

TE UVS Burgenland 2006/05/09 166/10/06023

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.05.2006

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Burgenland hat durch sein Mitglied Mag Eder über die (bei der Bundespolizeidirektion Eisenstadt und auch beim Unabhängigen Verwaltungssenat Burgenland) am 07 04 2006 eingelangte Beschwerde vom 06 04 2006 nach § 82 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl I Nr 100/2005 idF BGBl I Nr 157/2005, des Herrn ***, geboren am ***, Staatsangehöriger von Serbien und Montenegro, vertreten durch Frau ***, Rechtsanwältin in ***, wegen behaupteter Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides der Bundespolizeidirektion Eisenstadt, vom 06 04 2006 sowie wegen Antrages auf Enthaftung zu Recht erkannt:

Gemäß § 6 Abs 1 AVG iVm § 5 Abs 1 Z 1, § 82 Abs 1 FPG wird der Antrag auf Enthaftung des Beschwerdeführers, allenfalls unter Anwendung gelinderer Mittel nach § 77 FPG, zurückgewiesen; im Übrigen wird die Beschwerde gemäß § 83 Abs 2 FPG iVm § 67c Abs 3 AVG als unbegründet abgewiesen.

Gemäß § 79a AVG hat der Beschwerdeführer dem Bund (Bundesministerin für Inneres) Kosten für Vorlageaufwand von 51,50 Euro zu ersetzen.

Text

Aufgrund des Fremdenpolizeiaktes der belangten Behörde zur Zahl 1-1011080/FRB/06 und des Beschwerdevorbringens ergibt sich folgender Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger von Serbien und Montenegro. Er reiste erstmals im Jahr 1990 als Tourist nach Österreich ein und nahm in *** bei seiner Schwester Unterkunft. Anschließend arbeitete er als Dekorateur, Tankstellenangestellter, Chauffeur sowie Vorarbeiter bei verschiedenen Unternehmen. Etwa ein Jahr nach seiner erstmaligen Einreise in das Bundesgebiet übersiedelte er nach ***. Letztlich wohnte er seit 11 01 1999 in ***, ***. Seit 14 04 2005 ist er ohne Beschäftigung, weil jenes Unternehmen, bei dem er zuletzt angestellt war (***, etabl ***), insolvent wurde. Im Unternehmen *** war er vor seiner Kündigung drei Jahre beschäftigt.

Der Beschwerdeführer ist verheiratet und für seine Gattin *** und zwei minderjährige Kinder, die alle bereits österreichische Staatsbürger sind, sorgepflichtig. Er wohnte mit ihnen zuletzt im gemeinsamen Haushalt in der genannten Wohnung in ***.

Der Beschwerdeführer wurde in Österreich mehrfach rechtskräftig wegen gerichtlich strafbarer Handlungen verurteilt. Folgende strafgerichtliche Verurteilungen, die im Strafregister als ungetilgt aufscheinen, sind erfolgt:

1) Landesgericht Wiener Neustadt, ZI ***, ***, Urteil vom 13 09 1999 (rechtskräftig seit 13 09 1999):

Freiheitsstrafe 4 Monate bedingt, Probezeit 3 Jahre wegen §§ 107 Abs 1 und Abs 2, 83 Abs 1, 84 Abs 1 StGB maßgebliche Tathandlung war, dass der Beschwerdeführer am 09 07 1999 in Mödling im bewussten und gewollten Zusammenwirken gemeinsam mit einer weiteren Person als Mittäter Herrn *** mit dem Tode bedroht hat, um ihn in Furcht und Unruhe zu versetzen, indem er diesem eine Gaspistole der Marke Umarex gegen den Körper und gegen die Schläfe anhielt und gemeinsam mit einem weiteren Mittäter äußerte, sie werden den Genannten umbringen bzw erschießen

sowie dadurch, dass der Beschwerdeführer und sein Mittäter der Frau *** Schläge und Tritte gegen den gesamten Körper versetzten, diese vorsätzlich am Körper verletzten, wodurch die Genannte eine Schädelprellung mit kurz dauernder Bewusstseinstrübung mit Prellung der Weichteile und Blutunterlaufung derselben im Scheitel-Hinterhauptsbereich mit einer hier gelegenen Hautabschürfung und kleinster Rissquetschwunden, eine Prellung der Mundregion mit einer Teilverrenkung des ersten und zweiten Schneidezahnes im Oberkiefer links sowie eine Rissquetschwunde im Bereich der Unterlippe links und einen Bruch des Zahnfortsatzes im Oberkiefer links erlitt, wobei die Tat eine länger als 24 Tage dauernde Gesundheitsschädigung bzw Berufsunfähigkeit zur Folge hatte;

2) Landesgericht Eisenstadt, ZI ***, Urteil vom 30 10 2002 (rechtskräftig seit 05 11 2002),

Freiheitsstrafe von einem Jahr bedingt, Probezeit 3 Jahre wegen §§ 146, 147 Abs 1 Z 1, 148, 15 und 229 Abs 1 StGB, maßgeblich dafür war, dass der Beschwerdeführer mehrfach unter Verwendung einer nicht für ihn ausgestellten Kreditkarte und gleichzeitiger Fälschung der Unterschrift des tatsächlichen Kreditkarteninhabers andere Personen durch Täuschung über Tatsachen zur Ausfolgung von Waren verleitet hatte, um sich durch die wiederkehrende Begehung von derartigen Betrügereien eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, sowie dass er eine nicht für ihn ausgestellte Kreditkarte unterdrückt hatte;

3) Bezirksgericht Baden, ZI ***, Urteil vom 02 09 2003 (rechtskräftig seit 29 04 2004),

Freiheitsstrafe ein Monat unbedingt,

wegen § 146 StGB

maßgeblicher Sachverhalt war, dass der Beschwerdeführer am 01 03 2003 und am 30 03 2003 in *** mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, bei der Agip-Tankstelle *** durch die Vorgabe, er sei ein zahlungsfähiger und zahlungswilliger Kunde, somit durch Täuschung über Tatsachen, die Kassiererin der Agip-Tankstelle dazu verleitete, dass sie die Betankung eines PKW mit 66,38 Liter bzw 66,77 Liter Dieseltreibstoff gestattete, wodurch der Inhaber der Tankstelle *** am Vermögen geschädigt wurde, wobei der Gesamtschaden 101,72 Euro betrug.

