

# TE UVS Wien 2000/07/09 01/42/6615/2000

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.07.2000

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat hat durch das Mitglied Mag Mag Dr Tessar über die Schubhaftbeschwerde des Herrn Oktay B entschieden:

Gemäß § 73 Abs 1 und 2 Fremden-Gesetz 1997 (FrG 1997) wird die Beschwerde hinsichtlich des Begehrens auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Festnahme des Beschwerdeführers im Sinne des § 72 FrG 1997 als unzulässig zurückgewiesen.

Gemäß § 73 Abs 1 und 2 Fremden-Gesetz 1997 (FrG 1997) wird die Beschwerde hinsichtlich des Begehrens auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides der Bundespolizeidirektion Wien vom 13.7.2000, ZI II-3349/Pol.Abt./00 und der Anhaltung des Beschwerdeführers bis zum 18.7.2000 (Abschiebung) in Schubhaft als unbegründet abgewiesen und werden der Schubhaftbescheid und die Anhaltung für rechtmäßig erklärt.

Der Antrag auf Ersatz der geltend gemachten Kosten in der Höhe von S 24.000,-- (entspricht 1744,15 EUR) wird gemäß § 79a AVG als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Inneres) gemäß § 73 Abs 2 FrG 1997 iVm§ 79a AVG und § 1 der Aufwendersatzverordnung UVS, BGBl Nr 855/1995, Aufwendungen in der Höhe von S 3.365,-- (entspricht 244,54 EUR) binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Text

1.1) Beschwerdevorbringen:

Mit Schriftsatz vom 31.7.2000 (beim Unabhängigen Verwaltungssenat Wien am 1.8.2000 eingelangt) brachte der Beschwerdeführer durch seinen Vertreter eine Beschwerde gemäß § 72 FrG 1997 ein und führte in dieser aus, dass die belangte Behörde nicht das Assoziierungsabkommen der EU mit der Türkei im Sinne der Rechtsprechung des EuGH angewendet habe. In diesem Sinne sei von der familiären Bindung des Beschwerdeführers nach Österreich auszugehen gewesen, woraus geschlossen werden hätte können, dass der Beschwerdeführer das Aufenthaltsverbotsverfahren weder behindert noch vereitelt hätte. Im Beschwerdeschriftsatz beantragte er im Sinne des § 72 FrG 1997 die Feststellung der Rechtswidrigkeit seiner Festnahme, des Schubhaftbescheides und seiner Anhaltung in Schubhaft.

1.2) Niederschrift anlässlich der Vernehmungen des Beschwerdeführers:

Anlässlich seiner Vernehmung vor der Bundespolizeidirektion Wien am 3.4.2000 gab der Beschwerdeführer unter anderem zu Protokoll:

?Ich lebe bereits seit 1995 in Österreich. Zuletzt bin ich am 20.4.00,

mit gültigem Reisepaß, der sich bei meinen Effekten befindet, nach Österreich eingereist. Ich bin geschieden und habe Sorgepflichten für 1 Kind.

Meine Tochter Aylin wohnt in Wien, S-str Nr mir derzeit nicht rememberlich. Sonst habe ich keine Familienangehörigen in Österreich. Die Schul- und Berufsausbildung habe ich in Deutschland absolviert.

Die Vornamen d Eltern lauten: Ali Osman und Memduha und leben diese derzeit in Deutschland. Vor meiner Inhaftierung war ich nicht pol aufrecht gemeldet und auch nicht angemeldet beschäftigt. Derzeit bin ich im Besitz von DM 5.000,--

Sollte ich in meine Heimat abgeschoben werden, habe ich weder strafrechtl noch pol Probleme.

Ich befinde mich zu GZ 25c Vr 1975/00 in U-Haft, wann meine HV anberaumt ist, kann ich nicht angeben.?

Anlässlich seiner Vernehmung vor der Bundespolizeidirektion Wien am 17.7.2000 gab der Beschwerdeführer unter anderem zu Protokoll:

?Ich bin am 20.04.2000 von der Türkei kommend mit dem Flugzeug nach Österreich eingereist. Die Einreise erfolgte zum Zweck meine Tochter in Österreich zu besuchen. Davor war ich zweinhalf Monaten in der Türkei aufhältig. Ich fahre nur sporatisch nach Österreich.

