

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/5/29 98/02/0044

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.05.1998

## **Index**

41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## **Norm**

AsylG 1997 §1 Z4;

AsylG 1997 §19 Abs2;

AsylG 1997 §21 Abs1 Z2;

AsylG 1997 §21 Abs1;

AsylG 1997 §21 Abs2;

AsylG 1997 §3;

AsylG 1997 §44 Abs4;

FrG 1997 §56 Abs1;

FrG 1997 §61 Abs1;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Wetzel und die Hofräte Dr. Kremla, Dr. Riedinger, Dr. Holeschofsky und Dr. Beck als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Schwarzgruber, über die Beschwerde des J in Salzburg, vertreten durch die Rechtsanwaltsgemeinschaft Mory & Schellhorn OEG in

5020 Salzburg, Wolf-Dietrich-Straße 19, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 16. Jänner 1998, Zl. UVS-8/10.001/2-1998, betreffend Schubhaft, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Der Beschwerdeführer kam am 28. Februar 1996 um 10.55 Uhr ins Wachzimmer Taxham im Bereich der Bundespolizeidirektion Salzburg und gab an, daß er "keine Unterkunft, keine Stelle zum Schlafen habe". Über seinen Reiseweg befragt, erklärte er, daß er mit einem Schiff nach Griechenland gekommen und von dort weitergebracht worden sei; in Österreich sei er am Morgen des 28. Februar 1996 um 02.00 Uhr angekommen. Einen Reisepaß führe er nicht mit und besitze auch keinen. Er wurde daraufhin um 11.00 Uhr gemäß § 85 Abs. 2 Fremdengesetz, BGBl. Nr.

838/1992 (in der Folge: FrG 1992), zum Zweck der Vorführung vor die Fremdenbehörde festgenommen. Mit Bescheid vom 28. Februar 1996 erließ die Bundespolizeidirektion Salzburg einen Schubhaftbescheid gegen den Beschwerdeführer. Dieser wurde schließlich am 14. Mai 1996 aus der Schubhaft entlassen.

In der am 29. Februar 1996 vor der Bundespolizeidirektion Salzburg durchgeführten niederschriftlichen Einvernahme erklärte der Beschwerdeführer, liberianischer Staatsangehöriger zu sein. Er sei gegen Zahlung von 1.000 Dollar im Frachtraum eines Schiffes von Liberia nach Griechenland gelangt. Nach dem Eintreffen in Athen sei er mit einem Griechen im Zug durch Bulgarien, Rumänien und Ungarn nach Österreich gefahren. Dabei sei für ihn ein englischer Reisepaß benutzt worden, den er allerdings nie persönlich "bekommen" habe. In den Morgenstunden des 28. Februar 1996 sei der Beschwerdeführer in Wien angelangt. Von dort sei er weiter mit dem Zug nach Salzburg gefahren, wo ihn der griechische Reisebegleiter zum Aussteigen veranlaßt habe. Nachdem der Beschwerdeführer drei Stunden auf seinen Begleiter gewartet habe, dieser aber nicht gekommen sei, sei er zur Polizei gegangen.

Am 5. März 1996 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Asyl, in dem er (neuerlich) angab, Staatsangehöriger Liberias zu sein und in diesem Land verfolgt zu werden. Mit Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 19. April 1996 wurde der Asylantrag (in zweiter Instanz) abgewiesen. Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Mit Beschuß vom 20. Juni 1996, Zl. AW 96/01/0354-2, wurde dem Antrag des Beschwerdeführers, seiner Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, stattgegeben und gemäß § 30 Abs. 2 VwGG ausgesprochen, daß ihm die Rechtsstellung zukomme, die er als Asylwerber vor Erlassung des angefochtenen Bescheides hatte.

Mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Salzburg vom 30. April 1997 wurde die Abschiebung des Beschwerdeführers bis zum 30. Oktober 1997 aufgeschoben; die liberianische Botschaft in Bonn habe trotz Urgenzen kein Heimreisezertifikat ausgestellt. Mit Bescheid vom 13. November 1997 verlängerte die Bundespolizeidirektion Salzburg die Dauer des Aufschubes der Abschiebung bis zum 13. Februar 1998.