Der Beschwerdeführer, der seit 16 03 1999 zum unbefristeten Aufenthalt in Österreich berechtigt war und zuletzt über einen nach dem FrG 1997 ausgestellten Niederlassungsnachweis verfügte, wurde am 11 12 2002 aufgrund der bis zu diesem Zeitpunkt vorliegenden strafgerichtlichen Verurteilungen von der aufgrund des Wohnsitzes des Beschwerdeführers in Wien örtlich für seine Fremdenpolizeiangelegenheiten zuständigen Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, mündlich dahingehend ermahnt, dass er die für ihn maßgeblichen Rechtsvorschriften einzuhalten habe. Im Hinblick auf seine familiären Bindungen im Bundesgebiet und seinem zu dieser Zeit 12-jährigen Aufenthalt in Österreich wurde allerdings am 11 12 2002 von der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen ihn Abstand genommen.

Am 06 09 2005 wurde der Beschwerdeführer von Beamten des Landespolizeikommandos Burgenland, Landeskriminalamt Burgenland, aufgrund eines vom Landesgericht Eisenstadt ausgestellten Haftbefehles festgenommen. Dem lag zugrunde, dass der Beschwerdeführer gemeinsam mit 14 weiteren Personen dringend

verdächtig war, gewerbsmäßige und bandenmäßige Schlepperei nach (dem damals geltenden) § 104 FrG 1997 begangen zu haben sowie Mitglied einer kriminellen Organisation im Sinne des § 278 StGB gewesen zu sein.

Im Zuge des darauf folgenden Strafverfahrens vor dem Landesgericht Eisenstadt zeigte sich der Beschwerdeführer geständig. Mit Urteil des Landesgerichts Eisenstadt vom 17. 11. 2005, ZI ***, rechtskräftig seit 22. 11. 2005, wurde der Beschwerdeführer wegen Begehung des Vergehens der kriminellen Vereinigung nach § 278 Abs. 1 StGB und der Verbrechen der teils versuchten, überwiegend vollendeten Schlepperei nach den §§ 104 Abs. 1 und Abs. 3 FrG 1997 und § 15 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten, davon 14 Monate bedingt unter Setzen einer Probezeit von 3 Jahren, verurteilt.

Der Beschwerdeführer beging laut diesem Urteil vom 17. 11. 2005 folgende Taten:

Er hat

I.) von Mai bis zuletzt Juli 2005 in ***, *** und an anderen Orten sich an einer kriminellen Vereinigung beteiligt, die darauf ausgerichtet war, dass von ihm und mehreren weiteren Mitgliedern Vergehen und Verbrechen nach dem § 104 FrG ausgeführt werden; II.) im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit einer Reihe von weiteren abgesondert verfolgten Mittätern gewerbsmäßig (§ 70 StGB) und als Mitglied einer Bande Schlepperei begangen und damit die rechtswidrige Einreise von Fremden in einen Mitgliedsstaat der Europäischen Union, nämlich die Republik Österreich und die Republik Slowenien (Punkte 3 und 4) mit dem Vorsatz gefördert, dass dies gegen einen nicht bloß geringfügigen Vermögensvorteil für ihn und andere geschieht, und zwar

1.) vom 29. Mai bis 30. Mai 2005 in Nickelsdorf die jugoslawischen Staatsbürger ***, dessen Frau und zwei Kinder, die er von Győr abholte und zum Wiener Südbahnhof brachte, wobei diese insgesamt Euro 4500,-- für die Schleppung aus dem Kosovo bezahlten, wovon er Euro 400,-- erhielt;

2.) vom 29. zum 30. Mai 2005 in Nickelsdorf die jugoslawischen Staatsbürger *** sowie ihre beiden Kinder, die er von Győr abholte und nach Wien in den 16. Bezirk brachte, wobei die Fremde für die Schleppung Euro 5000,-- bezahlte, wovon der Beschuldigte Euro 400,-- erhielt;

3.) zwischen 3. und 4. Juni 2005 in *** den jugoslawischen Staatsbürger ***, den er mit seinem PKW aus Zagreb abholte und über die Republik Slowenien weiter nach Österreich bis Wien-Favoriten brachte, wofür er Euro 500,-- erhielt;

4.) zu einem noch festzustellenden Zeitpunkt danach in *** einen weiteren jugoslawischen Staatsbürger, den er gleichfalls von Zagreb abholte und in seinem Kofferraum über die Republik Slowenien nach Österreich einschmuggelte und nach Neunkirchen brachte, wofür er Euro 400,-- vereinnahmte;

5.) am 19. Juni 2005 in Nickelsdorf, wobei er die abgesondert verfolgte *** mit dem illegalen Grenzübertritt samt einem jugoslawischen Staatsbürger beauftragte und er mit dem Bruder des Fremden kurz nach der Grenze wartete, nachdem der die Kontakte hergestellt hatte, und insgesamt Euro 400,-- vereinnahmte;

6.) zwischen 3. und 4. Juli 2005 in Nickelsdorf zwei Fremde, die ebenfalls mittels Kofferraumschleppung durch *** nach Österreich gebracht werden sollten, wofür er seinen VW-Passat bereit stellte, und bei der Shell-Tankstelle in Nickelsdorf wartete, wofür er Euro 400,-- bekommen hätte sollen, wobei es hier allerdings beim Versuch blieb, weil die Fremden auf ungarischer Seite entdeckt wurden;

7.) am 13. 07. 2005 in Nickelsdorf eine jugoslawische Staatsbürgerin und deren zwei Kinder, die er im gemeinsamen Zusammenwirken mit einem Mann namens "****" durch Kofferraumschleppung von Ungarn nach Österreich brachte.

