

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/4/26 99/02/0034

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.04.2002

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
10/10 Grundrechte;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AVG §59 Abs1;  
B-VG Art131 Abs1 Z1;  
FrG 1993 §52 Abs2 Z2;  
FrG 1997 §72 Abs1 impl;  
FrG 1997 §72 Abs1;  
FrG 1997 §72;  
FrG 1997 §73 Abs2 Z2;  
FrG 1997 §73 Abs2;  
FrG 1997 §73 Abs4;  
FrG 1997 §73;  
PersFrSchG 1988 Art6 Abs1;  
VwGG §34 Abs1;  
VwGG §41 Abs1;  
VwGG §42 Abs1;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stoll und die Hofräte Dr. Riedinger, Dr. Holeschofsky, Dr. Beck und Dr. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schlegel, über die Beschwerde der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 28. Jänner 1999, Zl. UVS-01/39/00009/99, betreffend Schubhaft (mitbeteiligte Partei: SH, zuletzt in Wien), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

## **Begründung**

Mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Neubau, vom 21. Dezember 1998 wurde über die mitbeteiligte Partei unter Berufung auf § 61 Abs. 1 FrG 1997 die Schubhaft "zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Ausweisung, zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes, zur Sicherung der Zurückschiebung und zur Sicherung der Abschiebung" verhängt.

In der Begründung dieses Bescheides wurde u.a. ausgeführt, dass der Mitbeteiligte am 21. Dezember 1998 an einem näher genannten Ort in Wien betreten worden sei, wobei festgestellt worden sei, dass er sich seit 27. Oktober 1991 nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalte, weil er unter Umgehung der Grenzkontrolle eingereist sei. Der Mitbeteiligte sei, ohne die Bestimmungen des 2. Hauptstückes des Fremdengesetzes zu beachten, eingereist, habe keinen Einreisetitel, keinen Aufenthaltstitel und keine Aufenthaltsberechtigung nach dem Asylgesetz besessen und sei ohne Nachweis ausreichender Mittel angetroffen worden. Die Bundespolizeidirektion Salzburg habe mit einem näher genannten Bescheid gegen den Mitbeteiligten ein durchsetzbares Aufenthaltsverbot verhängt. Die Verhängung der Schubhaft zur Sicherung der fremdenpolizeilichen Verfahren bzw. die Abstandnahme von der Verwendung gelinderer Mittel sei notwendig gewesen, weil der Mitbeteiligte unterstandslos und mittellos sei und überdies ein Aufenthaltsverbot bestehe, sodass zu befürchten sei, dass sich der Mitbeteiligte den fremdenpolizeilichen Maßnahmen entziehen werde.

Gegen diesen Bescheid erhob der am 21. Dezember 1998 in Schubhaft genommene Mitbeteiligte mit Schriftsatz vom 19. Jänner 1999 (bei der belangten Behörde eingelangt am 21. Jänner 1999) gemäß § 72 FrG 1997 Schubhaftbeschwerde an die belangte Behörde.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 28. Jänner 1999 hat die belangte Behörde der Schubhaftbeschwerde des Mitbeteiligten gemäß § 73 FrG 1997 Folge gegeben und den Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien, Bundespolizeikommissariat Neubau, vom 21. Dezember 1998 für rechtswidrig erklärt. Ferner wurde die Anhaltung des Mitbeteiligten in Schubhaft vom 21. Dezember 1998 bis zum 28. Jänner 1999 für rechtswidrig erklärt und ausgesprochen, dass die Voraussetzungen für eine weitere Anhaltung in Schubhaft nicht gegeben seien. Darüber hinaus wurde der Bund zum Kostenersatz für das Verfahren vor der belangten Behörde verpflichtet.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird u.a. ausgeführt, dass die gegenständliche Schubhaftbeschwerde am 21. Jänner 1999 einem anderen Mitglied der belangten Behörde zugeteilt worden sei. Der letzte Tag der Entscheidungsfrist sei der 28. Jänner 1999 gewesen. Am 28. Jänner 1999 sei durch ein weiteres Mitglied der belangten Behörde, das nach der Geschäftsverteilung zur Vertretung jenes Mitgliedes, dem die Schubhaftbeschwerde zugewiesen worden sei und welches sich am 26. und 27. Jänner 1999 in Pflegeurlaub befunden habe und am 28. Jänner 1999 erkrankt sei, zuständig gewesen sei, die in der Geschäftsordnung vorgesehene Abnahme des Geschäftsfalles veranlasst worden. Es sei die entsprechende Neuzuteilung an das aktuell zur Entscheidung berufene Mitglied der belangten Behörde mit 28. Jänner 1999 erfolgt, wobei sich eine Entscheidungsfrist von einem Tag ergeben habe. Hieraus folge angesichts des allein mehr als 300 Seiten umfassenden Fremdenaktes, dass eine Überprüfung und Abwägung in jener Weise, wie sie der Gesetzgeber bei der Einführung der Bestimmungen der §§ 72 ff FrG 1997 vor Augen gehabt habe, für den gegenständlichen Fall nicht in einer Weise möglich gewesen sei, wie dies der der belangten Behörde zugewiesenen Verantwortung entsprochen hätte.

