

# TE Bwvg Erkenntnis 2019/10/10 W137 2111539-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.10.2019

## Entscheidungsdatum

10.10.2019

## Norm

BFA-VG §22a

BFA-VG §22a Abs1

B-VG Art. 133 Abs4

Dublin III-VO Art. 28

FPG §76

FPG §76 Abs2 Z2

VwGVG §35

VwGVG §40

## Spruch

W137 2111539-2/12E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Peter HAMMER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. Pakistan, vertreten durch ARGE Rechtsberatung - Diakonie Flüchtlingsdienst, gegen die Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft seit 27.08.2015 zu Recht erkannt:

A)

I. Der Beschwerde wird gemäß Art. 28 Dublin III-VO iVm§ 76 Abs. 2 Z 2 FPG (in der damals geltenden Fassung) iVm§ 22a Abs. 1 BFA-VG stattgegeben und die Anhaltung ab 27.08.2015 für rechtswidrig erklärt.

II. Der Bund (Bundesminister für Inneres) hat gemäß§ 35 VwGVG dem Beschwerdeführer den Verfahrensaufwand in Höhe von 737,60 Euro binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

III. Der Antrag auf Beigabe eines Verfahrenshelfers wird gemäß§ 40 VwGVG als unzulässig zurückgewiesen

B)

Die Revision ist gem. Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt

1. Der Beschwerdeführer wurde am 24.07.2015 festgenommen. Am 27.07.2015 wurde über ihn zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens und zur Erlassung einer Anordnung zur Außerlandesbringung sowie zur Sicherung der Abschiebung mit Bescheid die Schubhaft verhängt.

Eine Beschwerde gegen diesen Bescheid wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 05.08.2015, GZ: W 190 2111539-1/4E, abgewiesen. Zudem wurde festgestellt, dass zum (damaligen) Entscheidungszeitpunkt die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorlagen. Eine (außerordentliche) Revision gegen diese Entscheidung wurde bisher nicht eingebracht.

2. Am 27.07.2015 stellte der Beschwerdeführer in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz. Dieser Antrag wurde vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (zukünftig: Bundesamt/BFA) mit Bescheid vom 05.09.2015 gemäß § 5 Abs. 1 AsylG als unzulässig zurückgewiesen. Zudem wurde festgestellt, dass Ungarn für die Behandlung des Antrags zuständig sei.

Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 08.09.2015 zugestellt; eine Beschwerde gegen diesen Bescheid wurde zwischenzeitlich (fristgerecht) eingebracht.

3. Am 11.09.2015 brachte der Beschwerdeführer eine Beschwerde gegen "die Anhaltung in Schubhaft seit 27.08.2015" gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG "in vollem Umfang" ein. Diese wurde im Wesentlichen mit den Veränderungen in Ungarn und der rezenten Judikatur des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) in "Dublin-Verfahren" begründet. In diesen Verfahren sei wiederholt Beschwerden die aufschiebende Wirkung zuerkannt worden. In diesem Zusammenhang habe das BVwG auch mit Erkenntnis vom 07.09.2015, W117 2113666-1/14E, einen Schubhaftbescheid und die Anhaltung in Schubhaft als rechtswidrig erkannt.

Insbesondere habe sich die entscheidungsrelevante Situation spätestens seit dem Erkenntnis des BVwG vom 27.08.2015, W125 2111611-1/7E, wesentlich geändert, weshalb die "nach wie vor andauernde Anhaltung unter den angeführten Gesichtspunkten einer neuerlichen Überprüfung zugeführt werden" müsse.

Beantragt wurde a) der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, b) eine mündliche Verhandlung zur Klärung des maßgeblichen Sachverhaltes durchzuführen, c) den bekämpften Bescheid zu beheben und auszusprechen, dass die Anordnung der Schubhaft und die bisherige Anhaltung in rechtswidriger Weise erfolgt seien, d) auszusprechen, dass die Voraussetzungen zur weiteren Anhaltung des Beschwerdeführers nicht vorliegen, e) dem Beschwerdeführer unentgeltlich einen Verfahrenshelfer beizugeben, f) den Beschwerdeführer von der Eingabegebühr zu befreien, g) dem Beschwerdeführer etwaige Dolmetschkosten zu ersetzen und gegebenenfalls vom Ersatz des Aufwandsatzes zu befreien, h) dem Beschwerdeführer Aufwendungen gemäß der VwG-Aufwandsatzverordnung zu ersetzen. Darüber hinaus wurde beantragt, in diesen Punkten jeweils "in eventu" die ordentliche Revision zuzulassen.

