfalls schwerer als die durch ihren unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet verletzten öffentlichen Interessen. Auch der Eingriff in die durch Artikel 8, EMRK geschützten Rechte der Beschwerdeführerin (die eine Lebensgemeinschaft mit einem verheirateten Österreicher unterhalte, daneben die Prostitution ausgeübt habe und deshalb bestraft worden sei, aber sonst keine beruflichen Bindungen im Bundesgebiet aufweise) wiege - so argumentierte die belangte Behörde weiter - keinesfalls schwerer als die durch ihren unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet verletzten öffentlichen Interessen.

Hinsichtlich der Strafbemessung sei festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin bereits mit rechtskräftigem Straferkenntnis vom 4. Juli 2007 "wegen Nichtbefolgung der Ausweisung im Tatzeitraum von 14.4.2007 bis 4.7.2007" schuldig erkannt worden sei, sodass der Strafsatz des § 120 Abs. 4 FPG zur Anwendung komme. Unter Berücksichtigung der ungünstigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Beschwerdeführerin sowie der Tatsache, dass ein Teil des Tatzeitraumes noch vor dem 1. Jänner 2010 gelegen sei, habe trotz des nicht nur als geringfügig anzusetzenden Unrechts- und Schuldgehalts der Tat die mit 1. Jänner 2010 eingeführte Mindeststrafe verhängt werden können. Hinsichtlich der Strafbemessung sei festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin bereits mit rechtskräftigem Straferkenntnis vom 4. Juli 2007 "wegen Nichtbefolgung der Ausweisung im Tatzeitraum von 14.4.2007 bis 4.7.2007" schuldig erkannt worden sei, sodass der Strafsatz des Paragraph 120, Absatz 4, FPG zur Anwendung komme. Unter Berücksichtigung der ungünstigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Beschwerdeführerin sowie der Tatsache, dass ein Teil des Tatzeitraumes noch vor dem 1. Jänner 2010 gelegen sei, habe trotz des nicht nur als geringfügig anzusetzenden Unrechts- und Schuldgehalts der Tat die mit 1. Jänner 2010 eingeführte Mindeststrafe verhängt werden können.

Über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage durch die

belangte Behörde in einem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat erwogen: Über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage durch die belangte Behörde in einem gemäß Paragraph 12, Absatz 3, VwGG gebildeten Senat erwogen:

Zu Punkt I.: Zu Punkt römisch eins.:

§ 120 FPG lautete in der Stammfassung unter der Überschrift "Rechtswidrige Einreise und rechtswidriger Aufenthalt" auszugsweise wie folgt: Paragraph 120, FPG lautete in der Stammfassung unter der Überschrift "Rechtswidrige Einreise und rechtswidriger Aufenthalt" auszugsweise wie folgt:

"§ 120. (1) Wer als Fremder

1. nicht rechtmäßig in das Bundesgebiet einreist oder
2. sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 2 180 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen, zu bestrafen. ...

(2) Wer die Tat nach Abs. 1 begeht, obwohl er wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe bis zu 4 360 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. ... (2) Wer die Tat nach Absatz eins, begeht, obwohl er wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe bis zu 4 360 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. ..."

In der am 1. Jänner 2010 in Kraft getretenen Fassung des FrÄG 2009 lautete die Bestimmung auszugsweise wie folgt:

"§ 120. (1) Wer als Fremder

1. nicht rechtmäßig in das Bundesgebiet einreist oder
2. sich nicht recht(s)mäßig im Bundesgebiet aufhält,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 5 000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen, zu bestrafen. ...

(4) Wer eine Tat nach Abs. 1, 2 oder 3 begeht, obwohl er wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe von 5 000 Euro bis zu 15 000 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. ... (4) Wer eine Tat nach Absatz eins, 2, oder 3 begeht, obwohl er wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe von 5 000 Euro bis zu 15 000 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. ..."