Im Lichte des Vorranges der persönlichen Freiheit, welche eben nur im Rahmen jener Möglichkeiten und unter den schützenden Verfahrensbedingungen, die das Fremdengesetz einräume, entzogen werden dürfe, erweise sich die spruchmäßige Entscheidung als unvermeidlich.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende auf Art. 131 Abs. 2 B-VG in Verbindung mit § 74 FrG gestützte Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

Die beschwerdeführende Partei wendet u.a. ein, die belangte Behörde verkenne den Vorrang des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Freiheit (Art. 5 Abs. 1 EMRK). Gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. f EMRK dürfe die Freiheit einem Menschen u.a. nur dann und nur auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn er rechtmäßig festgenommen worden sei oder in Haft gehalten werde, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen sei. Nach Art. 2 Abs. 1 Z. 7 des Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit (kurz: BVG persFr.), BGBl. Nr. 684/1988, dürfe einem Menschen die persönliche Freiheit auf die gesetzlich vorgeschriebene

Weise entzogen werden, wenn dies notwendig sei, um eine beabsichtigte Ausweisung oder Auslieferung zu sichern. Die Bundespolizeidirektion Salzburg habe mit Bescheid vom 14. Dezember 1992 über den Mitbeteiligten ein unbefristetes Aufenthaltsverbot erlassen. Dieses Aufenthaltsverbot sei in Rechtskraft erwachsen. Trotz dieses rechtskräftigen Aufenthaltsverbotes habe der Mitbeteiligte das Bundesgebiet nicht verlassen, weshalb mit dem Bescheid vom 21. Dezember 1998 dessen Anhaltung in Schubhaft angeordnet worden sei.

Die Begründung der belangten Behörde - so die beschwerdeführende Partei weiter -, wonach der Schubhaftbeschwerde stattzugeben sei, weil auf Grund eines krankheitsbedingten Zuständigkeitsübergangs kein ausreichendes Aktenstudium mehr möglich gewesen sei, sei nicht dazu angetan, die Anhaltung des Mitbeteiligten in Schubhaft für rechtswidrig zu erklären. Die Vorschrift des § 73 Abs. 2 Z. 2 FrG 1997, dass die Entscheidung binnen einer Woche zu ergehen habe, enthalte die Verpflichtung der belangten Behörde, entsprechende Vorkehrungen zu treffen, dass im Verfahren über eine Schubhaftbeschwerde gemäß § 72 FrG 1997 ihre Entscheidung möglichst bald, spätestens innerhalb einer Woche dem Mitbeteiligten und der Fremdenbehörde erster Instanz zugehe. Insbesondere der Hinweis, dass dem entscheidenden Mitglied nur noch ein Tag für seine Entscheidung zur Verfügung gestanden sei, sei nicht geeignet, die Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides vom 21. Dezember 1999 zu begründen.

Gemäß § 61 Abs. 1 FrG 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. 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.

Wer gemäß § 63 festgenommen worden ist oder unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde, hat nach § 72 Abs. 1 FrG 1997 das Recht, den unabhängigen Verwaltungssenat mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung anzurufen.

Über die Beschwerde entscheidet nach § 73 Abs. 2 FrG 1997 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.

Nach § 73 Abs. 4 erster Satz FrG 1997 hat der unabhängige Verwaltungssenat, sofern die Anhaltung noch andauert, jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

Wie der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 29. Juni 1995, VfSlg. Nr. 14.193, u.a. ausgeführt hat, garantiert Art. 6 Abs. 1 BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl. Nr. 684/1988, nur, dass binnen einer Woche darüber entschieden wird, ob der Freiheitsentzug aufrechterhalten werden darf oder nicht.