4. Das BFA legte den Akt ohne konkrete Stellungnahme vor. Ein Kostenersatz wurde seitens des Bundesamtes nicht beantragt.

5. Nach Übermittlung eines Ergebnisses der Beweisaufnahme seitens des Bundesverwaltungsgerichts, wonach die in der Beschwerde gestellten Anträge teilweise widersprüchlich und/oder über diese bereits im Rahmen der Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid entschieden worden sei, modifizierte der Beschwerdeführer sein Begehren dahingehend, dass nunmehr beantragt werde, a) der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, b) eine mündliche Verhandlung durchzuführen, c) festzustellen, dass die Anhaltung seit 27.08.2015 in rechtswidriger Weise erfolgt sei, d) auszusprechen, dass die Voraussetzungen zur weiteren Anhaltung des Beschwerdeführers nicht vorliegen, e) dem Beschwerdeführer etwaige Dolmetschkosten zu ersetzen und gegebenenfalls vom Ersatz des Aufwandsatzes zu befreien, f) dem Beschwerdeführer Aufwendungen gemäß der VwG-Aufwandsatzverordnung zu ersetzen. Darüber hinaus wurde beantragt, in diesen Punkten jeweils "in eventu" die ordentliche Revision zuzulassen.

Darüber hinaus sei das Bundesamt gemäß § 80 Abs. 6 FPG verpflichtet, die Verhältnismäßigkeit der Schubhaft längstens alle vier Wochen amtswegig zu überprüfen. Zwischen dem Fortsetzungsausspruch vom 05.08.2015 und der gegenständlichen Beschwerde vom 11.09.2015 sei dieser Zeitraum überschritten worden.

6. Mit Erkenntnis vom 17.09.2015, W137 2111539-2/8E, hat das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, dass die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen nicht vorliegen. Als unmittelbare Folge wurde die Anhaltung in Schubhaft beendet.

7. Mit Erkenntnis vom 05.10.2015, W205 2114438-1/3E, hat das Bundesverwaltungsgericht den in Punkt 2 angeführten

Bescheid vom 05.09.2015 ersatzlos behoben. Dabei wurde insbesondere auf ein Erkenntnis des VwGH vom 08.09.2015, notorische Ereignisse von 04.09.2019 bis 06.09.2019 und Aussagen der zuständigen Bundesministerin vom 15.09.2019 Bezug genommen.

8. Bereits mit Erkenntnis vom 27.08.2015, W125 2111611-1/7E, hatte das Bundesverwaltungsgericht einen Bescheid des Bundesamtes im Zusammenhang mit "Dublin - Ungarn" ersatzlos behoben und ausdrücklich auf substantielle rechtliche Probleme sowie erforderliche Ermittlungen hingewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und der Sachverhalt ergeben sich aus dem Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des Bundesamtes sowie und den vorliegenden Gerichtsakten des Bundesverwaltungsgerichtes, insbesondere den oben (unter I.) angeführten Entscheidungen.

2. Rechtliche Beurteilung

2.1. Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idGF, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß § 27 VwGVG den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4 VwGVG) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3 VwGVG) zu überprüfen. Gemäß § 9 Abs. 1 VwGVG hat die Beschwerde u.a. (Z 3) die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, sowie (Z 4) das Begehren zu enthalten. In den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012, wurde zu § 27 VwGVG ausgeführt: "Der vorgeschlagene § 27 legt den Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichtes fest. Anders als die Kognitionsbefugnis einer Berufungsbehörde (vgl. § 66 Abs. 4 AVG) soll die Kognitionsbefugnis des Verwaltungsgerichtes durch den Inhalt der Beschwerde beschränkt sein."

2.2. Der mit "Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft" betitelte § 22a des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012, in der damals gültigen Fassung, lautet:

"§ 22a. (1) Der Fremde hat das Recht, das Bundesverwaltungsgericht mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung anzurufen, wenn

1. er nach diesem Bundesgesetz festgenommen worden ist,
2. er unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde, oder
3. gegen ihn Schubhaft gemäß dem 8. Hauptstück des FPG angeordnet wurde.

(1a) Für Beschwerden gemäß Abs. 1 gelten die für Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG anwendbaren Bestimmungen des VwGVG mit der Maßgabe, dass belangte Behörde jene Behörde ist, die den angefochtenen Schubhaftbescheid erlassen hat oder der die Festnahme oder die Anhaltung zuzurechnen ist.