Ich bin im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung Familiengemeinschaft mit Österreicher bis zum 09.09.2001 gültig ist, allerdings bin ich bereits seit 1 Jahr geschieden. Eine Zweckänderung habe ich nicht beantragt.

Am selben Tag Ihrer Einreise wurden Sie aufgrund eines Haftbefehles wegen Übertretung nach § 15, 127 und 131 StGB festgenommen und ins Landesgericht für Strafsachen Wien eingeliefert. Diesbezüglich wurden ich vom selben Gericht zur Zahl:

7 c Vr 1975/00 Hv 2974/00 wegen Übertretung nach § 15, 127, 15, 105, 83 StGB zu 7 Monaten Freiheitsstrafe davon Probezeit 3 Jahre rechtskräftig verurteilt.

Ich hatte bei der Einreise DM 5.000,-- und besitze jetzt S 1.200,--. Ich habe in Wien bei diversen Freunden näheres unbekannt Unterkunft genommen und bin nicht polizeilich gemeldet. Ich bin zwar im Besitz eines Meldezettels in Wien, H-gasse mit einer Meldung vom 12.11.1998 allerdings bin ich dort nicht mehr wohnhaft. Ich habe vergessen mich abzumelden.

Ich bin geschieden und für 1 Kind sorgepflichtig. Meine Familie lebt in Deutschland. Ich Österreich lebt meine geschieden Gattin und meine Tochter.

Ich habe 5 Jahre die Volksschule, 4 Jahre die Mittelschule und 3 Jahre die AHS besucht. Ich habe keinen erlernten Beruf. Nach Vorhalt und Erörterung des § 57 FrG gebe ich an, daß ich in meiner Heimat weder strafrechtlich noch politisch im Sinne des § 57 FrG verfolgt werde.

Mir wird zur Kenntnis gebracht, daß ein Antrag gemäß § 75 FrG auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung nur während eines Verfahrens zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes oder einer Ausweisung gestellt werden kann. Ich stelle keinen solchen Antrag.

Mir wird mitgeteilt, daß die Behörde beabsichtigt, aufgrund des ermittelten Sachverhaltes ein auf 10 Jahre befristetes Aufenthaltsverbot zu erlassen und dieses durch Außerlanderschaffung zu vollstrecken. Mir wird Gelegenheit gegeben, nunmehr dazu Stellung zu nehmen und weitere Beweisanträge zu stellen.

Dazu gebe ich an, daß ich die Vorgangsweise der Behörde zur Kenntnis nehme und keine weiteren Beweisanträge stelle. Mir wird nunmehr zur Kenntnis gebracht, daß das Ermittlungsverfahren wegen Entscheidungsreife gemäß § 39 Abs 3 AVG geschlossen wird.

Falls ich illegal in das Bundesgebiet der Republik Österreich zurückkehre, müßte ich mit einer Bestrafung und neuerlich mit der Ergreifung fremdenpolizeilicher Zwangsmaßnahmen rechnen. Mir wird der Bescheid betreffend der Erlassung des Aufenthaltsverbotes im Anschluß an diese Einvernahme zugestellt und die zwangsweise Außerlanderschaffung zum nächstmöglichen Termin durchgeführt.

Ich benötige keine Ausführung. Meine Effekten befinden sich im PGH Wien.?

1.3) Stellungnahme des fremdenpolizeilichen Büros:

In der Stellungnahme der BPD Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, vom 1.8.2000 zur verfahrensgegenständlichen Beschwerdeeinbringung wird unter anderem wie folgt ausgeführt:

?Der Beschwerdeführer (Bf) war im Besitz einer Niederlassungsbewilligung von der MA 62 für den Aufenthaltswitz ? Familiengemeinschaft mit Österreicher?, gültig vom 16.09.1996 bis 09.09.2001.

Am 13.07.2000 wurde über den Bf die Schubhaft zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Ausweisung, eines Aufenthaltsverbotes, der Zurückschiebung bzw der Abschiebung angeordnet, da dieser mit Urteil des Landesgerichts Wien vom 13.07.2000, GZ 7c E Vr 1975/2000 Hv 2974/00, wegen §§ 15, 127, 15, 105, 83 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 7 Monaten, hievon 5 Monate Freiheitsstrafe unter Setzen einer Probezeit von 3 Jahren, rechtskräftig verurteilt wurde. Die Abstandnahme von der Anwendung Gelinderer Mittel war notwendig, da aufgrund des gegen den Bf erlassenen Strafurteils und der aus diesem Grund beabsichtigten fremdenpolizeilichen Maßnahmen die Annahme gerechtfertigt war, dass sich der Bf diesen Maßnahmen entziehen und sein strafbares Verhalten im Verborgenen fortsetzen werde. Des weiteren war der Bf vor seiner Inhaftierung weder polizeilich gemeldet noch angemeldet beschäftigt.

