

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/12/13 W154 2226367-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.12.2019

## Entscheidungsdatum

13.12.2019

## Norm

BFA-VG §22a Abs1

BFA-VG §22a Abs3

B-VG Art. 133 Abs4

FPG §76 Abs2 Z2

VwGVG §35 Abs2

VwGVG §35 Abs3

## Spruch

W 154 2226367-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. KRACHER als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA Nigeria, vertreten durch ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Flüchtlingsdienst, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 06.12.2019 zur Zl. 1254536403 - 191248487, sowie die Anhaltung in Schubhaft seit 06.12.2019 zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG iVm § 76 Abs. 2 Z 2 FPG stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

Gleichzeitig wird die Anhaltung in Schubhaft seit 06.12.2019 für rechtswidrig erklärt.

II. Gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG iVm § 76 Abs. 2 Z 2 FPG wird festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen nicht vorliegen.

III. Der Antrag der belangten Behörde auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Abs. 3 VwGVG abgewiesen.

IV. Der Bund (Bundesminister für Inneres) hat gemäß § 35 Abs. 2 VwGVG iVm VwGAufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 517/2013, dem Beschwerdeführer zu Handen seines ausgewiesenen Vertreters den Verfahrensaufwand in Höhe von 736,60 Euro binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

## I. Verfahrensgang:

Mit dem oben im Spruch angeführten Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) wurde über den Beschwerdeführer (BF) nach Durchführung einer Einvernahme am 06.12.2019 gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 Fremdenpolizeigesetz, BGBl I Nr. 100/2005 (FPG) iVm. § 57 Abs. 1 AVG die Schubhaft zum Zweck der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und der Sicherung der Abschiebung angeordnet. Der Bescheid wurde dem BF persönlich am 06.12.2019 zugestellt.

Am 10.12.2019 langte die Schubhaftbeschwerde des BF beim Bundesverwaltungsgericht ein. Darin wurde beantragt, den bekämpften Bescheid zu beheben und auszusprechen, dass die Anordnung der Schubhaft und die bisherige Anhaltung in rechtswidriger Weise erfolgt sei, und auszusprechen, dass die Voraussetzungen zur weiteren Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft nicht vorliegen, eine mündliche Verhandlung durchzuführen sowie der belangten Behörde die Kosten im gesetzlichen Ausmaß aufzuerlegen.

Die Rechtswidrigkeit der Verhängung der Schubhaft wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Behörde über den BF, der im Besitz eines gültigen italienischen Aufenthaltstitels ist und am 04.11.2019 per Bus in das österreichische Bundesgebiet eingereist ist, selbst wenn sie davon ausgehen würde, dass sich der BF nicht rechtmäßig im österreichischen Bundesgebiet aufhalten würde, nicht die Schubhaft hätte anordnen dürfen, sondern ihn zur sofortigen Ausreise hätte verpflichten müssen. Darüber hinaus liege im Fall des BF keines der Kriterien des § 76 Abs. 3 Z 1-9 FPG vor, weshalb Fluchtgefahr nicht gegeben sei. Des Weiteren macht die Beschwerde Unverhältnismäßigkeit der Haft und die Nicht-Anwendung eines gelinderen Mittels geltend. Der Beschwerde beigelegt war ein Busticket lautend auf den Namen des BF in Kopie zum Nachweis seiner Einreise nach Österreich am 04.11.2019.

Auf Ersuchen der zuständigen Gerichtsabteilung wurden dem Bundesverwaltungsgericht in Folge vom BFA die verfahrensgegenständlichen Verwaltungsakten übermittelt, eine Stellungnahme der belangten Behörde wurde bis zum Entscheidungszeitpunkt nicht erstattet.

## II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

### 1. Feststellungen:

Der volljährige BF ist Staatsangehöriger von Nigeria und nicht österreichischer Staatsangehöriger. Seine Identität steht fest. Der BF verfügt über ein gültiges italienisches Reisedokument (Documento di viaggio; titolare di protezione sussidiaria; gültig bis 29.01.2023) und einen gültigen italienischen Aufenthaltstitel ("permesso di soggiorno, prot. sussidiaria"). Der BF ist unter Verwendung dieser Dokumente legal in Österreich eingereist.

