

TE UVS Wien 1995/12/01 02/14/10/95

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.12.1995

Beachte

Beschwerde vom VwGH abgewiesen, ZI 96/02/0405 v 28.2.1997 **Spruch**

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Dr Findeis über die Beschwerde des Herrn Hisham E vom 20.2.1995, vertreten durch Rechtsanwalt, gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung entschieden:

Die Beschwerde wegen Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt durch Ausführung des Beschwerdeführers am 18.1.1995 zum ägyptischen Konsulat nach Wien, T-gasse durch Organe der Bundespolizeidirektion Wien während seiner Anhaltung in Schubhaft wird gemäß § 63c Abs 4 AVG zurückgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Inneres) gemäß § 79a AVG Kosten in Höhe von S 6.510,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die am 20.2.1995 eingebrachte, auf § 67a Abs 1 Z 2 AVG gestützte Beschwerde richtet sich gegen die zwangsweise Ausführung des Beschwerdeführers (im folgenden: Bf) vor das ägyptische Konsulat in Wien. In der Beschwerde wird dazu ausgeführt:

"Am 15.12.1994, 21.45 Uhr wurde der Bf von Organen der belangten Behörde in Schubhaft genommen. Mit Bescheid vom 19.12.1994 wurde der Bf gem § 18 FrG mit Aufenthaltsverbot, befristet auf fünf Jahre, belegt. Am 18.1.1995 wurde der Bf dem ägyptischen Konsulat vorgeführt, zwecks Ausstellung eines Heimreisezertifikates."

Die "Ausführung", heißt es in der Beschwerde weiter, sei "zwangsweise erfolgt". Eine freiwillige Mitwirkung an seiner "Ausführung" des sich "in Schubhaft, also polizeilicher Gewahrsame" befindlichen Bf sei "schon deshalb nicht anzunehmen, weil im Falle einer Weigerung eben Zwangsmaßnahmen durch die der belangten Behörde zuzurechnenden Organe, zu gewärtigen waren und die Dispositionsfreiheit des Bf, ob er nun vor die ägyptische Vertretungsbehörde geführt wird oder nicht, eingeschränkt war und ist."

Durch die Schubhaft in seiner körperlichen Bewegungsfreiheit bereits eingeschränkt, könne beim Bf "nicht von einer solchen uneingeschränkten Dispositionsfreiheit ausgegangen werden, wie es bei einer 'auf freiem Fuß' befindlichen Person der Fall" wäre, daraus leitet der Bf die jederzeitige und sofortige zwangsweise Durchsetzung polizeilicher Anordnungen ab.

Es bestehe "kein Unterscheid in der Intensität des ausgeübten Zwangs zwischen der hier vorliegenden 'Ausführung' und einer 'Vorführung' im Sinne des § 19 Abs 3 AVG. Der Zwangscharakter solcher nicht bescheidmäßig verfügter 'Vorführungen' ist Legion". Der Unterscheid, so der Bf weiter, bestehe darin, daß der Bf keiner österreichischen sondern einer ausländischen Behörde vorgeführt worden sei. Er sei nach Ende der Amtshandlung wieder ins Polizeigefangenhause "rückgestellt" worden.

Der Bf führt unter Hinweis auf die §§ 46, 47 Abs 1 FrG, 53c Abs 4 und 5 VStG, 54a, 88 Abs 2, 96 Abs 2, 97 bis 99 StVG, § 21 Abs 3 Z 1 Polizeigefangenenhaus-Hausordnung aus, daß sich die Zulässigkeit von Vernehmungen oder Ausführungen nicht schon aus dem Wesen des Haftvollzugs ergebe, sondern im Gegenteil einer gesetzlichen Grundlage (Art 18 Abs 1 B-VG) bedürfe. Aus dem Faktum, daß zum StVG vergleichbare Bestimmungen im VStG nicht enthalten seien, müsse e contrario geschlossen werden, daß Vernehmungen und Ausführungen von Verwaltungsstraf- und Schubhäftlingen unzulässig seien. "Im Schubhaftbescheid" finden derartige 'Vorführungen oder Ausführungen' jedenfalls keine Deckung. Ausführungen vor eine ausländische Behörde/Vertretungsbehörde des Heimatstaates seien sogar generell unzulässig, ermangle es doch einer verfassungsgesetzlichen oder staatsvertraglichen Ermächtigung. Schon der Umstand, daß die belangte Behörde unter Mißachtung des Dienstweges und unter Umgehung des Bundesministers für auswärtige Angelegenheiten zwecks Ausstellung eines Heimreisezertifikates an eine ausländische Vertretungsbehörde herantrete, belaste ihr Verwaltungshandeln mit Rechtswidrigkeit, argumentiert der Bf (unter Hinweis auf § 15 Abs 3 BMG iVm Abschnitt B der Anlage zu § 2). Weder ermächtigte eine "innerösterreichische Rechtsvorschrift, österreichische Organe und Behörden an der Erfüllung hoheitlicher Befugnisse durch diplomatische oder konsularische Vertreter des Entsendestaates 'mitzuwirken' noch sei eine völker(gewohnheits)rechtliche Norm dieses Inhaltes nachweisbar. An der Gesetzlosigkeit der Vorgangsweise vermag auch nichts daran zu ändern, daß dies der 'übliche' Weg zur Beschaffung der Heimreisezertifikate ist".