Am 17.07.2000 wurde gegen den Bf von ha ein Aufenthaltsverbot gem § 36 Abs 1 Zif 1 iVm Abs 2 Zif 1 und 7 FrG 1997 für die Dauer von 10 Jahren erlassen. Die aufschiebende Wirkung einer allfälligen Berufung wurde gem § 45 Abs 4 FrG ausgeschlossen. Durch die Erlassung des Aufenthaltsverbotes wurde der Aufenthaltstitel ex lege gem § 16 Abs 2 FrG ungültig. Am 18.07.2000 wurde der Bf in Vollstreckung des Aufenthaltsverbotes in sein Heimatland abgeschoben.

...?

2) festgestellter Sachverhalt:

Aufgrund des von der Bundespolizeidirektion Wien, ZI IV - 920.950/FrB/00, vorgelegten Aktes sowie aufgrund des Beschwerdevorbringens wird folgender Sachverhalt als erwiesen angesehen:

Der Beschwerdeführer weist laut Strafregisterauskunft der Bundespolizeidirektion Wien vom 15.5.2000 folgende ungetilgte gerichtliche Vorstrafen auf:

1) 20 Tagsätze wegen Nötigung (§240dStGB) (Amtsgericht Be vom 29.2.1984)...

2) 50 Tagsätze wegen Körperverletzung und Beleidigung (§§ 1185, 223 dStGB) (Amtsgericht Be vom 23.8.1984)...

3) 1 Jahr bedingt und 40 Tagsätze wegen gefährl Körperverletzung (§§223.223a dSTGB) (Amtsgericht Be vom 21.7.1986)... (Die bedingte Nachsicht wurde mit Urteil des Amtsgerichts Be vom 9.1.1989)...

4) 30 Tagsätze wegen gemeinschaftlichem Diebstahl (§242/1.25/2 dStGB) (Amtsgericht Gr vom 9.7.1987)...

5) 1 Jahr bedingt wegen gemeinschaftlichem schweren Diebstahl (§§242/1.243/1/2.25/2 dSTGB) (Amtsgericht Wo vom 25.8.1988)... Der Beschwerdeführer wurde durch die Bundespolizeidirektion Wien bei der Staatsanwaltschaft Wien am 29.6.1999 wegen Verdachts der Übertretung des § 27 Abs 1 SMG und am 9.1.2000 wegen Verdachts der Übertretung des § 198 StGB zur Anzeige gebracht.

Am 9.12.1999 wurde das infolge der Anzeige vom 29.6.1999 eingeleitete gerichtliche Strafverfahren (ZI 11 V 751/1999) durch das BG F gemäß § 452 Abs 2 StPO abgebrochen und der Beschwerdeführer an diesem Tag zur Aufenthaltsvermittlung ausgeschrieben. Das infolge der Anzeige vom 9.1.2000 eingeleitete gerichtliche Strafverfahren (ZI 3U 61/00) wurde durch den Jugendgerichtshof Wien ebenfalls gemäß § 452 Abs 2 StPO abgebrochen.

Am 15.12.1999 wurde der Beschwerdeführer von seiner Meldeadresse in Wien, H-gasse, amtlich abgemeldet, da die gegenständliche Wohnung zu diesem Zeitpunkt bereits weitervermietet war.

Am 20.4.2000 wurde der Beschwerdeführer aufgrund eines Haftbefehls des LG Wien vom 10.4.2000 festgenommen. Am 21.4.2000 wurde über ihn die Untersuchungshaft verhängt. Der Beschwerdeführer befand sich bis zum 13.7.2000 in Untersuchungshaft.