Der BF reiste am 04.11.2019 per Bus von Italien kommend in das österreichische Bundesgebiet ein.

Mit Ablauf des 02.02.2020 endet die sichtvermerkfreie Aufenthaltsdauer von 90 Tagen innerhalb von 180 Tagen für den BF.

Der BF war vor seiner Festnahme in Österreich nicht behördlich gemeldet, wohnte jedoch 2 Wochen lang in einer Studentenwohngemeinschaft an einer näher bezeichneten Adresse und danach bei einem näher genannten Freund, zu dessen Wohnung er einen Schlüssel besaß.

Der Aufenthalt des BF in Österreich diene Besuchszwecken.

Der BF ist strafgerichtlich unbescholten.

Der BF verfügt über wenig Barmittel und über eine Kreditkarte mit einem verfügbaren Geldbetrag in der Höhe von ca. € 400,-.

Der BF verfügt über keine familiäre und berufliche Anbindung in Österreich.

Mit dem oben im Spruch angeführten Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) wurde über den BF gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 Fremdenpolizeigesetz, BGBl I Nr. 100/2005 (FPG) iVm. § 57 Abs. 1 AVG die Schubhaft zum Zweck der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und der Sicherung der Abschiebung angeordnet. Der Bescheid wurde dem BF persönlich am 06.12.2019 zugestellt.

### 2. Beweiswürdigung:

Der oben angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des BFA und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Soweit in der gegenständlichen Rechtssache Feststellungen zur Identität und zur Staatsangehörigkeit des BF getroffen wurden, beruhen diese auf den vom BFA im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen, denen in der gegenständlichen Beschwerde nicht entgegengetreten wurde.

Die Feststellung über den aufrechten Aufenthaltstitel des BF in Italien sowie daraus resultierend zur rechtmäßigen Einreise des BF in das Bundesgebiet ergibt sich aus den im Verfahren vor der belangten Behörde vorgelegten Dokumenten des BF.

Die Feststellung hinsichtlich der fehlenden amtlichen Meldung in Österreich ergibt sich aus einer Anfrage zum Zentralen Melderegister. Die Feststellungen zu den Wohnmöglichkeiten während seines Aufenthaltes in Österreich bis zu seiner Festnahme gründen zum einen auf den Angaben des BF in der Einvernahme vor dem BFA am 06.12.2019, zum anderen auf den sich aus dem Verfahrensakt ergebenden behördlichen Ermittlungen. Dass der BF über Freunde in Österreich verfügt, die er besuchen wollte, ergibt sich zum einen aus den Angaben des BF in der Einvernahme am 06.12.2019 sowie daraus, dass ebendiese Freunde eine Vollmacht zur Akteneinsicht bei der belangten Behörde sowie das Busticket, mit dem der BF nach Österreich gelangt ist, der Behörde zum Nachweis der Einreise des BF am 04.11.2019 vorgelegt haben.

Die Feststellung zur strafgerichtlichen Unbescholtenheit des BF ergibt sich aus dem im Akt einliegenden Auszug aus dem Strafregister.

Im Übrigen beruht der oben festgestellte Sachverhalt auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens, auf Grundlage der Angaben des BF im Verfahren vor der belangten Behörde und den entsprechenden Feststellungen im angefochtenen Bescheid, denen der BF in der Beschwerde nicht substantiiert entgegengetreten ist.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Zu Spruchpunkt I. - Schubhaftbescheid, Anhaltung in Schubhaft

##### 3.1.1. Gesetzliche Grundlage:

Gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG hat der Fremde das Recht, das Bundesverwaltungsgericht mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung anzurufen, wenn er nach diesem Bundesgesetz festgenommen worden ist (Z 1), er unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde (Z 2), oder gegen ihn Schubhaft gemäß dem 8. Hauptstück des FPG angeordnet wurde (Z 3). Für Beschwerden gemäß Abs. 1 gelten gemäß Abs. 1a 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. Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über die Fortsetzung der Schubhaft hat gemäß Abs. 2 binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung des Fremden hätte vorher geendet. Sofern die Anhaltung noch andauert, hat das Bundesverwaltungsgericht gemäß Abs. 3 jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

§ 52 Abs. 6 FPG bestimmt: "Ist ein nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältiger Drittstaatsangehöriger im Besitz eines Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaates, hat er sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. Dies hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen. Kommt er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach oder ist seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, ist eine Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 zu erlassen."