Ferner legte der Verfassungsgerichtshof in diesem Erkenntnis im Zusammenhang mit der zu § 73 Abs. 2 FrG 1997 gleich lautenden Bestimmung des § 52 Abs. 2 FrG 1992 (unter Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 23. September 1994, Zl. 94/02/0142) u.a. dar, dass die im Hinblick auf Art. 6 Abs. 1 BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit entscheidende Frage, ob der Freiheitsentzug aufrechterhalten werden darf oder nicht, ausschließlich von der Feststellung betreffend die Rechtmäßigkeit der Fortsetzung der Schubhaft, nicht aber von der Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Schubhaftbescheides und der Schubhaft abhängt, die vor der Entscheidung des unabhängigen Verwaltungssenates liegt. Es bestünden daher keine verfassungsrechtlichen Bedenken dagegen, dass gemäß § 52 Abs. 2 Z. 2 FrG (1992) nur die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Fortsetzung der Schubhaft binnen einer Woche zu ergehen hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in dem zuletzt zitierten Erkenntnis vom 23. September 1994, Zl. 94/02/0142, u.a. zu § 51 Abs. 1 i.V.m. § 52 FrG 1992 ausgeführt, dass die Entscheidung über andere Beschwerdepunkte als die Fortsetzung der Schubhaft von der Entscheidung des unabhängigen Verwaltungssenates eine andere Sache ist; sie braucht daher auch nicht im selben Bescheid getroffen werden.

Aus den vorstehenden Ausführungen, die nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes auch auf die §§ 72 und 73 FrG 1997 übertragbar sind, ergibt sich jedoch - entgegen der von der belangten Behörde vertretenen Rechtsansicht -, dass die unabhängigen Verwaltungssenaten innerhalb der einwöchigen Entscheidungsfrist (vgl. § 73 Abs. 2 Z. 2 FrG 1997) nur verpflichtet sind, über die Frage der Fortsetzung der Schubhaft, nicht jedoch über die Frage der allfälligen Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme und der bisherigen Anhaltung eines Fremden in Schubhaft zu entscheiden. Es war daher im Beschwerdefall jedenfalls rechtswidrig, dass die belangte Behörde - unter Hinweis auf den vorhanden gewesenen Zeitdruck - ohne nähere rechtliche Prüfung den Schubhaftbescheid sowie die Anhaltung des Mitbeteiligten in Schubhaft für rechtswidrig erklärte.

Wie der Verwaltungsgerichtshof etwa in seinem Erkenntnis vom 14. September 2001, Zl. 2000/02/0319, ausgeführt hat, stellt die gemäß § 72 Abs. 4 FrG 1997 ergehende Entscheidung des unabhängigen Verwaltungssenates über die Rechtmäßigkeit der Fortsetzung der Schubhaft einen neuen Titelbescheid für die weitere Anhaltung in Schubhaft dar.

Allerdings ist eine Entscheidung über die Fortsetzung der Schubhaft während der Anhaltung eines Fremden binnen einer Woche zu treffen (vgl. § 73 Abs. 2 Z. 2 FrG 1997).

Im Beschwerdefall ist unbestritten, dass der angefochtene Bescheid noch am letzten Tag dieser Frist auch gegenüber der mitbeteiligten Partei erlassen wurde.

Wie der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 4. Oktober 1994, VfSlg. Nr. 13.893 - wengleich noch zur Rechtslage nach dem FrG 1992 - ausgeführt hat, erfließt aus der Anordnung im Art. 6 Abs. 1, letzter Satz, des BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit die Verpflichtung des unabhängigen Verwaltungssenates, "entsprechende Vorkehrungen zu treffen", dass im Verfahren über eine Schubhaftbeschwerde gemäß § 51 FrG 1992 seine Entscheidung im Sinne des § 52 leg. cit. möglichst bald, spätestens innerhalb einer Woche (ab Einlangen der Beschwerde beim unabhängigen Verwaltungssenat) dem Beschwerdeführer (gegebenenfalls seinem Rechtsvertreter) und der vor dem unabhängigen Verwaltungssenat belangten Behörde zugeht.

