

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/2/20 W137 2125120-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.02.2020

## Entscheidungsdatum

20.02.2020

## Norm

BFA-VG §22a Abs1  
B-VG Art. 133 Abs4  
Dublin III-VO Art. 28 Abs1  
Dublin III-VO Art. 28 Abs2  
FPG §76 Abs2 Z2  
VwGVG §35  
VwGVG §35 Abs4  
VwGVG §40

## Spruch

W137 2125120-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Peter HAMMER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. Tunesien, vertreten durch ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 22.03.2016, Zl. 1079254704-160113883, sowie die Anhaltung in Schubhaft ab 22.03.2016 zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde wird gemäß Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin III-VO iVm§ 76 Abs. 2 Z 2 FPG (in der Fassung vom 22.03.2016) iVm § 22a Abs. 1 BFA-VG als unbegründet abgewiesen und die Anhaltung in Schubhaft von 22.03.2016 bis 06.04.2016 für rechtmäßig erklärt.

II. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird gemäß § 35 VwGVG abgewiesen.

III. Der Antrag auf Befreiung von der Eingabegebühr wird zurückgewiesen.

IV. Der Antrag auf Beigebung eines Verfahrenshelfers wird 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 ist Staatsangehöriger von Tunesien. Er stellte in Österreich am 23.07.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz, welcher aufgrund der Zuständigkeit Italiens zur Verfahrensführung zurückgewiesen und mit einer Anordnung zur Außerlandesbringung verbunden wurde.

2. Mit Schreiben vom 26.08.2015 stimmte Italien einer Überstellung des Beschwerdeführers zu.

3. Aufgrund seines unbekanntem Aufenthalts wurde am 28.11.2015 gemäß § 34 Abs 2 Z 2 BFA-VG ein Festnahmeauftrag betreffend den Beschwerdeführer erlassen.

4. Am 22.01.2016 wurde der Beschwerdeführer aufgrund eines strafrechtlich relevanten Vorfalls festgenommen.

5. Am 23.01.2016 wurde über den Beschwerdeführer die Untersuchungshaft verhängt.

6. Mit Schriftstück vom 28.01.2016 wurde dem Beschwerdeführer Parteienghör eingeräumt und wurde er über die geplante Anordnung der Schubhaft unterrichtet. Dabei wurde ihm die Möglichkeit gegeben, eine Stellungnahme binnen einer Woche einzubringen. Eine solche Stellungnahme wurde vom Beschwerdeführer nicht eingebracht.

7. Am 15.03.2016 wurde der Beschwerdeführer wegen Nötigung zu einer teilbedingten mehrmonatigen Freiheitsstrafe verurteilt. Aufgrund der Anrechnung der Untersuchungshaft war der unbedingte Strafteil bereits am 22.03.2016 verbüßt und wurde der Beschwerdeführer aus der Strafhaft entlassen.

8. Mit Bescheid vom 22.03.2016 wurde die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung angeordnet. Begründet wurde dies im Wesentlichen mit einem Entzug vom Asylverfahren in Italien, dem Entzug vom österreichischen Verfahren sowie der weitgehend fehlenden sozialen Verankerung und Integration des Beschwerdeführers im Bundesgebiet. Mit der Anordnung des gelinderen Mittels könne auch unter Berücksichtigung der mangelnden finanziellen Sicherheit sowie dem mangelnden ordentlichen Wohnsitz des Beschwerdeführers nicht das Auslangen gefunden werden. Insgesamt erweise sich die Schubhaft angesichts der vorliegenden "ultima-ratio-Situation" auch als verhältnismäßig. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am selben Tag (gemeinsam mit der Verfahrensanordnung betreffend die Beigabe eines Rechtsberaters) zugestellt.

9. Am 22.03.2016 wurde der Beschwerdeführer unmittelbar nach der Entlassung aus der Strafhaft festgenommen und die Schubhaft vollzogen.