Bereits mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Salzburg vom 1. März 1996 war über den Beschwerdeführer ein (rechtskräftiges) Aufenthaltsverbot bis zum 1. März 2006 ausgesprochen worden.

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof bekämpften Bescheid der belangten Behörde vom 16. Jänner 1998 sprach diese gemäß § 72 Abs. 1 iVm § 73 Abs. 4 Fremdengesetz 1997 (FrG 1997) aus, daß der Schubhaftbeschwerde des Beschwerdeführers keine Folge gegeben und die Rechtmäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft seit 13. Jänner 1998 festgestellt werde; die Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft seien gegeben.

Der Beschwerdeführer bekämpft diesen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

Im Zuge der von der Bundespolizeidirektion Salzburg am 13. Jänner 1998 mit dem Beschwerdeführer geführten niederschriftlichen Einvernahme wurde diesem vorgehalten, daß am 18. Oktober 1995 beim Österreichischen Konsulat in Ghana ein Antrag mit dem Namen des Beschwerdeführers auf Ausstellung eines Touristensichtvermerkes gestellt worden sei; ein entsprechender Sichtvermerk sei für Einreise und Aufenthalt vom 18. Oktober 1995 bis 1. November 1995 erteilt worden. Nach dem weiteren Inhalt des mit dem Beschwerdeführer aufgenommenen Protokolls über diese niederschriftliche Einvernahme gab der Beschwerdeführer unter anderem an, beim Paßamt in Ghana die Ausstellung eines ghanesischen Reisepasses beantragt zu haben; dieser sei ihm am 25. Juli 1995 ausgestellt worden. Danach habe er im Wege des österreichischen Konsulats an der Elfenbeinküste ein Touristenvicum für das österreichische Bundesgebiet beantragt, welches ihm dann vom Konsulat in Ghana erteilt worden sei. Ihm sei ein Touristenvicum vom 18. Oktober 1995 bis zum 1. November 1995 in seinen ghanesischen Paß eingetragen worden. In der Folge sei er mit dem Flugzeug von Accra aus über Amsterdam nach Wien gelangt, wo er sich bei der Einreise mit seinem gültigen ghanesischen Reisepaß und dem gültigen Touristensichtvermerk ausgewiesen habe; er sei somit legal in das österreichische Bundesgebiet eingereist, wobei er den genauen Tag der Einreise nicht mehr angeben könne.

Unbestritten wurde mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Salzburg vom 14. Jänner 1998 der bis zum 13. Februar 1998 befristete Abschiebungsaufschub widerrufen.

Unbestritten ist auch, daß sich der Beschwerdeführer aufgrund des Schubhaftbescheides der Bundespolizeidirektion

Salzburg vom 13. Jänner 1998 jedenfalls bis zur Entscheidung der belangten Behörde in Schubhaft befand. (Aus dem vorgelegten Verwaltungsakt ist ersichtlich, daß der Beschwerdeführer am 26. Februar 1998 infolge "Haftunfähigkeit" aus der Schubhaft entlassen wurde.)

Unbestritten ist weiter, daß für den Beschwerdeführer ein Heimreisezertifikat von der Botschaft der Republik Ghana ausgestellt wurde.

Der Beschwerdeführer bekämpft unter dem Gesichtspunkt der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor allem die Feststellung der belangten Behörde, wonach er Staatsbürger von Ghana sei.

Soweit er in diesem Zusammenhang rügt, die belangte Behörde habe nicht dargelegt, aufgrund welcher Beweismittel, Ermittlungsergebnisse und Beweiswürdigungserwägungen sie zu der genannten Feststellung gelangt sei, genügt es auf den Inhalt des bekämpften Bescheides zu verweisen. Danach hat die belangte Behörde sich auf den Fremdenakt (in diesem erliegen die Ablichtungen des Antrages des Beschwerdeführers auf Erteilung eines Touristensichtvermerkes sowie seines ghanesischen Reisepasses), insbesondere aber auf die Angaben des Beschwerdeführers vor der Bundespolizeidirektion Salzburg in der erwähnten niederschriftlichen Einvernahme vom 13. Jänner 1998 bezogen. Dem bekämpften Bescheid ist auch zu entnehmen, daß sie den Angaben des Beschwerdeführers in der Vernehmung vom 13. Jänner 1998 Glauben geschenkt hat.