Aufgrund der gegen den Beschwerdeführer erhobenen Tatvorwürfe sowie der vom Landesgericht Eisenstadt erfolgten Verurteilung wurde von der Bundespolizeidirektion Wien (die aufgrund des zu dieser Zeit in Wien gelegenen Wohnsitzes des Beschwerdeführers örtlich für die Führung eines Aufenthaltsverbotsverfahrens zuständig war) ein Verfahren zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes eingeleitet und geführt. Mit Bescheid vom 09. 03. 2006, ZI III-922787/FrB/06, erließ die Bundespolizeidirektion Wien gegen den Beschwerdeführer gemäß § 86 Abs. 1 FPG ein auf die

Dauer von 10 Jahren befristetes Aufenthaltsverbot. Gleichzeitig wurde in diesem Bescheid die aufschiebende Wirkung einer Berufung gegen den Aufenthaltsverbotsbescheid ausgeschlossen sowie es in einem weiteren Spruchpunkt abgelehnt, dem Beschwerdeführer einen Durchsetzungsaufschub zu erteilen. Dieser Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien wurde dem Beschwerdeführer am 21.03.2006 durch persönliche Übergabe zugestellt.

Da sich der Beschwerdeführer zu dieser Zeit aufgrund seiner am 17.11.2005 erfolgten Verurteilung in der Justizanstalt Eisenstadt in Strafhaft befand, wurde von der Bundespolizeidirektion Eisenstadt in weiterer Folge das ordentliche Verfahren zur Verhängung der Schubhaft eingeleitet. In diesem Verfahren wurde der Beschwerdeführer am 28.03.2006 einvernommen. Es wurde ihm zur Kenntnis gebracht, dass er nach Entlassung aus der Strafhaft unverzüglich das Bundesgebiet zu verlassen habe. Dazu gab er an, dass er auf keinen Fall aus Österreich ausreisen wolle, weil in Österreich seine ganze Familie aufhältig sei und er nach Haftentlassung auch arbeiten könne. Über Vorhalt, dass beabsichtigt sei, ihn in Schubhaft zu nehmen und ihn in sein Heimatland abzuschieben, gab er letztlich an, dass er auf keinen Fall in den Kosovo zurückkehren wolle. Er sei "lieber tot als dorthin zurückzukehren".

Der Aufenthaltsverbotsbescheid vom 09.03.2006 ist bislang nicht in Rechtskraft erwachsen, weil vom Beschwerdeführer dagegen Berufung erhoben wurde. Das Berufungsverfahren vor der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien ist noch nicht abgeschlossen. Jedoch ist mangels Abspruch über auch nur einen der Berufungsanträge der im Bescheid vom 09.03.2006 erfolgte Ausspruch über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Berufung nach wie vor aufrecht, was auch im Zeitpunkt der Verhängung der Schubhaft so war.

Noch während der Anhaltung des Beschwerdeführers in Strafhaft traf die Bundespolizeidirektion Eisenstadt Vorbereitungen zur Durchführung seiner Abschiebung. Mit Schreiben vom 28.03.2006 forderte die Bundespolizeidirektion Eisenstadt über das Verkehrsbüro Wien für den Beschwerdeführer ein Flugticket mit Ziel Flughafen Prishtina an.

Mit Bescheid vom 05.04.2006, ZI 1-1011080/FRB/06 ordnete die Bundespolizeidirektion Eisenstadt gegen den Beschwerdeführer gemäß § 76 Abs 1 FPG die Schubhaft zur Sicherung seiner Abschiebung an. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 06.04.2006 um 08.00 Uhr unmittelbar nach Entlassung aus seiner Strafhaft zugestellt und sofort nach Zustellung in Vollzug gesetzt. Der Beschwerdeführer wurde ab diesem Zeitpunkt bis zu seiner Abschiebung am 07.04.2006 in Schubhaft angehalten.

Am 06.04.2006 kündigte der Beschwerdeführer gegenüber Polizeibeamten des Polizeianhaltecenters Eisenstadt an, bei der Abschiebung Widerstand leisten zu wollen. Die Abschiebung des Beschwerdeführers wurde letztlich ohne Zwischenfälle am 07.04.2006, 14.04 Uhr auf dem Luftweg (Flughafen Wien/Schwechat nach Prishtina) durchgeführt.