§ 31 Abs. 1 Z 3 FPG normiert, dass sich ein Fremder rechtmäßig bis zu drei Monaten (Art. 21 Schengener Durchführungsübereinkommen; SDÜ) im Bundesgebiet aufhält, wenn er Inhaber eines von einem Vertragsstaat ausgestellten Aufenthaltstitels ist, sofern er während seines Aufenthalts im Bundesgebiet keiner unerlaubten Erwerbstätigkeit nachgeht.

Artikel 21 SDÜ lautet:

"(1) Drittausländer, die Inhaber eines gültigen, von einer der Vertragsparteien ausgestellten Aufenthaltstitels sind,

können sich auf Grund dieses Dokuments und eines gültigen Reisedokuments höchstens bis zu drei Monaten frei im Hoheitsgebiet der anderen Vertragsparteien bewegen, soweit sie die in Artikel 5 Absatz 1 Buchstaben a, c und e aufgeführten Einreisevoraussetzungen erfüllen und nicht auf der nationalen Ausschreibungsliste der betroffenen Vertragspartei stehen.

(2) Das gleiche gilt für Drittausländer, die Inhaber eines von einer der Vertragsparteien ausgestellten vorläufigen Aufenthaltstitels und eines von dieser Vertragspartei ausgestellten Reisedokuments sind.

(3) Die Vertragsparteien übermitteln dem Exekutivausschuß die Liste der Dokumente, die sie als Aufenthaltserlaubnis oder vorläufigen Aufenthaltstitel und als Reisedokument im Sinne dieses Artikels ausstellen.

(4) Die Bestimmungen dieses Artikels gelten unbeschadet des Artikels 22"

Art. 5 SDÜ lautet:

"(1) Für einen Aufenthalt von bis zu drei Monaten kann einem Drittausländer die Einreise in das Hoheitsgebiet der Vertragsparteien gestattet werden, wenn er die nachstehenden Voraussetzungen erfüllt:

-----

a)-Er muß im Besitz eines oder mehrerer gültiger Grenzübertrittspapiere sein, die von dem Exekutivausschuß bestimmt werden.

b)-Er muß, soweit erforderlich, im Besitz eines gültigen Sichtvermerks sein.

c)-Er muß gegebenenfalls die Dokumente vorzeigen, die seinen Aufenthaltszweck und die Umstände seines Aufenthalts belegen, und über ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts sowohl für die Dauer des Aufenthalts als auch für die Rückreise in den Herkunftsstaat oder für die Durchreise in einen Drittstaat, in dem seine Zulassung gewährleistet ist, verfügen oder in der Lage sein, diese Mittel auf legale Weise zu erwerben.

d)-Er darf nicht zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben sein.

e)-Er darf keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die nationale Sicherheit oder die internationalen Beziehungen einer der Vertragsparteien darstellen.

(2) - (3) ...

3.1.2. Der BF ist nigerianischer Staatsangehöriger und nicht österreichischer Staatsbürger. Sohın ist er ein Fremder gemäß § 2 Abs. 4 Z 1 FPG und Drittstaatsangehöriger iSd § 2 Abs 4 Z 10 FPG. Er ist im Besitz eines italienischen Reisedokuments und eines italienischen Aufenthaltstitels.