Der Beschwerdeführer hat weder im Verwaltungsverfahren noch vor dem Gerichtshof bestritten, daß ihm von den Behörden von Ghana der in Ablichtung vorliegende Reisepaß ausgestellt wurde und daß er unter Verwendung dieses Reisepasses die Ausstellung eines Touristensichtvermerkes für Österreich beantragt und diesen erhalten hat. Die belangte Behörde konnte somit zutreffend davon ausgehen, daß der Beschwerdeführer (zumindest auch) Staatsbürger von Ghana ist. Soweit der Beschwerdeführer vor den Verwaltungsbehörden vorgebracht hat und vor dem Gerichtshof zusammengefaßt neuerlich darauf verweist, daß er den ghanesischen Reisepaß nur über Vermittlung eines befreundeten liberianischen Politikers erhalten habe, so gelingt es ihm damit nicht, einen (wesentlichen) Verfahrensmangel aufzuzeigen. Die belangte Behörde hatte nämlich grundsätzlich nicht zu prüfen, ob die Behörden Ghanas bei der Ausstellung des Reisepasses an den Beschwerdeführer entsprechend dem in Ghana geltenden Recht vorgegangen sind oder nicht.

Aus diesen Erwägungen kann es auch dahingestellt bleiben, ob die Angaben des Beschwerdeführers in seiner niederschriftlichen Einvernahme vom 13. Jänner 1998 in dem darüber verfaßten Protokoll zutreffend wiedergegeben wurden oder nicht. Auch wenn diese Einvernahme ohne Beiziehung eines Dolmetschers erfolgte und der Beschwerdeführer seine Unterschrift unter das Protokoll verweigert hat, bestreitet er jedenfalls nicht die Ausstellung eines Reisepasses für ihn durch die zuständigen Behörden von Ghana. Vor dem Gerichtshof wiederholt er auch, daß er mit einem Reisepaß des Staates Ghana auf dem Luftweg nach Österreich gekommen ist.

Gemäß § 61 Abs. 1 FrG 1997 können Fremde in Schubhaft genommen werden, 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 nur verhängt werden, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, sie würden sich dem Verfahren entziehen.

Im Bescheid der Bundespolizeidirektion Salzburg vom 13. Jänner 1998, mit dem gegen den Beschwerdeführer die Schubhaft erlassen wurde, wurde im Spruch ausgeführt, daß dies geschehe, um die Abschiebung zu sichern. Die belangte Behörde erachtete die Verhängung der Schubhaft für notwendig, weil der Beschwerdeführer unzutreffende Angaben hinsichtlich seiner Person gemacht habe; auf Grund der nunmehr festgestellten Identität als Staatsbürger von Ghana sei eine Abschiebung möglich, sodaß die Gefahr bestünde, der Beschwerdeführer könnte sich durch "Untertauchen" dem Zugriff der Femdenbehörde entziehen.

Der Beschwerdeführer tritt dem vor dem Gerichtshof nicht entgegen, sodaß die diesbezügliche, nicht denkunmögliche Tatsachenannahme der belangten Behörde durch den Verwaltungsgerichtshof nicht weiter zu überprüfen ist.