(2) Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über die Fortsetzung der Schubhaft hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung des Fremden hätte vorher geendet. Hat das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer gemäß § 13 Abs. 3 AVG aufgetragen, innerhalb bestimmter Frist einen Mangel der Beschwerde zu beheben, wird der Lauf der Entscheidungsfrist bis zur Behebung des Mangels oder bis zum fruchtlosen Ablauf der Frist gehemmt.

(3) Sofern die Anhaltung noch andauert, hat das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

(4) Soll ein Fremder länger als vier Monate durchgehend in Schubhaft angehalten werden, so ist die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung nach dem Tag, an dem das vierte Monat überschritten wurde, und danach alle vier Wochen vom Bundesverwaltungsgericht zu überprüfen. Das Bundesamt hat die Verwaltungsakten so rechtzeitig vorzulegen, dass dem Bundesverwaltungsgericht eine Woche zur Entscheidung vor den gegenständlichen Terminen bleibt. Mit Vorlage der Verwaltungsakten gilt die Beschwerde als für den in Schubhaft befindlichen Fremden eingebracht. Das Bundesamt hat darzulegen, warum die Aufrechterhaltung der Schubhaft notwendig und verhältnismäßig ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und ob die Aufrechterhaltung der Schubhaft verhältnismäßig ist. Diese Überprüfung hat zu entfallen, soweit eine Beschwerde gemäß Abs. 1 bereits eingebracht wurde.

(5) Gegen die Anordnung der Schubhaft ist eine Vorstellung nicht zulässig."

Das Bundesverwaltungsgericht ist somit gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG für die Entscheidung der gegenständlichen Beschwerde zuständig.

Zu Spruchteil A)

2.3. Der mit "Schubhaft" betitelte § 76 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005, in der damals geltenden Fassung, lautet:

"§ 76. (1) Fremde können festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern der Zweck der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel (§ 77) erreicht werden kann. Unmündige Minderjährige dürfen nicht in Schubhaft angehalten werden.

(2) Die Schubhaft darf nur dann angeordnet werden, wenn

1. dies zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme, zur Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder der Abschiebung notwendig ist und sofern jeweils Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist, oder

2. die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen.

(3) Eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 1 oder im Sinne des Art. 2 lit n Dublin-Verordnung liegt vor, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich der Fremde dem Verfahren oder der Abschiebung entziehen wird oder dass der Fremde die Abschiebung wesentlich erschweren wird. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen,

1. ob der Fremde an dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme mitwirkt oder die Rückkehr oder Abschiebung umgeht oder behindert;

2. ob der Fremde entgegen einem aufrechten Einreiseverbot, einem aufrechten Aufenthaltsverbot oder während einer aufrechten Anordnung zur Außerlandesbringung neuerlich in das Bundesgebiet eingereist ist;

3. ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht oder der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder über einen Antrag auf internationalen Schutz bereits entzogen hat;

4. ob der faktische Abschiebeschutz bei einem Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23 AsylG 2005) aufgehoben wurde oder dieser dem Fremden nicht zukommt;

5. ob gegen den Fremden zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme bestand, insbesondere, wenn er sich zu diesem Zeitpunkt bereits in Schubhaft befand oder aufgrund § 34 Abs. 3 Z 1 bis 3 BFA-VG angehalten wurde;

6. ob aufgrund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung oder der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass ein anderer Mitgliedstaat nach der Dublin-Verordnung zuständig ist, insbesondere sofern

a. der Fremde bereits mehrere Anträge auf internationalen Schutz in den Mitgliedstaaten gestellt hat oder der Fremde falsche Angaben hierüber gemacht hat,

b. der Fremde versucht hat, in einen dritten Mitgliedstaat weiterzureisen, oder

c. es aufgrund der Ergebnisse der Befragung, der Durchsuchung, der erkennungsdienstlichen Behandlung oder des bisherigen Verhaltens des Fremden wahrscheinlich ist, dass der Fremde die Weiterreise in einen dritten Mitgliedstaat beabsichtigt;

7. ob der Fremde seiner Verpflichtung aus dem gelinderen Mittel nicht nachkommt;

8. ob Auflagen, Mitwirkungspflichten, Gebietsbeschränkungen oder Meldeverpflichtungen gemäß §§ 56 oder 71 FPG, § 13 Abs. 2 BFA-VG oder 15a AsylG 2005 verletzt wurden, insbesondere bei Vorliegen einer aktuell oder zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrags auf internationalen Schutzes durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme;

9. der Grad der sozialen Verankerung in Österreich, insbesondere das Bestehen familiärer Beziehungen, das Ausüben einer legalen Erwerbstätigkeit beziehungsweise das Vorhandensein ausreichender Existenzmittel sowie die Existenz eines gesicherten Wohnsitzes.