Noch am selben Tag wurde gemäß § 61 Abs 1 Fremden gesetz 1997 in Verbindung mit § 57 Abs 1 AVG gegen den Beschwerdeführer durch die Bundespolizeidirektion Wien, Polizeiabteilung bei der Staatsanwaltschaft mittels Schubhaftbescheides die Schubhaft zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Ausweisung (§ 33f Fremden gesetz 1997), zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes (§ 36 Fremden gesetz 1997), zur Sicherung der Zurückschiebung (§ 55 Fremden gesetz 1997) und zur Sicherung der Abschiebung (§ 56 Fremden gesetz 1997) angeordnet.

In der Begründung des Bescheides wurde angeführt, dass der Beschwerdeführer mit Urteil des LG Wien vom 13.7.2000 zu einer Freiheitsstrafe von 7 Monaten (davon 5 Monate bedingt) wegen Übertretung der §§ 127 iVm 15 StGB, 105 iVm 15 StGB und 83 StGB) rechtskräftig verurteilt worden ist. Aufgrund dieses Strafurteils sei die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes bzw einer Ausweisung gerechtfertigt und bestehe die Annahme, dass sich der Beschwerdeführer fremdenpolizeilicher Maßnahmen entziehen werde.

Anschließend wurde der Beschwerdeführer dem Polizeigefangenenhaus überstellt (vgl AS 57).

Am 5.11.1996 wurde dem Beschwerdeführer durch das Amt der Wr Landesregierung eine bis zum 9.9.2001 befristete Niederlassungsbewilligung erteilt.

Mit Bescheid vom 17.7.2000, welcher auch am selben Tage erlassen wurde, wurde bezüglich des Beschwerdeführers gemäß § 36 Abs 1 Z 1 Fremden-gesetz 1997 in Verbindung mit Abs 2 Z 1 und 7 Fremden-gesetz 1997 ein gemäß § 39 Abs 1 Fremden-gesetz 1997 auf zehn Jahre befristetes Aufenthaltsverbot erlassen. Die aufschiebende Wirkung einer Berufung wurde gemäß § 45 Abs 4 FrG ausgeschlossen.

In der Begründung dieses Aufenthaltsverbotsbescheides wird ua ausgeführt wie folgt:

?Sie reisten zuletzt am 20.04.2000 von der Türkei kommend mit dem Flugzeug nach Österreich ein. Am selben Tag Ihrer Einreise wurden Sie von Beamten der Bundespolizeidirektion Schwechat aufgrund eines Haftbefehles festgenommen und dem Landesgericht für Strafsachen Wien eingeliefert. Diesbezüglich wurden Sie am 13.07.2000 vom selben Gericht zur Zahl 7 cE Vr 1975, Hv 2974/00 wegen §§ 15, 127, 115, 105, 83 StGB zu 7 Monaten Freiheitsstrafe davon 5 Monate Freiheitsstrafe Probezeit 3 Jahre rechtskräftig verurteilt.

Aufgrund Ihrer Eheschließung mit einer österreichischen Staatsangehörigen sind Sie im Besitz einer Niederlassungsbewilligung zum Zwecke der ?Familiengemeinschaft mit Österreicher? gültig bis zum 09.09.2001, ausgestellt von der Magistratsabteilung 20. Allerdings sind Sie seit einem Jahr geschieden. Eine Zweckänderung haben Sie bis dato nicht beantragt. Ebenso gaben Sie im Zuge der Niederschrift vom 17.07.2000 an, dass Sie seit Ihrer Scheidung nur sporadisch in Österreich aufhältig sind. Ihre Niederlassung im Bundesgebiet haben Sie aufgegeben.

Weiters konnte festgestellt werden, dass Sie die Barmittel zur Bestreitung Ihres Lebensunterhaltes nicht nachweisen können und somit als völlig mittelloser Fremder anzusehen sind. In Österreich sind sie ohne festen Wohnsitz aufhältig und gaben an, bei diversen Freunden zu nächtigen.

Sie sind geschieden und für 1 Kind sorgepflichtig. Sowohl Ihre geschiedene Gattin als auch Ihre Tochter sind österreichische Staatsangehörige und im Bundesgebiet wohnhaft. Eine Bindung zum österreichischen Bundesgebiet kann Ihnen somit nicht abgesprochen werden.

Dieser Sachverhalt rechtfertigt die Annahme, daß Ihr weiterer Aufenthalt im Bundesgebiet die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit gefährden könnte. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes ist zum Schutze des wirtschaftlichen Wohles der Republik Österreich und zur Verhinderung strafbarer Handlungen, sohin zur Erreichung von in Art 8 Abs 2 EMRK genannten Zielen, dringend geboten.