In der gegenständlichen Beschwerde wird die Rechtswidrigkeit der Verhängung der Schubhaft mit folgender Begründung behauptet:

Der Beschwerdeführer richtet sich in seiner Beschwerde gegen die Rechtmäßigkeit des Schubhaftbescheides und brachte dazu vor, dass die belangte Behörde nicht festgestellt habe, dass seine Gattin und seine beiden Kinder österreichische Staatsbürger seien, und dass er seit 16 Jahren in Österreich aufhältig gewesen sei. Weiters habe es die belangte Behörde unterlassen festzustellen, dass er am 24.03.2006 Berufung gegen den Aufenthaltsverbotsbescheid eingebracht habe und auch einen Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sowie einen Antrag auf Gewährung eines Durchsetzungsaufschubes gestellt habe, über die bislang nicht entschieden worden sei. Das Berufungsverfahren sei daher noch anhängig. Darüber hinaus habe die belangte Behörde auch nicht festgestellt, dass die Justizanstalt Eisenstadt mit den Arbeiten des Beschwerdeführers zufrieden gewesen sei. Weiters verfüge er über

einen ordentlichen Wohnsitz in ***, wobei seine Familie für seinen Unterhalt sorgen werde. Die Behörde könne ein gelinderes Mittel nach § 77 FPG anordnen. Der Beschwerdeführer stelle daher die Anträge auf "sofortige Enthftung, allenfalls unter Anwendung gelinderer Mittel gemäß § 77 FPG, und Aufhebung des Schubhaftbescheides".

Die belangte Behörde hat von der Erstattung einer Gegenschrift abgesehen und die Abweisung der Beschwerde samt Zuspruch der Kosten für Vorlageaufwand beantragt.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Burgenland hat erwogen:

§ 5 Abs 1 Z 1, § 6 Abs 1 und Abs 4, § 9 Abs 2, § 46 Abs 1, § 55 Abs 3, § 56, § 60 Abs 1 und Abs 2 Z 1 und Z 5, § 61, § 64, § 67 Abs 2, § 76 Abs 1, Abs 3 und Abs 7, § 77 Abs 1, § 81 Abs 1 und Abs 2, § 82, § 83 Abs 1, Abs 2 und Abs 4, § 86 Abs 1 und Abs 3 und § 87 FPG sowie § 10 Abs 1 NAG lauten:

§ 5 FPG:

"(1) Den Fremdenpolizeibehörden erster Instanz obliegt

1.

die Besorgung der Fremdenpolizei (§ 2 Abs 2);

2.

[...]."

§ 6 FPG

"(1) Die örtliche Zuständigkeit im Inland richtet sich nach dem Hauptwohnsitz im Sinn des § 1 Abs 7 des Bundesgesetzes über das polizeiliche Meldewesen (Meldegesetzes 1991 - MeldeG), BGBl Nr 9/1992, in Ermangelung eines solchen nach einem sonstigen Wohnsitz des Fremden im Bundesgebiet. Bei Vorliegen mehrerer sonstiger Wohnsitze ist jener maßgeblich, welcher zuletzt begründet wurde.

(2) [...].

(4) Die örtliche Zuständigkeit zur Ungültigerklärung eines Visums, zur Erlassung und zum Widerruf eines Abschiebungsaufschubes, zum Widerruf einer Bewilligung zur Wiedereinreise während der Gültigkeitsdauer eines Aufenthaltsverbotes und einer besondere Bewilligung während zwölf Monaten nach einer Zurückweisung, einer Zurückschiebung oder einer Ausweisung sowie zur Verhängung der Schubhaft und zur Abschiebung richtet sich nach dem Aufenthalt.

(5) [...]."

§ 9 FPG:

"(1) [...].

(2) Gegen die Versagung, die Bewilligung und den Widerruf eines Durchsetzungsaufschubes ist eine Berufung nicht zulässig. Gegen die Versagung, die Bewilligung und den Widerruf eines Abschiebungsaufschubes sowie gegen die Anordnung der Schubhaft ist weder eine Vorstellung noch eine Berufung zulässig. Gegen die Versagung der Ausstellung einer Unbedenklichkeitsbescheinigung ist eine Berufung nicht zulässig.

(3) [...]."

§ 46 FPG:

"(1) Fremde, gegen die ein Aufenthaltsverbot oder eine Ausweisung (§§ 53, 54 und § 10 AsylG 2005) durchsetzbar ist, können von den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Auftrag der Behörde zur Ausreise verhalten werden (Abschiebung), wenn

1. die Überwachung ihrer Ausreise aus Gründen der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit notwendig scheint oder
2. sie ihrer Verpflichtung zur Ausreise (§ 67, § 10 AsylG 2005) nicht zeitgerecht nachgekommen sind oder
3. auf Grund bestimmter Tatsachen zu befürchten ist, sie würden ihrer Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen oder
4. sie dem Aufenthaltsverbot zuwider in das Bundesgebiet zurückgekehrt sind.

(2) [...]."

§ 55 FPG:

"(1) [...]

(3) Hat der in Abs 2 genannte Zeitraum bereits zehn Jahre gedauert, so dürfen Fremde wegen Wirksamwerdens eines Versagungsgrundes nicht mehr ausgewiesen werden, es sei denn, sie wären von einem inländischen Gericht

1. wegen eines Verbrechens oder wegen Schlepperei, Beihilfe zu unbefugtem Aufenthalt, Eingehen oder Vermittlung von Aufenthaltsehen oder gemäß der §§ 27 Abs 2, 28 Abs 1 und 32 Abs 1 des Suchtmittelgesetzes (SMG), BGBl I Nr 112/1997, oder nach einem Tatbestand des 16 oder 20 Abschnitts des Besonderen Teils des StGB oder
2. wegen einer Vorsatztat, die auf derselben schädlichen Neigung (§ 71 StGB) beruht, wie eine andere von ihnen begangene strafbare Handlung, deren Verurteilung noch nicht getilgt ist, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten rechtskräftig verurteilt worden.

(4) [...]."