Unter dem Gesichtspunkt der inhaltlichen Rechtswidrigkeit des bekämpften Bescheides verweist der Beschwerdeführer auf das erwähnte, zur hg. Zl. 96/01/0499 anhängige Beschwerdeverfahren betreffend die Abweisung seines Asylantrages. (In diesem wurde die Beschwerde in Anwendung des § 44 AsylG 1997 mit hg. Beschuß vom 22. April 1998 zurückgewiesen. Das Asylverfahren ist gemäß § 44 Abs. 2 leg. cit. am 1. Jänner 1998 in das Stadium

vor Erlassung des angefochtenen Bescheides zurückgetreten.) Infolge des § 44 Abs. 2 AsylG 1997 gelte jedoch für den Beschwerdeführer § 21 Abs. 2 Asylgesetz 1997, wonach ein Asylwerber nicht in den Herkunftsstaat zurückgewiesen und überhaupt nicht zurückgeschoben oder abgeschoben werden dürfe. Daraus leitet der Beschwerdeführer ab, daß seine Abschiebung (auch) nach Ghana derzeit auf Grund seines anhängigen Asylverfahrens unzulässig sei.

§ 44 Abs. 2 des Asylgesetzes 1997 lautet wie folgt:

"(2) Verfahren betreffend Bescheide nach dem Asylgesetz 1991, die beim Verwaltungsgerichtshof oder beim Verfassungsgerichtshof angefochten sind und nicht gemäß § 34 Abs. 1 VwGG oder § 19 Abs. 3 Z. 2 lit. a, b, d oder e VfGG zurückzuweisen sind, treten mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes in das Stadium vor Erlassung des Berufungsbescheides zurück, sofern die Anfechtung vor Kundmachung dieses Bundesgesetzes erfolgte."

Nach Abs. 3 leg. cit. hat der Verwaltungsgerichtshof derartige Beschwerden als unzulässig zurückzuweisen; für Beschwerden, die im ersten Halbjahr 1996 anhängig geworden sind, hat er den jeweiligen Beschuß längstens bis 30. Juni 1998 zu fassen.

In diesem Fall ist die Übergangsbestimmung des § 44 Abs. 4

AsylG 1997 heranzuziehen. Diese lautet:

"(4) Sofern den Asylwerbern nach diesem Bundesgesetz keine vorläufige Aufenthaltsberechtigung zukommt (§ 19), richtet sich deren Aufenthaltsrecht bis zur Entscheidung durch den Unabhängigen Bundesasylsenat danach, ob sie auf Grund der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes oder des Verwaltungsgerichtshofes über die aufschiebende Wirkung ihrer Beschwerde während des höchstgerichtlichen Verfahrens zum Aufenthalt berechtigt waren oder nicht. Im übrigen richtet sich die Stellung der Asylwerber während dieser Zeit nach der eines Fremden, dessen Asylantrag rechtskräftig abgewiesen ist."

Nach § 19 Abs. 1 erster Satz Asylgesetz 1997 sind Asylwerber, die sich - sei es auch im Rahmen einer Vorführung nach Anreise über einen Flugplatz oder nach direkter Anreise aus dem Herkunftsstaat (§ 17 Abs. 1) - im Bundesgebiet befinden, vorläufig zum Aufenthalt berechtigt, es sei denn, ihr Antrag wäre wegen entschiedener Sache zurückzuweisen. Abs. 2 leg. cit. bestimmt, daß Asylwerber, die unter Umgehung der Grenzkontrolle oder entgegen den Bestimmungen des zweiten Hauptstückes des Fremdengesetzes (1997) eingereist sind, die vorläufige Aufenthaltsberechtigung erst dann erhalten, wenn diese von der Behörde zuerkannt wird; die Behörde hat solchen Asylwerbern, deren Antrag zulässig, aber nicht offensichtlich unbegründet ist, unverzüglich die vorläufige Aufenthaltsberechtigung durch Aushändigung der Bescheinigung zuzuerkennen.

Nach § 21 Abs. 1 Asylgesetz 1997 findet auf Asylwerber das Fremdengesetz (1997) insgesamt Anwendung, unter anderem die Bestimmungen über die Schubhaft der §§ 61 bis 63 FrG 1997 auf Asylwerber mit vorläufiger Aufenthaltsberechtigung jedoch dann nicht, sofern sie den Antrag außerhalb einer Vorführung persönlich beim Bundesasylamt eingebracht haben (Z. 1) oder den Antrag anlässlich der Grenzkontrolle oder anlässlich eines von ihnen sonst mit einer Sicherheitsbehörde oder einem Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes aufgenommenen Kontaktes gestellt haben (Z. 2).