Die nach dieser Gesetzesstelle verhängte Strafe erweist sich aus folgenden Überlegungen als verfehlt:

Mit Erkenntnis vom 9. März 2011, G 53/10-7 u.a. (= VfSlg. 19.351), kundgemacht am 4. April 2011 im BGBl. I Nr. 17/2011, hob der Verfassungsgerichtshof die Wortfolge "von 1 000 Euro" in Abs. 1 und die Wendung "1," in Abs. 4 des § 120 FPG in der von der belangten Behörde herangezogenen Fassung des FrÄG 2009 als verfassungswidrig auf und sprach aus, dass die aufgehobenen Bestimmungen nicht mehr anzuwenden sind und frühere gesetzliche Bestimmungen nicht wieder in Kraft treten. Mit Erkenntnis vom 9. März 2011, G 53/10-7 u.a. (= VfSlg. 19.351), kundgemacht am 4. April 2011 im Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2011,, hob der Verfassungsgerichtshof die Wortfolge "von 1 000 Euro" in Absatz eins und die Wendung "1," in Absatz 4, des Paragraph 120, FPG in der von der belangten Behörde herangezogenen Fassung des FrÄG 2009 als verfassungswidrig auf und sprach aus, dass die aufgehobenen Bestimmungen nicht mehr anzuwenden sind und frühere gesetzliche Bestimmungen nicht wieder in Kraft treten.

Der Ausspruch, dass die aufgehobenen Bestimmungen nicht mehr anzuwenden sind, bewirkte eine Erstreckung der Anlassfallwirkung auf sämtliche noch nicht entschiedenen Fälle, sodass die Anwendung der als verfassungswidrig festgestellten gesetzlichen Bestimmung auch im vorliegenden Beschwerdefall ausgeschlossen ist (vgl. zum Ganzen etwa die hg. Erkenntnisse vom 30. August 2011, Zl. 2011/21/0056, und Zl. 2011/21/0068, mwN). Der Ausspruch, dass die aufgehobenen Bestimmungen nicht mehr anzuwenden sind, bewirkte eine Erstreckung der Anlassfallwirkung auf sämtliche noch nicht entschiedenen Fälle, sodass die Anwendung der als verfassungswidrig festgestellten gesetzlichen Bestimmung auch im vorliegenden Beschwerdefall ausgeschlossen ist vergleiche , zum Ganzen etwa die hg. Erkenntnisse vom 30. August 2011, Zl. 2011/21/0056, und Zl. 2011/21/0068, mwN).

Der auf die vom Verfassungsgerichtshof aufgehobene Bestimmung gestützte Ausspruch der Strafe erweist sich somit als inhaltlich rechtswidrig, sodass der angefochtene Bescheid in seinem Strafausspruch - und daher auch soweit er über die Kosten des Strafverfahrens erkannte - gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war. Der auf die vom Verfassungsgerichtshof aufgehobene Bestimmung gestützte Ausspruch der Strafe erweist sich somit als inhaltlich rechtswidrig, sodass der angefochtene Bescheid in seinem Strafausspruch - und daher auch soweit er über die Kosten des Strafverfahrens erkannte - gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben war.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008.

Zu Punkt II.: Zu Punkt römisch zwei.:

Gemäß Art. 131 Abs. 3 B-VG und § 33a VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof die Behandlung einer Beschwerde gegen einen Bescheid eines unabhängigen Verwaltungssenates durch Beschluss ablehnen, wenn die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Bescheid von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Gemäß Artikel 131, Absatz 3, B-VG und Paragraph 33 a, VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof die Behandlung einer Beschwerde gegen einen Bescheid eines unabhängigen Verwaltungssenates durch Beschluss ablehnen, wenn die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Bescheid von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Beschwerde wirft hinsichtlich der Schuldfrage keine für die Entscheidung des vorliegenden Falles maßgeblichen Rechtsfragen auf, denen im Sinne der zitierten Bestimmungen grundsätzliche Bedeutung zukäme. Gesichtspunkte, die dessen ungeachtet gegen eine Ablehnung der Beschwerdebehandlung sprechen würden, liegen nicht vor, zumal die im Einzelnen vorgenommene Prüfung des Beschwerdefalles keine vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende und für das Verfahrensergebnis entscheidende Fehlbeurteilung durch die belangte Behörde ergeben hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat daher beschlossen, die Behandlung der Beschwerde insoweit abzulehnen.

Wien, am 25. Oktober 2012

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2011210111.X00

Im RIS seit

16.01.2013

Zuletzt aktualisiert am

25.06.2026

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at