§ 56 FPG:

"(1) Fremde, die vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes auf Dauer rechtmäßig niedergelassen waren und über einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EG" oder "Daueraufenthalt-Familienangehöriger" verfügen, dürfen nur mehr ausgewiesen werden, wenn ihr weiterer Aufenthalt eine schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellen würde.

(2) Als schwere Gefahr im Sinn des Abs 1 hat insbesondere zu gelten, wenn ein Fremder von einem inländischen Gericht

1. wegen eines Verbrechens oder wegen Schlepperei, Beihilfe zu unbefugtem Aufenthalt, Eingehen oder Vermittlung von Aufenthaltsehen oder gemäß der §§ 27 Abs 2, 28 Abs 1 und 32 Abs 1 SMG oder nach einem Tatbestand des 16 oder 20 Abschnitts des Besonderen Teils des StGB oder
2. wegen einer Vorsatztat, die auf derselben schädlichen Neigung (§ 71 StGB) beruht, wie eine andere von ihnen begangene strafbare Handlung, deren Verurteilung noch nicht getilgt ist, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten

rechtskräftig verurteilt worden ist.

(3) § 55 Abs 4 und 5 gilt."

§ 60 FPG:

"(1) Gegen einen Fremden kann ein Aufenthaltsverbot erlassen werden, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass sein Aufenthalt

1.

die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet oder

2.

anderen im Art 8 Abs 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft.

(2) Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs 1 hat insbesondere zu gelten, wenn ein Fremder

1. von einem inländischen Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten, zu einer teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe, zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten oder mehr als einmal wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhender strafbarer Handlungen rechtskräftig verurteilt worden ist;

2.

[...];

5.

Schlepperei begangen oder an ihr mitgewirkt hat;

6.

[...];"

§ 61 FPG:

"Ein Aufenthaltsverbot darf nicht erlassen werden, wenn

1. der Fremde in den Fällen des § 60 Abs 2 Z 8 nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben hätte dürfen und für die Beschäftigung, bei der der Fremde betreten wurde, keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen wäre;

2. eine Ausweisung gemäß § 54 Abs 1 wegen des maßgeblichen Sachverhaltes unzulässig wäre;

3. dem Fremden vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft gemäß § 10 Abs 1 des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 (StbG), BGBl Nr 311, verliehen hätte werden können, es sei denn, der Fremde wäre wegen einer gerichtlich strafbaren Handlung rechtskräftig zu mindestens einer unbedingten einjährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden oder er würde einen der in § 60 Abs 2 Z 12 bis 14 bezeichneten Tatbestände verwirklichen;

4. der Fremde von klein auf im Inland aufgewachsen und hier langjährig rechtmäßig niedergelassen ist, es sei denn, der Fremde wäre wegen einer gerichtlich strafbaren Handlung rechtskräftig zu mehr als einer unbedingten zweijährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden oder würde einen der in § 60 Abs 2 Z 12 bis 14 bezeichneten Tatbestände verwirklichen."

§ 64 FPG:

"Bei Fremden, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, darf die aufschiebende Wirkung einer Berufung gegen ein Aufenthaltsverbot oder ein Rückkehrverbot ausgeschlossen werden, wenn die sofortige Ausreise des Fremden oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder aus Gründen der nationalen Sicherheit erforderlich ist."

§ 67 FPG:

"(1) [...].

(2) Hat die Behörde die aufschiebende Wirkung einer Berufung gegen eine Ausweisung Fremder gemäß § 53 oder gegen das Aufenthaltsverbot (§§ 58 und 64) ausgeschlossen, so werden diese mit dem Ausspruch durchsetzbar; der Fremde hat dann unverzüglich auszureisen."

§ 76 FPG:

"(1) Fremde können festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern dies notwendig ist, um das Verfahren zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes oder einer Ausweisung bis zum Eintritt ihrer Durchsetzbarkeit oder um die Abschiebung, die Zurückschiebung oder die Durchbeförderung zu sichern. Über Fremde, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, darf Schubhaft verhängt werden, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, sie würden sich dem Verfahren entziehen.

(2) [...].

(3) Die Schubhaft ist mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß § 57 AVG zu erlassen, es sei denn, der Fremde befände sich bei Einleitung des Verfahrens zu seiner Erlassung aus anderem Grund nicht bloß kurzfristig in Haft. Nicht vollstreckte Schubhaftbescheide gemäß § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen.

(4) [...].

(7) Die Anordnung der Schubhaft kann mit Beschwerde gemäß § 82 angefochten werden."

§ 77 FPG:

"(1) Die Behörde kann von der Anordnung der Schubhaft Abstand nehmen, wenn sie Grund zur Annahme hat, dass deren Zweck durch Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden kann. Gegen Minderjährige hat die Behörde gelindere Mittel anzuwenden, es sei denn, sie hätte Grund zur Annahme, dass der Zweck der Schubhaft damit nicht erreicht werden kann.

(2) [...]."

§ 81 FPG:

"(1) Die Schubhaft ist durch Freilassung des Fremden formlos aufzuheben, wenn

1.

sie gemäß § 80 nicht länger aufrechterhalten werden darf oder

2.

der unabhängige Verwaltungssenat festgestellt hat, dass die Voraussetzungen für ihre Fortsetzung nicht vorliegen.

(2) Ist die Schubhaft gemäß Abs 1 formlos aufgehoben worden, gilt der ihr zugrunde liegende Bescheid als widerrufen; die Behörde hat dies aktenkundig zu machen.

(3) [...]."