(4) Die Schubhaft ist schriftlich 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.

(5) Wird eine aufenthaltsbeendende Maßnahme durchsetzbar und erscheint die Überwachung der Ausreise des Fremden notwendig, so gilt die zur Sicherung des Verfahrens angeordnete Schubhaft ab diesem Zeitpunkt als zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

(6) Stellt ein Fremder während einer Anhaltung in Schubhaft einen Antrag auf internationalen Schutz, so kann diese aufrechterhalten werden, wenn Gründe zur Annahme bestehen, dass der Antrag zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt wurde. Das Vorliegen der Voraussetzungen ist mit Aktenvermerk festzuhalten; dieser ist dem Fremden zur Kenntnis zu bringen. § 11 Abs. 8 und § 12 Abs. 1 BFA-VG gelten sinngemäß."

2.4. Die Anhaltung in Schubhaft ist nach Maßgabe der grundrechtlichen Garantien des Art. 2 Abs. 1 Z 7 PersFrBVG und des Art. 5 Abs. 1 lit. f EMRK nur dann zulässig, wenn der Anordnung der Schubhaft ein konkreter Sicherheitsbedarf zugrunde liegt und die Schubhaft unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls verhältnismäßig ist. Dabei sind das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen. Kann der Sicherungszweck auf eine andere, die Rechte des Betroffenen schonendere Weise, wie etwa durch die Anordnung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG, erreicht werden (§ 76 Abs. 1 FPG), ist die Anordnung der Schubhaft nicht zulässig (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 22.01.2009, Zl. 2008/21/0647; 30.08.2007, Zl. 2007/21/0043).

Ein Sicherheitsbedarf ist in der Regel dann gegeben, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich der Fremde dem Verfahren oder der Abschiebung entziehen oder diese zumindest wesentlich erschweren werde (§ 76 Abs. 3 FPG). Es ist allerdings nicht erforderlich, dass ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme bereits eingeleitet worden ist (VwGH 28.06.2002, Zl. 2002/02/0138).

Die fehlende Ausreisewilligkeit des Fremden, d.h. das bloße Unterbleiben der Ausreise, obwohl keine Berechtigung zum Aufenthalt besteht, vermag für sich genommen die Verhängung der Schubhaft nicht zu rechtfertigen. Vielmehr muss der - aktuelle - Sicherheitsbedarf in weiteren Umständen begründet sein, etwa in mangelnder sozialer Verankerung in Österreich. Dafür kommt insbesondere das Fehlen ausreichender familiärer, sozialer oder beruflicher

Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet in Betracht, was die Befürchtung, es bestehe das Risiko des Untertauchens eines Fremden, rechtfertigen kann. Abgesehen von der damit angesprochenen Integration des Fremden in Österreich ist bei der Prüfung des Sicherheitsbedarfes auch sein bisheriges Verhalten in Betracht zu ziehen, wobei frühere Delinquenz das Gewicht des öffentlichen Interesses an einer baldigen Durchsetzung einer Abschiebung maßgeblich vergrößern kann (VwGH 21.12.2010, Zl. 2007/21/0498; weiters VwGH 08.09.2005, Zl. 2005/21/0301; 23.09.2010, Zl. 2009/21/0280).

2.5. Gemäß Art. 28 Abs. 1 Dublin III-VO nehmen die Mitgliedstaaten eine Person nicht allein deshalb in Haft, weil sie dem durch diese Verordnung festgelegten Verfahren unterliegt. Gemäß Art. 28 Abs. 2 leg. cit. dürfen die Mitglieder im Überstellungsverfahren im Einklang mit dieser Verordnung, wenn eine erhebliche Fluchtgefahr besteht, nach einer Einzelfallprüfung die entsprechende Person in Haft nehmen; dies allerdings nur im Falle, dass Haft verhältnismäßig ist und sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen.

