

# RS UVS Oberösterreich 1991/07/04 VwSen-400035/4/Gf/Kf

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 04.07.1991

## Beachte

Verweis auf VfSlg 8038/1977; VfGH vom 11.6.1990, B 947 und 1006/89; wie VwSen-400036 vom 4.7.1991 und VwSen-400038 vom 4.7.1991 **Rechtssatz**

Schubhaftbeschwerde: Voraussetzung Schubhaftbescheid. Zuständigkeitsabgrenzung zwischen dem Unabhängigen Verwaltungssenat und der Sicherheitsdirektion: Bloß inhaltliche Kontrolle des Vollzuges des Bescheides durch UVS - formelle Elimination durch Sicherheitsdirektion oder erstinstanzliche Behörde vom Amts wegen. Kein Eingriff in die persönliche Freiheit, wenn öffentliche Sicherheitsinteressen durch Begehung von Verwaltungsübertretungen verletzt wurden und die Prognose, daß sich die Beschwerdeführerin künftig ihren Lebensunterhalt illegal zu erwerben versuchen wird, plausibel ist. Antrag auf aufschiebende Wirkung: Zurückweisung; §3 Abs2 AuslBG als lex imperfecta in bezug auf Arbeitnehmer. Eine Festnahme, die dazu dient, einen Fremden in Schubhaft zu nehmen und anzuhalten, darf nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes nur erfolgen, wenn diese Maßnahme zuvor durch Bescheid verfügt worden ist (vgl. z.B. VfSlg 8038/1977 und VfGH vom 11. Juni 1990, B 947 und 1006/89). Die Beschwerde gegen eine derart verfügte Festnahme und Anhaltung begründet sohin die Zuständigkeit des unabhängigen Verwaltungssenates nach Art. 129a Abs.1 Z.3 B-VG i.V.m. § 67a Abs.1 Z.1 AVG und § 5a FrPG (und nicht nach Art. 129a Abs.1 Z.2 B-VG i.V.m. § 67a Abs.1 Z.2 AVG). Festzuhalten ist jedoch, daß durch die FrPG-Novelle 1991 die Anordnung des § 11 Abs.2 (und 3) FrPG jedenfalls formell unangetastet geblieben ist. Es hat daher nach wie vor die Sicherheitsdirektion - und nicht der unabhängige Verwaltungssenat - über Berufungen gegen Bescheide, mit denen eine Schubhaft verhängt wird, zu entscheiden. Andererseits ist den unabhängigen Verwaltungssenaten von Verfassungs wegen gemäß Art. 129 B-VG - und zwar in erster Linie - die Kontrolle der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung aufgetragen. Soll diese Funktion des unabhängigen Verwaltungssenates einerseits auch effektiv zum Tragen kommen, andererseits aber auch - dem Willen des Gesetzgebers entsprechend - den Sicherheitsdirektionen die Berufungsentscheidung über Schubhaftbeschwerden vorbehalten bleiben, so kann eine sinnvolle, der Intention des § 5a FrPG im Zusammenhalt mit Art. 6 des BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl. Nr. 684/1988 (im folgenden: PersFrSchG), Rechnung tragende und im Hinblick auf die Wahrung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter gleichzeitig notwendige Kompetenzabgrenzung zwischen diesen beiden Organen nur folgendermaßen gefunden werden:

Dem unabhängigen Verwaltungssenat, der in Fremdenpolizeisachen gemäß Art. 6 Abs.1 PersFrSchG i.V.m. § 5a Abs.6 Z.2 FrPG binnen einer Woche - also sehr kurzfristig - über die Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung zu entscheiden hat, kommt im Hinblick auf § 11 Abs.2 FrPG eine Rechtmäßigkeitskontrolle des Schubhaftbescheides nur dahingehend zu, ob dadurch die durch das PersFrSchG verfassungsmäßig (und darauf basierend durch das FrPG einfachgesetzlich; vgl. dazu z.B. VfSlg 11638/1988, S 179, m.w.N.) geschützte Rechtssphäre des Beschwerdeführers verletzt worden ist. Trifft dies zu, so erstreckt sich die Befugnis des unabhängigen Verwaltungssenates von Gesetzes wegen aber auch