§ 82 FPG:

"(1) Der Fremde hat das Recht, den unabhängigen Verwaltungssenat mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung anzurufen,

1.

wenn er nach diesem Bundesgesetz festgenommen worden ist;

2.

wenn er unter Berufung auf dieses Bundesgesetz oder das Asylgesetz 2005 angehalten wird oder wurde oder

3. wenn gegen ihn die Schubhaft angeordnet wurde.

(2) Die Beschwerde kann auch bei der Behörde eingebracht werden, der die Festnahme oder die Anhaltung zuzurechnen ist. Erfolgt die angefochtene Anhaltung in Vollziehung eines Schubhaftbescheides, kann die Beschwerde auch bei der Behörde eingebracht werden, die den Bescheid erlassen hat.

(3) Wird die Beschwerde bei der Behörde gemäß Abs 2 eingebracht, hat diese dafür zu sorgen, dass sie, sofern die Anhaltung des Beschwerdeführers nicht schon vorher geendet hat, dem unabhängigen Verwaltungssenat spätestens

zwei Werktage nach dem Einlangen vorliegt. Die Behörde, die den Beschwerdeführer anhält, hat dem unabhängigen Verwaltungssenat das Ende der Anhaltung während des Beschwerdeverfahrens unverzüglich mitzuteilen.

(4) Hat die Anhaltung des Fremden hingegen schon vor Ablauf der Frist des Abs 3 geendet, ist die Behörde gemäß Abs 2 verpflichtet, die Beschwerde dem unabhängigen Verwaltungssenat ohne unnötigen Aufschub vorzulegen."

§ 83 FPG:

"(1) Zur Entscheidung über die Beschwerde ist der unabhängige Verwaltungssenat zuständig, in dessen Sprengel der Beschwerdeführer festgenommen wurde.

(2) Über die Beschwerde entscheidet der unabhängige Verwaltungssenat durch eines seiner Mitglieder. Im übrigen gelten die §§ 67c bis 67g sowie 79a AVG mit der Maßgabe, dass

1. eine mündliche Verhandlung unterbleiben kann, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint, und

2. die Entscheidung des unabhängigen Verwaltungssenates über die Fortsetzung der Schubhaft binnen einer Woche zu ergehen hat, es sei denn, die Anhaltung des Fremden hätte vorher geendet. (3 [...].

(4) Sofern die Anhaltung noch andauert, hat der unabhängige Verwaltungssenat jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen. Im Übrigen hat er im Rahmen der geltend gemachten Beschwerdepunkte zu entscheiden."

§ 86 FPG:

"(1) Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen freizügigkeitsberechtigte EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige ist zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können nicht ohne weiteres diese Maßnahmen begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige, die vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes ihren Hauptwohnsitz ununterbrochen seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist dann zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Ordnung oder Sicherheit der Republik Österreich durch seinen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet würde. Dasselbe gilt für Minderjährige, es sei denn, das Aufenthaltsverbot wäre zum Wohl des Kindes notwendig, wie es im Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20 November 1989 über die Rechte des Kindes vorgesehen ist.

(2) [...]

(3) EWR-Bürgern, Schweizer Bürgern und begünstigten Drittstaatsangehörigen ist bei Erlassung einer Ausweisung oder eines Aufenthaltsverbotes von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen, es sei denn, die sofortige Ausreise des Fremden wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich.

(4) [...]."

§ 87 FPG:

"Familienangehörige (§ 2 Abs 4 Z 12) unterliegen der Sichtvermerkspflicht. Für sie gelten die Bestimmungen für begünstigte Drittstaatsangehörige nach den §§ 85 Abs 2 und 86."

§ 10 NAG:

"(1) Aufenthaltstitel und Dokumentationen des Aufenthalts- und Niederlassungsrechts werden ungültig, wenn gegen Fremde ein Aufenthaltsverbot oder eine Ausweisung durchsetzbar oder rechtskräftig wird. Solche Fremde verlieren ihr

Recht auf Aufenthalt. Ein Aufenthaltstitel oder eine Dokumentation des Aufenthalts- oder Niederlassungsrechts lebt von Gesetzes wegen wieder auf, sofern innerhalb ihrer ursprünglichen Geltungsdauer das Aufenthaltsverbot anders als nach § 65 FPG oder die Ausweisung behoben wird.

(2) [...]"

Gemäß § 83 Abs 2 zweiter Satz FPG gelten die §§ 67c bis 67g sowie § 79a AVG mit der Maßgabe, dass eine mündliche Verhandlung unterbleiben kann, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint. Dies ist im Anlassfall gegeben, weshalb keine Verhandlung anberaumt wurde.

Die Feststellungen beruhten, soweit sie den Ablauf oder das Ergebnis diverser Verfahren wiedergaben, auf den diesbezüglichen im Fremdenakt erliegenden unbedenklichen Urkunden. Jene Verfahrensergebnisse, die nicht auf von der Fremdenpolizeibehörde geführte Verfahren zurückzuführen waren, gründeten sich auf die Mitteilungen der jeweils zuständigen Behörde bzw des jeweils zuständigen Gerichtes. Den Gang dieser Verfahren und die jeweiligen Ergebnisse wurden vom Beschwerdeführer im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens auch nicht in Frage gestellt.

Der Sachverhalt über die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers wie auch der sonstige entscheidungsrelevante Sachverhalt konnte anhand seiner eigenen glaubwürdigen Angaben, die er mit Urkundenkopien belegte (wie etwa die Kopien der Heiratsurkunde und der Staatsbürgerschaftsnachweise seiner Gattin und seiner Kinder) festgestellt werden. Ein der Aktenlage widerstrebendes Vorbringen zum Sachverhalt erstattete der Beschwerdeführer nicht.