Nach § 21 Abs. 2 erster Halbsatz Asylgesetz 1997 darf ein Asylwerber nicht in den Herkunftsstaat zurückgewiesen und überhaupt nicht zurückgeschoben oder abgeschoben werden.

Unter Herkunftsstaat ist nach der Definition des § 1 Z. 4 Asylgesetz 1997 der Staat zu verstehen, dessen Staatsangehörigkeit Fremde besitzen, oder - im Falle der Staatenlosigkeit - der Staat ihres früheren gewöhnlichen Aufenthaltes.

Der Gesetzgeber hat bei dieser Definition erkennbar nicht an Fälle gedacht, in denen der Fremde - vergleichbar dem Beschwerdefall - Angehöriger etwa zweier Staaten ist und gar nicht behauptet, in einem dieser Staaten verfolgt zu werden. Vom Zweck des Asylgesetzes her, nämlich der Gewährung von Schutz vor Verfolgung (vgl. § 3 Asylgesetz 1997), ist somit nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes der Begriff des "Herkunftsstaates" im Sinne des § 1 Z. 4 Asylgesetz 1997 teleologisch dahin zu reduzieren, daß er nur den Staat bezeichnet, dessen Staatsangehörigkeit der Fremde besitzt und in dem er behauptet, verfolgt zu werden.

Im Beschwerdefall trifft dies bei Ghana nicht zu. Der Beschwerdeführer ist (zumindest auch) Staatsbürger dieses Staates, hat aber nie vorgebracht, in diesem Staate verfolgt zu werden. (Ob er in diesem Staate vor - anderweitiger -

Verfolgung sicher ist, hat die Behörde im Verfahren nach § 75 FrG 1997, nicht jedoch die mit der Frage der Schubhaft befaßte Behörde zu prüfen.)

Aus diesen Überlegungen erscheint trotz des Wortlautes des § 21 Abs. 2 erster Satz Asylgesetz 1997 eine Abschiebung eines Fremden in seinen Heimatstaat (der nicht Herkunftsstaat ist) zulässig (vgl. dazu auch die Regierungsvorlage zu § 21 Asylgesetz 1997, abgedruckt bei Schindler-Widermann-Wimmer, Fremdenrecht unter 3.1.42).

Zu prüfen ist aber noch, ob auf den Beschwerdeführer überhaupt die Bestimmungen über die Schubhaft Anwendung finden, mit anderen Worten, ob er ein Asylwerber mit vorläufiger Aufenthaltsberechtigung ist, der die Voraussetzungen des § 21 Abs. 1 AsylG 1997 erfüllt. Der Beschwerdeführer hat den Asylantrag jedenfalls nicht "außerhalb einer Vorführung persönlich beim Bundesasylamt eingebbracht" (Z. 1 leg. cit.). Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes hat er aber auch den in Z. 2 leg. cit. geregelten Tatbestand nicht erfüllt, weshalb das (kumulative) Element der vorläufigen Aufenthaltsberechtigung nicht näher zu prüfen war. Der Bestimmung des § 21 Abs. 1 Z. 2 AsylG 1997 lässt sich nämlich zwanglos entnehmen, daß sich der Asylwerber an die Behörde zum Zweck der Stellung eines Asylantrages zu wenden hat. Unbestritten hat sich jedoch der Beschwerdeführer an die Behörde deshalb gewandt, da er ohne den ihn begleitenden Schlepper mittellos war und einen Platz zum Schlafen gesucht hat. Darin kann nicht die vom Zweck des Gesetzes geforderte initiative Kontaktaufnahme zur Stellung eines Asylantrages gesehen werden. Da somit der Beschwerdeführer die Voraussetzungen des § 21 Abs. 1 Z. 1 und 2 AsylG 1997 nicht erfüllt, waren auf ihn (unter anderem) die Bestimmungen über die Schubhaft anzuwenden.

Die Beschwerde war infolgedessen gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich im Rahmen des gestellten Begehrens auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1998020044.X00

**Im RIS seit**

18.02.2002

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

© 2026 JUSLINE

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

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