dann lediglich darauf, die Rechtswidrigkeit der Festnahme und Anhaltung, also gleichsam jene des Vollzuges des Bescheides, festzustellen. Die Wahrnehmung sonstiger materiell nicht mit dem PersFrSchG im Zusammenhang stehender Rechtswidrigkeiten des Schubhaftbescheides sowie jedenfalls dessen formelle Elimination aus dem Bestand der Rechtsordnung obliegt demgegenüber nach wie vor der Sicherheitsdirektion als Berufungsbehörde, soweit nicht - etwa bei einer Rechtswidrigerklärung der Festnahme und Anhaltung durch den unabhängigen Verwaltungssenat - schon die bescheiderlassende Behörde selbst Anlaß zu einem Vorgehen gemäß § 68 Abs.2 AVG findet. Die belangte Behörde hat im vorliegenden Fall den Schubhaftbescheid damit begründet, daß die Beschwerdeführerin illegal in Österreich eingereist sei und widerrechtlich einer Beschäftigung nachzugehen beabsichtige, wodurch öffentliche Sicherheitsinteressen gefährdet erscheinen, sowie daß sie nicht im Besitz entsprechender finanzieller Mittel zur Bestreitung ihres Lebensunterhaltes bzw. für die Ausreise sei und deshalb befürchtet werden müsse, daß sie sich - um der widerrechtlichen Beschäftigung, deren Legalisierung ausgeschlossen erscheint, weiterhin nachgehen zu können - künftig dem behördlichen Zugriff zu entziehen versuchen werde. Wie schon oben dargetan wurde, kommt dem unabhängigen Verwaltungssenat, der in Fremdenpolizeisachen gemäß Art.6 Abs.1 zweiter Satz PersFrSchG i.V.m. § 5a Abs.6 Z.2 FrPG "binnen einer Woche" über die "Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzuges" bzw. die "Rechtswidrigkeit der Festnahme oder Anhaltung" zu entscheiden hat, im Hinblick auf § 11 Abs.2 FrPG nur eine durch diese Intention des PersFrSchG i.V.m. dem FrPG beschränkte materielle Kontrollmöglichkeit des Schubhaftbescheides zu. Diese Prüfung führt im vorliegenden Fall zu folgendem Ergebnis:

Gemäß § 5 Abs.1 FrPG kann die Behörde zur Vorbereitung der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes sowie zur Sicherung der Abschiebung dann die Schubhaft verhängen, wenn dies entweder im Interesse der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung oder Sicherheit (§ 5 Abs.1 erste Alternative FrPG) oder deshalb notwendig erscheint, um ein unmittelbar zu befürchtendes strafbares Verhalten des Fremden zu verhindern (§ 5 Abs.1 zweite Alternative FrPG).

Die Art.1 und 2 des Abkommens zwischen Österreich und der Dominikanischen Republik, BGBl. Nr. 109/1968 (im folgenden: Abkommen), besagen, daß dominikanische Staatsangehörige in Österreich dann sichtvermerksfrei einreisen und sich drei Monate im Bundesgebiet aufhalten dürfen, wenn sie keine Erwerbstätigkeit auszuüben beabsichtigen. Im Reisepaß der Beschwerdeführerin befindet sich ein Stempel der Grenzkontrollstelle Salzburg-Flughafen, der belegt, daß die Beschwerdeführerin - da ansonsten angesichts des fehlenden Sichtvermerks eine unbeanstandete Einreise nicht möglich gewesen wäre - bei ihrer Einreise angegeben haben muß, in Österreich keiner Erwerbsbetätigung nachgegen zu wollen, was bei ihrem im Reisepaß eingetragenen Beruf als Studentin ohne weiteres als glaubwürdig erscheinen mußte. Tatsächlich hat sich die Beschwerdeführerin - ihren eigenen Angaben zufolge - nach ihrer Einreise jedoch umgehend um die für eine Erwerbstätigkeit erforderliche Bewilligung bemüht, woraus die von vornherein bestandene und von der Beschwerdeführerin bei ihrer späteren behördlichen Einvernahme auch gar nicht in Abrede gestellte Absicht hervorgeht, in Österreich erwerbstätig sein zu wollen.