3. Zur Frage der Rechtswidrigkeit der Anhaltung in Schubhaft von 27.08.2015 bis 17.09.2015:

3.1. Im gegenständlichen Fall hat der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde nicht nur die Feststellung der Rechtswidrigkeit einer weiteren Anhaltung in Schubhaft (über die das Bundesverwaltungsgericht bereits rechtskräftig entschieden hat) intendiert, sondern auch eine Rechtswidrigkeit der vorhergehenden Anhaltung ab einem konkret festgelegten Zeitpunkt. Ein solches Vorgehen ist jedenfalls zulässig.

Im Umkehrschluss ergibt sich damit, dass die Anhaltung in Schubhaft bis zum 26.08.2015 jedenfalls nicht Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens ist. Sehr wohl Gegenstand dieses Verfahrens ist allerdings die Frage, ob und allenfalls in welchem Umfang das Bundesamt Gründe für den Wegfall der Voraussetzungen für die Anhaltung in Schubhaft (auch) amtswegig wahrzunehmen hat - was gegebenenfalls zur (amtswegigen) Beendigung der Anhaltung führen müsste.

3.2. Nach ständiger Judikatur (des Bundesverwaltungsgerichts und der Höchstgerichte) sind Umstände, die zum Wegfall der Voraussetzungen für die (weitere) Anhaltung in Schubhaft führen (etwa die Feststellung der Minderjährigkeit einer Person oder die faktische Unmöglichkeit einer Abschiebung), jedenfalls ab einer gewissen Intensität auch amtswegig wahrzunehmen - dies im Übrigen jederzeit und damit auch außerhalb der gesetzlich vorgesehenen Verhältnismäßigkeitsprüfungen der (weiteren) Anhaltung. Diese sehen auch nur ein eingeschränktes Prüfungsspektrum (Verhältnismäßigkeit) vor.

3.3. Im gegenständlichen Fall geht der Beschwerdeführer davon aus, dass die oben geschilderte Situation bereits am 27.08.2015 - durch das unter I.8. angeführte Erkenntnis eingetreten ist. Zudem habe die folgende Judikaturentwicklung diese Annahme verstärkt. Das Bundesamt ist diesen Ausführungen in keiner Form entgegengetreten und hat auch sonst im Verfahren keine Stellungnahme abgegeben.

In Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 05.10.2015 (siehe oben I.7.) werden mehrere Ereignisse im Zeitraum 04.09.2019 bis 16.09.2019 als entscheidungsrelevant angeführt.

3.4. Angesichts dieser Sachlage wären im Zeitraum 27.08.2019 bis 17.09.2019 (Beendigung der Schubhaft durch das Bundesverwaltungsgericht) verschiedene Zeitpunkte denkbar, ab denen eine Unzulässigkeit der Anhaltung in Schubhaft jedenfalls amtswegig hätte wahrgenommen werden müssen.

Der Beschwerdeführer hat sich diesbezüglich auf den 27.08.2015 festgelegt und dafür auch eine jedenfalls grundsätzlich schlüssige Argumentation geliefert. Dieser wurde vom Bundesamt nicht entgegengetreten. Das gegenständliche Beschwerdeverfahren ist vom Gesetzgeber allerdings als Zweiparteienverfahren eingerichtet worden, womit es nicht Aufgabe des Gerichts ist, allfällige Argumentationsmängel einer der beiden Verfahrenspartei auszugleichen.

Wenn also eine Partei von ihren Verfahrensrechten nicht Gebrauch macht und etwa einer (zumindest grundsätzlich nachvollziehbaren) Argumentation nicht entgegentritt, muss sie dieses Versäumnis allenfalls gegen sich gelten lassen.

3.5. Vor diesem Hintergrund erweist die Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft im gesamten (beantragten) Zeitraum 27.08.2015 bis 17.09.2015 als rechtswidrig. Das Bundesamt hat in keiner Form dargelegt, warum es am 27.08.2015 entsprechende Hinweise auf einen Wegfall des Anhaltegrundes (noch) nicht aufgegriffen hat - oder allenfalls nicht aufgreifen hatte müssen. Unstrittig ist überdies, dass auch die Einbringung der gegenständlichen Beschwerde offenkundig keinerlei amtswegige Aktivitäten des Bundesamtes ausgelöst hat.

4. Kostenersatz

4.1. Gemäß § 22a Abs. 1a BFA-VG gelten für Beschwerden nach dieser Bestimmung die für Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt anwendbaren Bestimmungen des VwGVG mit der Maßgabe, dass belangte Behörde jene Behörde ist, die den angefochtenen Schubhaftbescheid erlassen hat oder der die Festnahme oder die Anhaltung zuzurechnen ist (für die Zeit vor Inkrafttreten des § 22a Abs. 1a BFA-VG s. VwGH 23.04.2015, Ro 2014/21/0077).