Die belangte Behörde, die Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, (im folgenden BPD-FrB) legte den Verwaltungsakt Zahl IV-454.840/FrB vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragte. Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien führte am 3.11.1995 in Abwesenheit des Bf aber im Beisein seines Vertreters, sowie eines Vertreters der belangten Behörde eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in der die Zeugen Bzl W, Olnsp E, VB Ho und He einvernommen wurden.

Aufgrund der Aktenlage und der Ergebnisse des Beweisverfahrens wird folgender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Gegen den Bf, Staatsangehörigkeit: Arabische Republik Ägypten, wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 25.5.1994, Zahl IV-454.840-FrB/94 die Ausweisung verfügt. Sie wurde mit Berufungsbescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien, vom 21.10.1994, Zahl SD 843/94 am 3.11.1994 rechtskräftig. Den die Schubhaft anordnenden und mit 10.11.1994 datierten Bescheid, selbe Zahl, erließ die BPD-FrB am 15.12.1994 zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes sowie der Abschiebung.

Die am 19.12.1994 angeordnete Ausführung des Bf zur Einholung seiner Effekten aus seiner Wohnung unterblieb am 20.12.1994, da sich der Bf gegen das Anlegen von Handfesseln wehrte und angab auf die Einholung verzichten zu wollen.

Noch am 19.12.1994 verhängte die belangte Behörde gegen den Bf, der über kein gültiges Reisedokument verfügte, ein für die Dauer von fünf Jahren befristetes Aufenthaltsverbot, das am 2.1.1995 in Rechtskraft erwuchs. Ab diesem Zeitpunkt diene die Schubhaft ausschließlich dem Zweck der Sicherung der Abschiebung. Da der Bf über keine für die Einreise nach Ägypten erforderliche Bewilligung (gültiges Reisedokument) verfügte, richtete die belangte Behörde unter Bekanntgabe der Nummer des abgelaufenen Reisepasses am 28.12.1994 an die Konsularabteilung der ägyptischen Botschaft in Wien (im folgenden: KA) das Ersuchen ein Heimreisezertifikat zu bewilligen. Wie in solchen Fällen geübte Praxis, forderte die ägyptische Vertretungsbehörde für die Ausstellung eines solchen Reisedokumentes die persönliche Vorsprache des Bf beim Konsul in der KA, um dabei die ägyptische Staatsanbenhörigkeit zu überprüfen und zu klären, was einer Verlängerung des Reisepasses entgegenstand. Als Termin zur Vorsprache wurde der 18.1.1995, 11.00 Uhr, vereinbart. Am 18.1.1995 gegen 9.00 Uhr wurde der Bf mit einem Arrestantenwagen vom Polizeigefangenenhaus Ost in den Arrest des Bezirkspolizeikommissariates (im folgenden: Koat) überstellt. Beim anschließenden Transport des Bf durch die Kriminalbeamten Bzl W und Olnsp E vom Koat bis zur Eingangstüre der KA in Wien, T-gasse und zurück, wurden dem Bf vorbeugend zwecks Vermeidung allfälliger Fluchtversuche oder Verletzungen während der Fahrt mit dem normalen Dienstkraftwagen (PKW), Handfesseln angelegt, die ihm vor Betreten der KA abgenommen und bei Verlassen der KA wieder anlegt wurden. Olnsp E betrat mit dem Bf gemeinsam das Konsulat, dem Gespräch mit dem Konsul wohnte er nicht bei. Im Anschluß daran wurde der Bf von den beiden Kriminalbeamten wieder in den Arrest des Koat abgegeben und anschließend von einem Arrestantenwagen zum Polizeigefangenenhaus verbracht.