Im Verfahren ist nicht hervorgekommen, dass der BF sich zum Zeitpunkt der Schubhaftverhängung länger als den in § 31 Abs. 1 Z 3 FPG normierten Zeitraum im Bundesgebiet aufgehalten hat. Der BF ist nachweislich am 04.11.2019 in Österreich eingereist. Er ist im Bundesgebiet auch keiner unerlaubten Erwerbstätigkeit nachgegangen, er ist lediglich aus privaten Gründen (Besuch von Freunden) in Österreich eingereist. Der BF stellt auch keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die nationale Sicherheit oder die internationalen Beziehungen einer der Vertragsparteien dar, er ist strafgerichtlich unbescholten, wie sich ebenfalls im Verfahren ergeben hat.

Unabhängig davon ist es auch notwendig, dass der BF über die notwendigen Mittel für die Dauer des Aufenthaltes verfügt. Diese notwendigen Mittel für einen Aufenthalt in Österreich oder den rechtmäßigen Erwerb solcher Mittel für einen längeren Aufenthalt konnte der BF darlegen. Der BF konnte darlegen, dass er - wenn auch nicht amtlich gemeldet - für seinen vorübergehenden Aufenthalt in Österreich über eine Unterkunft bei Freunden und über ausreichende finanzielle Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts sowohl für die Dauer des Aufenthalts als auch für die Rückreise in den Herkunftsstaat verfügt. Der Aufenthalt des BF in Österreich ist sohin rechtmäßig.

Aufgrund der fehlenden Notwendigkeit des Freiheitsentzuges war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben.

3.1.3 War der Schubhaftbescheid rechtswidrig, so muss das auch für die auf den Schubhaftbescheid gestützte Anhaltung gelten (VwGH 08.09.2009, 2009/21/0162; 26.01.2012, 2008/21/0626; 11.06.2013, 2012/21/0114). Ebenso war daher die Anhaltung des BF in Schubhaft seit 06.12.2019 für rechtswidrig zu erklären.

3.1.4. Im vorliegenden Fall konnte von der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung Abstand genommen werden, da

der Sachverhalt im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens hinreichend geklärt werden konnte. Der Sachverhalt konnte aus dem Verwaltungsakt im Zusammenhang mit dem Gerichtsakt abschließend ermittelt werden. Eine Einvernahme des BF konnte daher unterbleiben.

### 3.2. Zu Spruchpunkt II. - Nichtvorliegen der Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft

Gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG hat das Bundesverwaltungsgericht, sofern die Anhaltung noch andauert, jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

Aufgrund obiger Erwägungen - des Nichtvorliegens ihrer Notwendigkeit - war die Schubhaft auch nicht fortzusetzen.

Es war daher spruchgemäß festzustellen, dass zum Zeitpunkt dieser Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen nicht vorliegen.

### 3.3. Zu Spruchpunkt III. und IV. - Kostenbegehren

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).

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.

Beide Parteien beehrten den Ersatz ihrer Aufwendungen entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen. Da der BF vollständig obsiegte, steht ihm nach den angeführten Bestimmungen dem Grunde nach der Ersatz seiner Aufwendungen zu.

§ 1 VwG-AufwErsV bestimmt die Höhe des zu ersetzenden Schriftsatzaufwands des BF als obsiegende Partei mit € 737,60.

Die belangte Behörde hat daher dem BF Kosten iHv € 737,60 zu ersetzen.

### 3.4. Zu Spruchpunkt V. - Unzulässigkeit der Revision:

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.

Wie der oben dargelegten rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt I. und II. zu entnehmen ist, warf die Tatsachenlastigkeit des gegenständlichen Falles keine Auslegungsprobleme der anzuwendenden Normen auf, schon gar nicht waren Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen.

Die Revision war daher in Bezug auf beide Spruchpunkte nicht zuzulassen.

Aufgrund der nunmehr eindeutigen Rechtslage, die Frage des Kostenersatzes betreffend, war die Revision aber auch diesbezüglich der Spruchpunkte III. und IV. nicht zuzulassen.

### **Schlagworte**

Aufenthaltstitel, finanzielle Mittel, Mitgliedstaat,  
Rechtswidrigkeit, Schubhaft

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W154.2226367.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

09.03.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

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