Die öffentlichen Interessen an der Erlassung des gegenständlichen Aufenthaltsverbotes und die nachteiligen Folgen einer Abstandnahme von der Erlassung dieses Aufenthaltsverbotes wiegen unverhältnismäßig schwerer als die Auswirkungen auf Ihre Lebenssituation, zumal Sie sich erst seit kurzer Zeit im Bundesgebiet aufhalten, keiner legalen Beschäftigung nachgehen, weder kranken- noch sozialversichert sind und auch in Österreich über keine familiären Bindungen verfügen. Überdies besteht nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung im Hinblick auf die Wahrung eines geordneten Fremdenwesens ein eminent hohes öffentliches Interesse.

Die Dauer des erlassenen Aufenthaltsverbotes entspricht jenem Zeitraum, innerhalb dessen ein allfälliger positiver Gesinnungswandel Ihrer Einstellung zu den österreichischen Rechtsvorschriften erwartet werden kann.

Aus den oben angeführten Gründen sowie der Gefahr der Vereitelung der weiteren fremdenpolizeilichen Maßnahmen ist Ihre sofortige Ausreise im Interesse der öffentlichen Ordnung und des wirtschaftlichen Wohles der Republik Österreich dringend erforderlich, weshalb einer allfälligen Berufung die aufschiebende Wirkung abzuerkennen war.

Aufgrund des festgestellten Sachverhaltes konnte die der Behörde zur Verfügung stehende Ermessensentscheidung nicht zu Ihrem Gunsten getroffen werden.

Bei der Entscheidungsfindung wurde sowohl auf die Dauer Ihres bisherigen Aufenthaltes als auch auf Ihre familiäre und private Situation Bedacht genommen.?

Mit Schriftsatz vom 31.7.2000 erhob der Beschwerdeführer gegen diesen Bescheid das Rechtsmittel der Berufung.

Am 18.7.2000 ist der Beschwerdeführer in die Türkei abgeschoben worden (vgl Aktenvermerk vom 1.8.2000).

3) Aufgrund des festgestellten Sachverhaltes wird erwogen:

Der Beschwerdeführer bekämpft:

1)

die Festnahme

2)

den Schubhaftbescheid (und sohin die Schubhaftverhängung)

3)

die weitere Anhaltung bis zu seiner Abschiebung

Gemäß § 61 Abs 1 Fremden-Gesetz 1997 können Fremde

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.

Nach Ansicht des Gesetzgebers sollte die Verhängung der Schubhaft jedenfalls dann zulässig sein, wenn hinreichende Anhaltspunkte für die Gefahr bestehen, dass jemand sich einem ihm unangenehmen Verfahren entziehen möchte bzw dass er nur durch den Entzug der persönlichen Freiheit zu einer Minimal Kooperation, äußerstenfalls nur zur Anwesenheit vor der Behörde veranlasst werden kann.

Wörtlich ist in den Gesetzesmaterialien zum Fremden-Gesetz 1991, welche auch den wörtlich identen Bestimmungen des Fremden-Gesetz 1997 zugrunde zu legen sind, ausgeführt:

"Dadurch nämlich, dass für Ihre Rechtmäßigkeit die Erlassung eines Bescheides notwendig ist, stehen die Behörden vor der Situation, Menschen die sich dem behördlichen Zugriff entziehen wollen, einen Bescheid zustellen zu müssen, um sie in Haft nehmen zu können. Dies funktioniert bei einem auf freien Fuß befindlichen Fremden nur dann, wenn dieser ein einigermaßen sozial integriertes Leben führt, also über eine Abgabestelle im Sinne des § 4 des Zustellgesetzes verfügt, an die ihm behördliche Schriftstücke - etwa der Schubhaftbescheid - zugestellt werden können."

Gemäß § 72 Abs 1 Fremden-Gesetz 1997 hat, wer gemäß § 63 Fremden-Gesetz 1997 festgenommen worden ist oder unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird, das Recht, den Unabhängigen Verwaltungssenat mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung anzurufen.