Der Unabhängige Verwaltungssenat hat die behauptete Rechtswidrigkeit der Schubhaft für die Vergangenheit nur unter jenem Blickwinkel (im Rahmen jener Gründe) zu prüfen, aus welchem dies geltend gemacht wird (§ 83 Abs 4 letzter Satz FPG).

Im Falle der andauernden Haft hat der Verwaltungssenat jedenfalls (also unabhängig vom Beschwerdevorbringen) auszusprechen (festzustellen), ob die Voraussetzungen für die Fortdauer der Haft im Zeitpunkt seiner Entscheidung vorliegen (§ 83 Abs 4 erster Satz FPG), wobei diese Entscheidung grundsätzlich völlig unabhängig davon, ob zu einem früheren Zeitpunkt eine Rechtswidrigkeit vorgelegen ist, zu erfolgen hat (vgl ErlBem zur RV zu § 83 FPG, 952 dB, XXII GP).

Wie aus den Feststellungen hervorgeht, beruhte die Verhängung der Schubhaft auf einem vollstreckbaren und auch tatsächlich in Vollzug gesetzten Schubhaftbescheid der belangten Behörde. Dieser Bescheid wurde vom Beschwerdeführer in formeller Hinsicht auch nicht bemängelt. Die formellen Beschwerdevoraussetzungen sind also vorhanden. Es lag die Verhängung einer Schubhaft vor, die mit gegenständlicher Beschwerde zulässigerweise angefochten werden konnte.

Zum Ausspruch der teilweisen Zurückweisung der Beschwerde:

Der Unabhängige Verwaltungssenat Burgenland hat gemäß § 6 Abs 1 AVG seine sachliche (und örtliche) Zuständigkeit im Verfahren von Amts wegen wahrzunehmen.

Der Beschwerdeführer beantragte unter anderem auch seine "sofortige Enthftung, allenfalls unter Anwendung gelinderer Mittel gemäß § 77 FPG". Aufgrund einer Anfrage an den Beschwerdeführer seitens des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland hielt der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 12.04.2006 alle seine in der

Schubhaftbeschwerde vom 06 04 2006 gestellten Anträge zur Gänze aufrecht.

Dem Unabhängigen Verwaltungssenat Burgenland kommt allerdings eine Zuständigkeit zur Enthaftung eines in Schubhaft angehaltenen Fremden sowie die Anwendung eines gelinderen Mittels gemäß § 77 FPG nicht zu. Sollte der Unabhängige Verwaltungssenat im Falle einer noch andauernden Anhaltung gemäß § 83 Abs 4 FPG aussprechen, dass die weitere Anhaltung eines Fremden in Schubhaft nicht zulässig ist, so ist die Schubhaft durch Freilassung des Fremden gemäß § 81 Abs 1 Z 2 FPG formlos aufzuheben. Diese Handlung ist von der zuständigen Fremdenpolizeibehörde erster Instanz vorzunehmen. Für eine Befugnis des Unabhängigen Verwaltungssenates zum Ausspruch oder Vornahme einer Enthaftung bleibt mangels einer diesbezüglichen gesetzlich vorgesehenen Zuständigkeit kein Raum. Ebenso ist im FPG keine Zuständigkeit des Unabhängigen Verwaltungssenates vorgesehen, die Anwendung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG anzuordnen. Auch dafür besteht die alleinige Zuständigkeit der Fremdenpolizeibehörde erster Instanz (§ 5 Abs 1 Z 1 FPG)

Eine Weiterleitung des Antrages auf Enthaftung an die Bundespolizeidirektion Eisenstadt als sachlich zuständige Fremdenpolizeibehörde kam nicht in Betracht, weil der Beschwerdeführer einerseits derartige Anträge bereits bei der erstinstanzlichen Behörde eingebracht hat und die hier gegenständlichen (weiteren gleichlautenden) Anträge ausdrücklich an den Unabhängigen Verwaltungssenat Burgenland richtete sowie andererseits er infolge der bereits durchgeführten Abschiebung bereits enthaftet wurde, und sich somit weiterhin die Durchführung der beantragten Enthaftung mangels aktueller Anhaltung in Haft als denk unmöglich erwies.

Die Anträge konnten auch trotz der Beschwerdeausführungen, dass nach Ansicht des Beschwerdeführers die Fortsetzung der Anhaltung in Schubhaft nicht weiter zulässig wäre, nicht als (dem Gesetz nach nicht eigens erforderlicher) Antrag im Sinne des § 83 Abs 4 FPG zum Ausspruch der Unzulässigkeit der Fortsetzung der Schubhaft gewertet werden, weil ein derartiger Ausspruch nur dann zu erfolgen hat, wenn die Anhaltung in Schubhaft im Zeitpunkt der Entscheidung noch andauert. Dies war im vorliegenden Fall aber nicht gegeben.

Somit erwies sich der Antrag auf sofortige Enthaftung, allenfalls unter Anwendung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG, als unzulässig.

Zur behaupteten Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides:

Die Bundespolizeidirektion Wien erließ gegen den Beschwerdeführer ein für 10 Jahren befristetes Aufenthaltsverbot. Der diesbezügliche Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 21 03 2006 zugestellt. Infolge Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Berufung gegen den Aufenthaltsverbotsbescheid wurde das Aufenthaltsverbot gemäß § 67 Abs 2 FPG mit seinem Ausspruch durchsetzbar. Diese Durchsetzbarkeit war auch im Zeitpunkt der Verhängung der Schubhaft, nämlich der Zustellung des Schubhaftbescheides der Bundespolizeidirektion Eisenstadt am 06 04 2006 (an diesem Tag wurde dieser Bescheid auch in Vollzug gesetzt) sowie während der Anhaltung in Schubhaft gegeben.