Während der gesamten "Ausführung" am 18.1.1995 verhielt sich der Bf ruhig und setzte kein Verhalten bzw tätigte

keine Äußerungen, woraus ersichtlich gewesen wäre, daß der Transport des Bf und das Gespräch mit dem Konsul gegen seinen Willen erfolgt wären. Die Kriminalbeamten hätten im Falle der Weigerung des Bf zur KA mitzukommen, den Transport zur KA nicht aus eigenem fortgesetzt, sondern erst mit dem zuständigen Referenten der BPD FrB Rücksprache gehalten.

Mit Schreiben vom 19.1.1995 teilte die Konsul mit, daß der Bf am 18.1.1995 in der KA eine "Erklärung" abgegeben habe, daß er nicht nach Ägypten abgeschoben werden könne, da er Besitzer einer Eigentumswohnung, Adresse: Lstraße, Wien, sei, daß er bereits 1991 um die österreichische Staatsbürgerschaft angesucht habe und er bis 1997 eine Arbeitsgenehmigung in Österreich besitze. Er habe um Verzögerung eines Heimreisedokumentes ersucht, damit er seine persönlichen Angelegenheiten in Ordnung bringen könne. Mit Bescheid vom 26.1.1995 wies der Unabhängige Verwaltungssenat Wien die Beschwerde des Bf vom 20.1.1995 als unbegründet ab und stellte fest, daß die Voraussetzungen für die Fortsetzung seiner Anhaltung in Schubhaft im Zeitpunkt seiner Entscheidung vorlagen. Diese Feststellungen gründen sich im wesentlichen auf die glaubwürdigen Aussagen der beiden Kriminalbeamten, die weder durch die Angaben des damaligen Bf-Vertreters noch durch die nunmehrige Verantwortung des Bf erschüttert werden. Die Zeugen konnten sich noch in groben Zügen an die gegenständliche Ausfahrt mit dem Bf erinnern. Ihre Darstellung war sachlich, aufrichtig und unvoreingenommen. Beide Beamten führen Ausfahrten von Schubhäftlingen zur KA häufig durch. Es entspricht der Erfahrung, daß Erinnerungen bezüglich Geschehnissen ohne besondere Vorkommnisse rasch verblassen, während außergewöhnliche Vorfälle lange im Gedächtnis bleiben. So war den beiden Beamten die Situation mit einem Häftling, der die KA nicht mehr verlassen wollte, noch sehr gut in Erinnerung. Daß sich die beiden Beamten an den Bf fast nicht mehr erinnern konnten, spricht für den problemlosen Verlauf der Ausführung. Dies wird zudem dadurch bekräftigt, daß auch der am selben Tag verfaßte Bericht des Olnsp E an das Fremdenpolizeiliche Büro keinen Hinweis auf Zwischenfälle (siehe im Gegensatz dazu die vereitelte Ausführung zur Einholung der Effekten) enthält.

Bezüglich der Kontaktnahme mit der KA und Vorgangsweise der KA bei der Ausstellung von Heimreisezertifikaten sowie Vorgangsweise der Behördenorgane und Informationsfluß zur BPD FrB im Falle von Weigerungen und sonstigen Zwischenfällen bei derartigen Ausführungen folgt der Verwaltungssenat den schlüssigen und glaubwürdigen Angaben des Zeugen Ho.

Rechtlich ergibt sich folgendes:

Der Bf erachtet sich durch die Ausführung aus dem Polizeigefangenhause Wien-Ost zur KA in Wien, T-gasse, als Akt unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit verletzt.

Gemäß § 67a Abs 1 Z 2 iVm § 67c AVG entscheiden die Unabhängigen Verwaltungssenate über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt.

Eine Ausübung unmittelbarer Befehlsgewalt und Zwangsgewalt liegt nur dann vor, wenn einseitig in subjektive Rechte des Betroffenen eingegriffen wird. Ein derartiger Eingriff liegt im allgemeinen nur dann vor, wenn physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwanges bei Nichtbefolgung eines Befehls droht.

Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis VfSlg 12017/1989 zum Begriff der "Verhaftung" im Sinne des Art 8 StGG - und damit implizit auch zur Frage des Vorliegens von Zwang - ausgeführt (S 315 f), daß ein behördliches Vorgehen dann als "Verhaftung" (und in der Folge die weitere Anhaltung ebenfalls als Zwang) zu werten ist, wenn der Betroffene aus dem Handeln der einschreitenden Organe vernünftigerweise nur folgern kann, daß er nicht in der Lage ist, beliebige Ortsveränderungen durchzuführen; es muß sich aus dem Verhalten des Organes schlüssig ergeben, daß der hievon Betroffene nicht persönlich frei ist. (VfGH 10.6.1992, B 1199/90, B 1200/90, B 1201/90, B 1203/90, B 211/91, B 515/91, B 516/91). Diese Erwägungen zum Vorliegen eines Zwanges treffen zwar im Grunde auch auf den hier vorliegenden Sachverhalt zu, der wesentliche Unterschied liegt jedoch darin, daß im Beschwerdefall dem Bf zum Zeitpunkt der angefochtenen Verbringung bereits die persönliche Freiheit entzogen war. Seine Anhaltung in Schubhaft beruhte auf einem vollstreckbaren Schubhaftbescheid und diente allein dem Zweck der Sicherung der Abschiebung, da die Ausweisung und auch das Aufenthaltsverbot zu diesem Zeitpunkt durchsetzbar waren.

Die Schubhaft anordnende Behörde ist gemäß § 48 Abs 1 FrG grundsätzlich verpflichtet die Dauer der Schubhaft so kurz wie möglich zu halten.

Daß die Erwirkung eines Heimreisezertifikates mit ein Grund für die Anhaltung in Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung ist, ergibt sich schon aus § 48 Abs 4 Z 3 FrG, wonach die Schubhaft, wenn ein Fremder nur deshalb nicht abgeschoben werden kann, weil er die für die Einreise erforderliche Bewilligung eines anderen Staates nicht besitzt, bis zum Ablauf der vierten Woche nach Einlangen der Bewilligung der Behörde, insgesamt jedoch nicht länger als sechs Monate aufrechterhalten werden darf. Entgegen der vom Bf konkludent vertretenen Auffassung, bedeutet die Verhängung der Schubhaft nicht einen Rechtsanspruch auf ausschließlichen Aufenthalt in den Hafträumen der in § 46 FrG angeführten Behörden: Die Schubhaft dient nicht allein der gesicherten Anwesenheit dieses Fremden, sondern soll insbesondere auch die erforderliche Mitwirkung des Häftlings gewährleisten, so zB die Mitwirkung bei der Feststellung der Identität und Nationalität (dies ist dann von Bedeutung, wenn die Schubhaft (auch noch) zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes oder einer Ausweisung verhängt ist), oder wenn es - wie im vorliegenden Fall - der Beschaffung eines Reisedokumentes für die Einreise in einen anderen Staat bedarf (hier: Heimatstaat), um die Abschiebung durchführen zu können. Die Annahme einer Mitwirkungspflicht des Schubhäftlings entspricht der ständigen Rechtsprechung:

So hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 23.12.1994, Zahl 94/02/0437, die Vorwürfe des Bf die "Fremdenbehörde" habe nicht darauf hingewirkt, daß die Schubhaft nur so kurz wie unbedingt erforderlich andauere, und habe keine Schritte gesetzt, um für den Bf (Staatsangehöriger der Volksrepublik Bangladesh) ein Heimreisezertifikat zu erwirken, bzw sei auch bekannt, daß sein Heimatstaat keine Heimreisezertifikate ausstelle, ua damit entkräftet, daß er zu den Bemühungen der Erstbehörde ein solches Zertifikat zu erwirken, feststellte:

"Dies ist zunächst daran gescheitert, daß der Bf seine erforderliche Mitwirkung durch Leistung von Unterschriften und Zurverfügungstellung von Identifikationsbehelfen (Daumenabdruck) verweigert hat.

Der Verfassungsgerichtshof hat weiters die Auffassung vertreten, daß eine Beschränkung der physischen Bewegungsfreiheit dann nicht als "Verhaftung" (hier: Anhaltung) zu werten ist, wenn sie nur ein Begleitumstand einer auf andere Zwecke gerichteten Amtshandlung ist und von einer Verhaftung nur dann die Rede sein könne, wenn der Wille der Behörde primär auf eine solche Freiheitsbeschränkung gerichtet ist, nicht aber auch dann, wenn eine andere Maßnahme den Betroffenen nötigt, längere Zeit bei der Behörde (oder ihren Hilfsorganen) zu verweilen, die Beschränkung der Freiheit also (nur) die sekundäre Folge einer Anwesenheitspflicht ist. Insbesondere kann die mit einer Vernehmung einhergehende Ortsanwesenheit des Vernommenen einer Verhaftung nicht gleichgehalten werden (siehe VfGH 14.3.1989, B 782/87 und die darin zitierte Vorjudikatur).