Gemäß § 73 Abs 1 Fremden-Gesetz 1997 ist zur Entscheidung über eine Beschwerde gemäß § 72 Abs 1 Fremden-Gesetz der Unabhängige Verwaltungssenat zuständig, in dessen Sprengel der Beschwerdeführer festgenommen wurde.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kann auch gegen Fremde mit einer vorläufigen Aufenthaltsberechtigung iSd § 19 AsylG 1997 die Schubhaft zur Sicherung der - wenn auch erst zu einem späteren Zeitpunkt möglichen - Abschiebung verhängt werden (vgl etwa zur Rechtslage des AsylG 1991 VwGH 9.8.1995, 95/02/0048 ua).

Bei der Beurteilung der Frage der Notwendigkeit der Verhängung der Schubhaft zur Sicherung des fremdenpolizeilichen Verfahrens bzw zur Sicherung der Abschiebung bereits vor Durchsetzbarkeit eines Aufenthaltsverbotes bzw einer Ausweisung genügt nach Ansicht des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien aber nicht die bloß abstrakte Möglichkeit, dass sich der Betreffende dem fremdenpolizeilichen Verfahren bzw der Abschiebung entziehen könnte (eine solche läge nämlich grundsätzlich immer vor), vielmehr muss aufgrund bestimmter Tatsachen deutlich geworden sein, dass diese Gefahr der Behinderung des Verfahrens bzw des Sich-Entziehens vor einer erst in Zukunft möglichen fremdenpolizeilichen Maßnahme konkret gegeben ist.

Sohin ist die Verhängung der Schubhaft zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Ausweisung oder eines Aufenthaltsverbotes bzw zur Sicherung der Abschiebung vor Durchsetzbarkeit einer Ausweisung bzw eines Aufenthaltsverbotes nur zulässig, wenn die konkrete (!), daher durch Indizien erhärtete Gefahr besteht, dass sich der Fremde dem behördlichen Zugriff entziehen werde, um die genannten Verfahren oder die Abschiebung gegen ihn zu verhindern oder zumindest erheblich zu erschweren (vgl VwGH vom 3.3.1994, ZI 93/18/0302). Ab dem Zeitpunkt der Durchsetzbarkeit der Ausweisung bzw des Aufenthaltsverbotes bedarf es dagegen unter Zugrundelegung der Judikatur des VwGH für die Zulässigkeit einer Schubhaft nicht mehr des Vorliegens der Gefahr, dass sich der Fremde dem behördlichen Zugriff entziehen werde (vgl VwGH vom 28.7.1995, 95/02/0207).

Wird ein Aufenthaltsverbot oder eine Ausweisung durchsetzbar und erscheint die Überwachung der Ausreise des Fremden notwendig, so gilt die zur Sicherung des Verfahrens angeordnete Schubhaft gemäß § 69 Abs 3 FrG 1997 ab diesem Zeitpunkt als zur Sicherung der Abschiebung verhängt. Ab diesem Zeitpunkt gründet sich die gegenständliche Schubhaft sohin auf die Sicherung der Abschiebung.

Die Schubhaft vor der Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes bzw der Ausweisung kann - wie aufgezeigt - ein Instrument zur Sicherung der Vorbereitung der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes bzw einer Ausweisung bzw zur Sicherung der allenfalls erst in Zukunft möglichen Abschiebung darstellen. Zur begehrten Feststellung der Rechtswidrigkeit der Festnahme im Sinne des § 72 FrG 1997 ist auszuführen:

Im gegenständlichen Fall erfolgte keine Festnahme des Beschwerdeführers gemäß § 63 Fremdenengesetz 1997. Es wurde nämlich weder vor der In Schubhaftnahme kein Festnahmeauftrag iSd § 62 Fremdenengesetz 1997 zum Zwecke der Festnahme des Beschwerdeführers erlassen, noch ging der gegenständlichen Schubhaft eine Festnahme des Beschwerdeführers binnen sieben Tagen nach seiner Einreise ins Bundesgebiet voraus, noch war der Beschwerdeführer zuletzt aufgrund einer Übernahmeerklärung iSd § 4 Fremdenengesetz 1997 ins Bundesgebiet eingereist. Vielmehr wurde der Beschwerdeführer unmittelbar nach Beendigung einer richterlich angeordneten Haft noch im gerichtlichen Gefängnis festgenommen und mit Zustellung des Schubhaftbescheides anschließend in Schubhaft genommen. Nach § 72 Abs 1 Fremdenengesetz 1997 ist nur eine Festnahme gemäß § 63 Fremdenengesetz 1997, und sohin nicht jede Festnahme, welche zu einer In Schubhaftnahme führte, bekämpfbar. Eine Festnahme gemäß § 63 Fremdenengesetz 1997 ist daher auch nicht durch eine Beschwerde gemäß § 67c AVG anfechtbar; zumal eine Beschwerde gemäß § 67c AVG nur dann zulässig ist, wenn der jeweilige Akt unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt nicht auf andere Weise einer Überprüfung zugänglich ist.