Das durchsetzbare Aufenthaltsverbot durfte gemäß § 46 Abs 1 Z 1 und Z 3 FPG auch mit Abschiebung realisiert werden. Im Hinblick auf das gravierende Gesamt(wohl)verhalten des Beschwerdeführers und die von ihm zuletzt gesetzten Handlungen, nämlich der Schleppung zahlreicher Personen konnte der Ansicht der Bundespolizeidirektion Eisenstadt, dass die Überwachung seiner Ausreise aus Gründen der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit notwendig erschien, nicht erfolgreich entgegengetreten werden. Darüber hinaus war aufgrund der eigenen Angaben des Beschwerdeführers, wonach er nicht aus Österreich ausreisen wollte, sowie dass er auf keinen Fall in den Kosovo zurückkehren wollte und lieber tot sein wolle, zu befürchten, dass der Beschwerdeführer seiner infolge durchsetzbarem Aufenthaltsverbots bestehenden Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen werde.

Auch die Befürchtung der Bundespolizeidirektion Eisenstadt, dass sich der Beschwerdeführer im Falle seines Belassens auf freiem Fuß seiner Abschiebung zu entziehen getrachtet hätte, wird vom Unabhängigen Verwaltungssenat Burgenland geteilt und somit die Erforderlichkeit der Verhängung der Schubhaft als rechtmäßig angesehen. Zwar ist es richtig, dass die Ehegattin und die beiden Kinder des Beschwerdeführers, die alle österreichische Staatsbürger sind, sich in Österreich aufhalten und der Beschwerdeführer bei diesen Unterkunft hätte nehmen können (und auch dass die Justizanstalt Eisenstadt mit den Arbeitsleistungen des Beschwerdeführers während der Strafhaft zufrieden war), jedoch gab der Beschwerdeführer gegenüber der Bundespolizeidirektion Eisenstadt ausdrücklich an, dass er lieber tot sein wolle als in sein Heimatland abgeschoben zu werden und er keinesfalls aus Österreich ausreisen wollte. Aufgrund dieser Aussagen des Beschwerdeführers erwies sich nicht nur die Vornahme der Abschiebung aus dem Grund des § 46 Abs 1 Z 3 FPG als zulässig, sondern es bestand auch die dringende Befürchtung, dass der Beschwerdeführer nicht nur seiner Ausreisepflichtung nicht nachkommen wird, sondern diese geradezu zu vereiteln trachten wird, indem er sich im Verborgenen aufhalten werden würde, um die Realisierung der Abschiebung zu verhindern, falls er sich auf freiem Fuß befunden hätte.

Somit konnte keinesfalls mit der Anwendung eines gelinderen Mittels nach § 77 Abs 1 FPG das Auslangen gefunden werden, um den Schubhaftzweck (nämlich sich zur Realisierung der Abschiebung der Person des Beschwerdeführers zu versichern,) zu erreichen.

Wenn der Beschwerdeführer darauf hinweist, dass das Verfahren zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes noch nicht rechtskräftig abgeschlossen worden sei, so ist er darauf hinzuweisen, dass im Zeitpunkt der Verhängung der Schubhaft (ebenso wie im Zeitraum seiner Anhaltung in Schubhaft) seiner Berufung die aufschiebende Wirkung aberkannt worden war und er daher über kein Aufenthaltsrecht im Bundesgebiet mehr verfügte, weil sein (am 01.01.2006 bestanden habender gemäß § 81 Abs 2 NAG iVm § 11 lit C NAG-DV als der dort genannte unbefristete Aufenthaltstitel damals weiter geltender) Niederlassungsnachweis gemäß § 10 Abs 1 NAG mit Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes ungültig wurde und er infolge der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung der Berufung die Beendigung des Aufenthaltsverbotsverfahrens im Ausland abzuwarten hatte. Dass der Beschwerdeführer einen Antrag stellte, ihm in diesem Verfahren die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen (was eigentlich im AVG nicht vorgesehen ist und wohl im Berufungsverfahren als Bekämpfung des Ausspruchs über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung anzusehen war) sowie ihm einen Durchsetzungsaufschub zu gewähren, änderte an seiner Rechtsposition nichts.

Aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers ergab sich auch trotz der von ihm angeführten persönlichen Verhältnisse nicht, dass es von vornherein unzulässig gewesen wäre, gegen ihn ein Aufenthaltsverbot zu erlassen, zumal sich die letzte strafgerichtliche Verurteilung auf die Begehung von Schlepperei gründet, und daher sowohl nach § 56 FPG als auch nach § 86 FPG (allenfalls iVm § 87 FPG) unter Berücksichtigung des § 66 FPG die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes nicht ausgeschlossen ist.

Da die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Gründe zur Begründung einer allfälligen Rechtswidrigkeit nicht vorlagen, war die Beschwerde (soweit sie nicht bereits zurückzuweisen war) abzuweisen.

Gemäß § 79a AVG steht der Partei, die in Fällen einer Beschwerde obsiegt, der Ersatz der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Kosten zu. Die §§ 52 bis 54 VwGG gelten auch für diesen Aufwandsersatz. Die Entscheidung betreffend die Zuerkennung der Kosten für Vorlageaufwand gründet sich auf den diesbezüglichen Antrag der obsiegenden Partei, auf die angeführte Gesetzesstelle sowie auf die Aufwandsersatzverordnung UVS, BGBl II Nr 334/2003.

Schlagworte

Schubhaft, Enthftung, gelinderes Mittel, sachliche Zuständigkeit

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at