Wenn nun die belangte Behörde eine Gefährdung öffentlicher Sicherheitsinteressen dadurch als gegeben ansieht, daß die Beschwerdeführerin - wie sie auch selbst nicht in Abrede stellt und was durch die Beantragung des Sichtvermerkes noch zusätzlich untermauert wird - offensichtlich die Verwaltungsübertretung der widerrechtlichen (nämlich bloß vorgeblich legalen) Einreise (vgl. Art.2 des Abkommens i.V.m. § 23 des Paßgesetzes, BGBl. Nr. 422/1969, zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 190/1990) bereits begangen hat und - plausibel - prognostiziert, daß die Beschwerdeführerin zur Sicherung ihres Lebensunterhaltes entweder eine dem § 3 Abs.2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975, zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 36/91, (wenngleich nicht strafbare, so doch diesem) widersprechende Beschäftigung aufnehmen und dadurch oder zu diesem Zweck auf eine andere Weise zu rechtswidrigem Verhalten genötigt sein wird, so kann ihr insoweit unter Beachtung der vorhin aufgezeigten Begleitumstände nicht entgegengetreten werden: Es liegt auf der Hand, daß sich die Beschwerdeführerin widerrechtlich in Österreich aufhält. Ein gültiger Sichtvermerk kann ihr offensichtlich deshalb nicht erteilt werden, da ihre Wiederausreise nicht gesichert ist. Sie begeht damit eine dauernde Verletzung paßrechtlicher Vorschriften und gefährdet demgemäß auch öffentliche Sicherheitsinteressen. Schon aus diesem Grunde war daher die Behörde gemäß § 5 Abs.1 erste Alternative FrPG berechtigt, die Schubhaft zu verhängen. Ebenso ist nach den Umständen des konkreten Falles mangels ausreichender finanzieller Mittel offensichtlich für die Beschwerdeführerin keine andere Möglichkeit gegeben, als durch widerrechtliches Verhalten ihren Lebensunterhalt bzw. ihre Wiederausreise zu sichern, sodaß sich die vorläufige Schubhaft auch unter dem Blickwinkel des § 5 Abs.1 zweite Alternative nicht als rechtswidrig erweist.

Schließlich erscheint auch die Annahme der belangten Behörde, daß wegen Gefahr im Verzug die aufschiebende Wirkung einer allfälligen Berufung ausgeschlossen werden mußte, nicht unvertretbar: Es entspricht nämlich im vorliegenden Fall durchaus der allgemeinen Lebenserfahrung, daß sich gerade die Angehörigen anrüchiger Berufe (die Absicht zur Ausübung der Prostitution ist im vorliegenden Fall, wie die Beantragung eines Gesundheitsbuches und einer Steuernummer erweist, offensichtlich) - sobald sie von der Behörde beanstandet werden - sich deren Zugriff zu entziehen versuchen; diese Prognose vermag auch durch ein vorhergehendes "Wohlverhalten" (wie Nachsuchen um die erforderlichen Bewilligungen und termingerechtes Erscheinen bei der Behörde über Aufforderung) nicht entkräftet zu werden, weil in diesem Stadium noch keine behördliche Sanktion zu befürchten war.

Der von der Beschwerdeführerin gestellte Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ist, weil dieser gemäß § 5a FrPG i.V.m. den §§ 67c bis 67g AVG der Natur der Sache nach - es handelt sich um eine Haftbeschwerde, sodaß die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung im Ergebnis der Enthaltung der Beschwerdeführerin gleichkäme; gerade diese Frage bildet aber erst das Thema des vorliegenden Verfahrens - gesetzlich nicht vorgesehen ist, unzulässig.

### **Schlagworte**

Aufschiebende Wirkung; Studentin und Einreise am Flughafen als Tourist; Prostituierte; fehlender Sichtvermerk; Straflosigkeit des Arbeitnehmers bei Verstoß gegen das Ausländerbeschäftigungsgesetz; öffentliche Sicherheitsinteressen; Mangel ausreichender finanzieller Mittel für Lebensunterhalt; Gefahr im Verzug; Geheimprostitution als zwar nicht strafbare, aber anrüchige Tätigkeit.

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)