Da demgegenüber für eine nicht auf § 63 Fremdenengesetz 1997 gründende Festnahme, welche zu einer In Schubhaftnahme führte, kein gesondertes Rechtsmittel vorgesehen ist, ist solch eine Festnahme (wie zB auch eine Festnahme gemäß § 110 Abs 3 Fremdenengesetz 1997) durch Beschwerde gemäß § 67c AVG zu bekämpfen.

Die Wertung der Beschwerde gegen die Festnahme des Beschwerdeführers als Beschwerde gemäß § 67c AVG wurde nach Ansicht der erkennenden Behörde durch den Beschwerdeführer ausdrücklich ausgeschlossen, zumal die gesamte Beschwerde, und sohin auch der Antrag auf Rechtswidrigerklärung der Festnahme des Beschwerdeführers, ausdrücklich allein auf die Bestimmung des § 72 Fremdenengesetz 1997 gestützt wird.

Dass die Wertung der (hinsichtlich der Festnahme eingebrachten) Beschwerde als Beschwerde gemäß § 67c AVG nicht dem Willen des Beschwerdeführers entsprach, ist schon deshalb nicht anzunehmen, da aufgrund der ausdrücklichen Bezugnahme auf die Bestimmung des § 72 Fremdenengesetz 1997 zu erschließen ist, dass der Beschwerdeführer Kenntnis vom Inhalt dieser Norm hatte. Dass der Beschwerdeführer nicht wusste, dass auch eine Beschwerde gemäß § 67c AVG denkbar wäre, ist auszuschließen, da er auch schon zum Beschwerdeeinbringungszeitpunkt durch einen Rechtsanwalt rechtsfreundlich vertreten und beraten wurde.

Aufgrund der ausdrücklichen Präzisierung der Beschwerde auf eine solche gemäß § 72 Fremdenengesetz 1997 ist daher infolge sonstigen Widerspruchs mit dem ausdrücklichen Parteiwillen von der Unzulässigkeit der Umdeutung der gegenständlichen (hinsichtlich der Festnahme eingebrachten) Beschwerde in eine solche gemäß § 67c AVG auszugehen (vgl VwGH 22.2.1984, 82/11/0255; 29.10.1984, 84/11/0067; 3.2.1989, 88/11/0249). Zur begehrten Feststellung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides und der Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft ist auszuführen:

Im vorliegenden Fall wurde die In Schubhaftnahme neben dem Zweck zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Ausweisung auch zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes bis zum Eintritt der Durchsetzbarkeit und zur Sicherung der Abschiebung oder Zurückschiebung mit Schubhaftbescheid vom 13.7.2000

verfügt. Die Zustellung erfolgte am selben Tag um 12.30 Uhr. Der Beschwerdeführer wurde am 13.7.2000 in Schubhaft genommen. Der verfahrensgegenständliche Schubhaftbescheid ist formal fehlerfrei.

Gemäß § 61 Abs 1 Fremdenengesetz 1997 ist eine Schubhaft vor dem Zeitpunkt der Durchsetzbarkeit eines Aufenthaltsverbotes dann zulässig, wenn sie zur Verfahrenssicherung nötig ist. Notwendig ist eine Schubhaft diesfalls dann, wenn die Behörde einen berechtigten Grund zur Annahme hat, dass der Fremde sich dem fremdenpolizeilichen Verfahren entziehen werde bzw dieser dieses behindern werde.