4.2. Gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei. Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist gemäß Abs. 2 der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei. Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist gemäß Abs. 3 die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei. Die §§ 52 bis 54 VwGG sind gemäß Abs. 6 auf den Anspruch auf Aufwandsersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.

4.3. Nach § 35 Abs. 4 VwGVG gelten als Aufwendungen gemäß Abs. 1 die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat (Z 1), die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren (Z 2), sowie die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand (Z 3). Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat gemäß Abs. 5 den durchschnittlichen Kosten der Vertretung bzw. der Einbringung des Schriftsatzes durch einen Rechtsanwalt zu entsprechen. Für den Ersatz der den Behörden erwachsenden Kosten ist ein Pauschalbetrag festzusetzen, der dem durchschnittlichen Vorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand der Behörden entspricht. Aufwandsersatz ist laut Abs. 7 auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden.

Im gegenständlichen Fall liegt volles Obsiegen des Beschwerdeführers vor, weshalb dem Bundesamt der Ersatz der vorgeschriebenen Pauschalkosten aufzuerlegen ist. Eine Befreiung von der Eingabegebühr ist abseits eines Verfahrenshilfesantrags (der formalen Erfordernissen unterliegt und hier nicht gestellt worden ist) nicht vorgesehen.

## 5. Verfahrenshelfer

Der Beschwerdeführer beantragt - durch seinen bevollmächtigten Vertreter - die Beigabe eines Verfahrenshelfers im Wesentlichen mit dem Verweis auf § 40 VwGVG (Verfahrenshilfeverteidiger).

Gemäß § 40 Abs. 5 VwGVG erlischt die Bestellung eines Verteidigers mit dem Einschreiten eines Bevollmächtigten.

Im gegenständlichen Verfahren ist der Beschwerdeführer aber jedenfalls seit Einbringung der Beschwerde bereits von einem Bevollmächtigten vertreten. Es würde daher den Sinn der oben wiedergegebenen Bestimmung gänzlich unterlaufen, wenn ein Bevollmächtigter für seinen Mandanten einen Verfahrenshelfer beantragen kann. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts ist daher ein bereits (aufrecht) vertretener Beschwerdeführer jedenfalls nicht legitimiert, einen Verfahrenshelfer zu beantragen, weshalb dem diesbezüglichen Antrag nicht Folge zu geben ist. Im Übrigen ist nicht schlüssig, wieso der Vertreter im gegenständlichen Verfahren - der vorrangig als amtswegig bestellter Rechtsberater in Beschwerdeverfahren bezüglich Schubhaft und Asyl tätig ist - offenbar davon ausgeht, für die Vertretung in solchen Verfahren nicht hinreichend kompetent zu sein.

Der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass § 40 VwGVG dem 2. Abschnitt des dritten Hauptstücks (Besondere Bestimmungen - Verfahren in Verwaltungsstrafsachen) zugeordnet ist und es sich bei dem gegenständlichen Verfahren auch nicht um ein Verwaltungsstrafverfahren handelt.

## 6. Entfall einer mündlichen Verhandlung

Gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den bisherigen Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen nicht den Tatsachen entspricht. Im Übrigen gilt § 24 VwGVG.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn (Z 1) der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde

angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder (Z 2) die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist. Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Das Verwaltungsgericht kann gemäß § 24 Abs. 5 VwGVG von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 VwGVG unterbleiben, da der Sachverhalt auf Grund der Aktenlage und des Inhaltes der Beschwerde geklärt war und Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die für die gegenständliche Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen.

Zu B)

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idGF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen.

Dies gilt insbesondere für die Verpflichtung des Bundesamtes, bestimmte Endigungsgründe einer Schubhaft (auch) amtswegig aufzugreifen und für die Folgen einer faktischen Nicht-Beteiligung am Verfahren (insbesondere einer fehlenden Erwidern einer Beschwerde).

Die Revision war daher nicht zuzulassen.

### **Schlagworte**

Amtswegigkeit, Dublin III-VO, Rechtswidrigkeit, Schubhaft, Verfahrenshilfe

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

ECLI:AT:BVWG:2019:W137.2111539.2.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

03.02.2020

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bwwg.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

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