Diese Grundsätze - denen sich der Verwaltungsgerichtshof auch bezüglich der Rechtslage nach dem FrG 1997 anschließt - sind auf die nach § 73 Abs. 2 Z. 2 FrG 1997 binnen einer Woche zu treffende Entscheidung über die Fortsetzung der Schubhaft übertragbar. Vom unabhängigen Verwaltungssenat sind daher entsprechende Vorkehrungen für eine fristgerechte Entscheidung nach dieser Bestimmung zu treffen. Dem Gesetz kann auch nicht entnommen werden, dass im Falle einer Unmöglichkeit einer materiellen Prüfung der Voraussetzungen für eine Fortsetzung der Schubhaft - wie dies offenbar nach den Darlegungen der belangten Behörde im Beschwerdefall vorgelegen war - auszusprechen wäre, dass die Voraussetzungen für eine weitere Anhaltung in Schubhaft nicht gegeben sind. Die belangte Behörde belastete daher auch mit dem - ohne nähere rechtliche Prüfung erfolgten - Ausspruch, dass die Voraussetzungen für eine weitere Anhaltung (des Mitbeteiligten) nicht gegeben seien, den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Zur Klarstellung sei noch auf Folgendes verwiesen:

Der Verfassungsgerichtshof hat in dem bereits zitierten Erkenntnis vom 29. Juni 1995, VfSlg. Nr. 14.193, zur Frage der Erlassung eines Bescheides durch den unabhängigen Verwaltungssenat betreffend die Fortsetzung der Schubhaft während der Anhaltung eines Fremden ausgeführt, dass eine Aufhebung des maßgeblichen Spruchteils des seinerzeit angefochtenen Bescheides nicht in Betracht kommt. Denn durch die Aufhebung der verspätet ergangenen Entscheidung kann die Rechtsverletzung nicht beseitigt, vielmehr nur noch verschärft werden, als der Ersatzbescheid nur noch später ergehen könnte. Der Verfassungsgerichtshof hatte sich - so dieses Erkenntnis - deshalb (vgl. dessen Hinweis auf § 87 Abs. 1 VerfGG 1953, wonach der angefochtene Verwaltungsakt "gegebenenfalls" aufzuheben ist) auf den Ausspruch zu beschränken gehabt, dass eine Verletzung der Beschwerdeführers im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit und Sicherheit (persönliche Freiheit) stattgefunden hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 27. Jänner 1995, Zl. 94/02/0392, im Zusammenhang mit einer - gleichfalls erst nach Ablauf der einwöchigen Frist zugestellten - Entscheidung eines unabhängigen Verwaltungssenates betreffend die Fortsetzung der Schubhaft ausgeführt, dass eine objektive Rechtswidrigkeit vorliegt, welche aber nicht zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führt, weil der Beschwerdeführer in Ansehung des Rechtes auf fristgerechte Entscheidung durch eine Aufhebung dieses Bescheides nicht besser, sondern sogar schlechter gestellt wäre. Anders als der Verfassungsgerichtshof sieht aber der Verwaltungsgerichtshof - so in diesem Erkenntnis vom 27. Jänner 1995 weiter - auf Grund der für ihn maßgebenden Verfahrensvorschriften keine Möglichkeit, dass das Vorliegen dieses Umstandes die Beschwerde zum Erfolg führen könnte; eine bloße Feststellung

der Rechtswidrigkeit scheidet für den Verwaltungsgerichtshof aus: Gemäß § 42 Abs. 1 VwGG kann er in einem Erkenntnis in einem Bescheidbeschwerdeverfahren nur entweder den bei ihm angefochtenen Bescheid aufheben - was aus Gründen des Rechtsschutzes (wie ausgeführt) nicht in Betracht kommt - oder die Beschwerde als unbegründet abweisen.

Diese vom Verwaltungsgerichtshof zur Rechtslage nach dem FrG 1992 entwickelten Grundsätze sind sinngemäß auch auf das FrG 1997 übertragbar.

Aus den dargelegten Gründen erweist sich der angefochtene Bescheid als inhaltlich rechtswidrig, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Wien, am 26. April 2002

### **Schlagworte**

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren  
Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH Allgemein Trennbarkeit gesonderter Abspruch  
Versäumung der Einbringungsfrist siehe VwGG §26 Abs1 Z1 (vor der WV BGBl. Nr. 10/1985: lita) sowie Mangel der  
Rechtsfähigkeit Handlungsfähigkeit Ermächtigung des Einschreiters

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

ECLI:AT:VWGH:2002:1999020034.X00

### **Im RIS seit**

19.07.2002

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

© 2025 JUSLINE

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

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