Es ist daher zur prüfen, ob die evident vorgelegene Beeinträchtigung der Bewegungsfreiheit des Bf im Zeitpunkt der Verbringung primär darauf gerichtet war, die für die Erlangung des Heimreisezertifikates für diesen Tag vereinbarte Vorsprache des Bf beim Konsul zu erzwingen, oder darauf abzielte die weitere Anhaltung des Bf in Schubhaft sicherzustellen.

Die Darstellung des Bf erschöpft sich in der Aussage: Die Androhung einer physischen Zwangsmaßnahme erfolgte am 18.1.1995 vor 9.00 Uhr, nämlich bei seiner Verbringung aus der Zelle im Polizeigefangenenhaus zum Arrestantenwagen, die Zwangsmaßnahme endete mit Abgabe in die Arrestzelle im Polizeigefangenenhaus. Aus seiner Sicht sei keine Freiwilligkeit gegeben gewesen, er habe sich passiv verhalten, zu seinen persönlichen Empfindungen vor und während der Ausführung könne er keine Angaben machen. Auch die Angaben seines damaligen Vertreters, He über das Gespräch mit dem Bf über die Ausführung geben dazu wenig Aufschluß. ("Der Bf hat über diese Ausführung gesprochen, er hat sie zumindest erwähnt. Sie war ihm sicher unangenehm.").

Das vorliegende Beweisergebnis spricht dafür, daß der Wille der anlässlich der Ausführung des Bf einschreitenden Beamten - objektiv - darauf gerichtet war seine Freiheit zu beschränken, um die Anhaltung in Schubhaft zu gewährleisten. Das Anlegen der Handfesseln diene ausschließlich dem Zweck, der außerhalb des Arrestes und insbesondere außerhalb der Behörde evident größeren Fluchtgefahr entgegenzuwirken sowie der Eigensicherung der Beamten während der Fahrt. Das Beweisverfahren, ja selbst die Ausführungen des Bf geben keinen Anhaltspunkt dafür, daß während seiner Verbringung am 18.1.1995 Handlungen gesetzt oder Anordnungen getroffen wurden, die als sofortige Befolgung heischende Befehle, bei deren Mißachtung der Bf mit der Ausübung von zusätzlichem körperlichen Zwang zu rechnen gehabt hätte. Vielmehr ergibt sich aus den Angaben der Beamten, daß sie im Falle der

Weigerung des Bf die KA aufzusuchen, die Ausführung dorthin abgebrochen hätten. Daß der Bf dazu neige, derartige Ausführungen passiv über sich ergehen zu lassen, ist schon durch seine Weigerung in Handschellen zur Effekteneinholung ausgeführt zu werden, widerlegt.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien sieht daher den während der Ausführung ausgeübten Zwang durch die Organe der BPD Wien ausschließlich in der Anhaltung in Schubhaft begründet, die bescheidmäßig angeordnet war. Es liegt demnach kein gesonderter Akt unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vor. Die Beschwerde war daher zurückzuweisen.

Kostenentscheidung:

Der Kostenzuspruch an die belangte Behörde gründet sich auf § 79a AVG und die hiezu ergangene ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes: Danach hat sich der unabhängige Verwaltungssenat bei der Entscheidung über den Kostenersatz nach § 79a AVG an den Bestimmungen der §§ 47 ff VwGG iVm der auf § 49 VwGG gestützten Verordnung des Bundeskanzlers über die Pauschalierung der Aufwandsätze vor dem Verwaltungsgerichtshof, BGBl Nr 416/1994, zu orientieren. Hierbei sind die in dieser Verordnung angeführten Pauschalsätze unter Bedachtnahme auf den Grundsatz einer Abstufung des Kostenersatzes im Verfahren entsprechend der Unter- bzw Überordnung der angerufenen Behörden und der damit verbundenen verschiedenartigen Mühewaltung um ein Drittel (gerundet) zu kürzen. (vgl ua VwGH 23.9.1991, 91/19/0162 und 91/19/0226; VwGH 30.9.1991, 91/19/0163 und 91/19/0165). Demnach war der belangten Behörde als obsiegende Partei entsprechend ihrem Kostenantrag Schriftsatz- und Vorlageaufwand in Höhe von S 3.043,-- sowie Verhandlungsaufwand in Höhe von S 3.467, insgesamt sohin S 6.510,-- zuzusprechen.

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