Nach der Judikatur des VwGH (VwGH vom 3.3.1994, Z193/18/0302) reichen schon die polizeiliche Meldung und Aufhältigkeit an einem Ort und das Fehlen von Indizien für eine Behinderung des fremdenpolizeilichen Verfahrens aus, um die Annahme, der Fremde wolle sich des fremdenpolizeilichen Verfahrens entziehen bzw dieses behindern, zu entkräften. In vorliegendem Fall ist es aktenkundig, dass der Beschwerdeführer sich im Bundesgebiet aufgehalten hatte, ohne polizeilich an seinem Aufenthaltsort gemeldet gewesen zu sein. Deshalb konnten mehrere gerichtliche Strafverfahren nicht zügig fortgesetzt werden. Schon allein aufgrund dieses Umstandes konnte die Bundespolizeidirektion Wien zu Recht davon ausgehen, dass zu befürchten ist, dass der Beschwerdeführer sich dem weiteren fremdenpolizeilichen Verfahren zu entziehen trachten werde. Zudem musste die Bundespolizeidirektion Wien infolge der Vielzahl der gerichtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers davon ausgehen, dass keine Gewähr besteht, dass der Beschwerdeführer sich in Hinkunft den Normen der Rechtsordnung des Aufenthaltsstaates unterwerfen werde.

Auf Grund dieser Erwägungen war die Annahme der Gefahr, der Beschwerdeführer werde sich dem behördlichen Zugriff entziehen bzw werde die Durchführung des fremdenpolizeilichen Verfahrens behindern jedenfalls gerechtfertigt, sodass über ihn zu Recht noch bei aufrechter Aufenthalt im Bundesgebiet die Schubhaft verhängt worden ist. Somit war auch die die In-Schubhaft-Nahme erst ermöglichende Festnahme des Beschwerdeführers geboten. Die Schubhaft zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes war daher als rechtmäßig zu erklären. Ein gelinderes Mittel als die Schubhaft kann in einem derartigen Fall schon aufgrund der bestehenden Gefahr des Untertauchens nicht als geeignet angesehen werden, um das Verfahren zur Erlassung einer Ausweisung oder eines Aufenthaltsverbotes zu sichern.

Mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, vom 17.7.2000 wurde gegen den Beschwerdeführer ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von 10 Jahren erlassen. Auf Grund der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Berufung wurde dieses Aufenthaltsverbot mit Erlassung des Bescheides am 17.7.2000 durchsetzbar. Mit der Erlassung dieses Bescheides gilt gemäß § 69 Abs 3 Fremdenengesetz 1997 die ua zur Sicherung des Verfahrens zur Verhängung eines Aufenthaltsverbotes angeordnete Schubhaft als zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

Gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Schubhaft stets dann notwendig, wenn ein Aufenthaltsverbot bzw eine Ausweisung durchsetzbar ist und Grund zur Annahme besteht, dass der Fremde nicht unverzüglich selbst das Bundesgebiet verlässt (vgl VwGH 15.12.1993, 93/18/0486).

Da im vorliegenden Fall ein Aufenthaltsverbot gegen den Beschwerdeführer erlassen worden ist, und aus den Akten und dem Vorbringen kein Anhaltspunkt zu entnehmen ist, dass der Beschwerdeführer unverzüglich aus dem Bundesgebiet ausreisen wollte, war ab dem Zeitpunkt der Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes die verfahrensgegenständliche Schubhaft notwendig.

Auch nach Erlassung des Aufenthaltsverbotes bestanden keine Gründe für die Annahme des Vorliegens eines gelinderen Mittels, zumal auch zu diesem Zeitpunkt die Gefahr bestand, dass der Beschwerdeführer danach trachten werde, sich einer Abschiebung durch Untertauchen zu entziehen.

Ob die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes einen Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Beschwerdeführers bedeutet oder gegen das Assoziationsabkommen der EU mit der Türkei verstößt, ist nicht im Zuge des Beschwerdeverfahrens nach § 73 FrG 1997 zu prüfen.

Aus den letztgenannten Erwägungen ergibt sich, dass die verfahrensgegenständliche Schubhaft bis zum Zeitpunkt der Abschiebung des Beschwerdeführers rechtmäßig war.

Die Beschwerde ist daher mangels Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme des Beschwerdeführers und seiner Anhaltung bis zur Abschiebung als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die im Spruch genannten Bestimmungen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Eine mündliche Verhandlung konnte unterbleiben, da der Sachverhalt auf Grund der Aktenlage und des Beschwerdevorbringens ausreichend geklärt erscheint.

**Schlagworte**

Schubhaft Parteiwille

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

© 2024 JUSLINE

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

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