Mit Schreiben vom 24.03.2016 wurde der Beschwerdeführer über die bevorstehende Abschiebung informiert.

Am 01.04.2016 wurde ein Abschiebeantrag - Luftweg sowie ein Einlieferungsauftrag in Bezug auf den Beschwerdeführer erlassen.

10. Am 06.04.2016 wurde der Beschwerdeführer im Zuge einer Linienabschiebung auf dem Luftweg nach Bologna/Italien unbegleitet abgeschoben und anschließend ein Abschiebebericht erstellt.

11. Am 21.04.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht die nunmehr verfahrensgegenständliche Beschwerde (samt Vollmachtsbekanntgabe) ein. Darin wird im Wesentlichen vorgebracht, dass das Bundesamt die Anhaltung des Beschwerdeführers durch eine zeitgerechte Abwicklung der Abschiebungsplanung vermeiden hätte können. Die Behörde habe zwei Monate Zeit gehabt, um die erforderlichen Schritte vorzunehmen. Auch hätte anstatt einer Inschubhaftnahme das gelindere Mittel verhängt werden können, zumal ein solches auch noch nicht verhängt worden sei. Beantragt werde daher, a) den Schubhaftbescheid zu beheben und auszusprechen, dass die Voraussetzungen zur weiteren Anhaltung nicht vorliegen; b) dem Beschwerdeführer unentgeltlich einen Verfahrenshelfer beizugeben; c) den Beschwerdeführer von der Eingabegebühr zu befreien; d) dem Beschwerdeführer etwaige Dolmetschkosten zu ersetzen und ihn im Falle des Obsiegens der Behörde vom Ersatz des Aufwandes zu befreien; e) dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten/Aufwendungen zu ersetzen; sowie f) in eventu jeweils die ordentliche Revision zuzulassen.

12. Am 25.04.2016 langte der Verwaltungsgericht beim Bundesverwaltungsgericht ein. Eine Stellungnahme gab das Bundesamt nicht ab.

Aufgrund der Aktenlage wird folgender Sachverhalt der gegenständlichen Entscheidung zugrunde gelegt:

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger von Tunesien. Er verfügt über keine Personal- oder Reisedokumente. Am 24.03.2016 wurde seine Staatsangehörigkeit bestätigt und ein Laissez-Passer Dokument für ihn ausgestellt.

Mit Bescheid vom 28.11.2015 wurde der Antrag auf internationalen Schutz gemäß § 5 AsylG zurückgewiesen und gemäß § 61 FPG eine Anordnung zur Außerlandesbringung erlassen. Der Bescheid erwuchs in Rechtskraft, weshalb eine rechtskräftige und durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme bestand.

Der Beschwerdeführer wurde am 15.03.2016 rechtskräftig zu einer teilbedingten mehrmonatigen Freiheitsstrafe verurteilt.

Ein Reisedokument wurde vom Bundesamt umgehend beantragt, als die tatsächliche Dauer der Strafhaft absehbar war. Ebenso wurde umgehend die Abschiebung organisiert. Mit der Ausstellung eines Reisedokuments war zu diesem Zeitpunkt nicht nur tatsächlich, sondern auch binnen kurzer Zeit zu rechnen. Tatsächlich wurde ein solches in weiterer Folge bereits am 24.03.2016 ausgestellt.

Der Beschwerdeführer verfügt über keine substantiellen sozialen Beziehungen im Bundesgebiet. Familiäre Anknüpfungspunkte liegen in Österreich nicht vor. Seine Existenz war in Österreich nicht gesichert, zumal er weder über ein Vermögen noch über ein gesichertes Einkommen verfügte. Auch stand ihm keine gesicherte Unterkunft zur Verfügung.

Der Beschwerdeführer war zum Zeitpunkt der Schubhaftanordnung sowie während der Anhaltung grundsätzlich gesund und haftfähig.

Aufgrund des Haftendes des Beschwerdeführers wurde eine unbegleitete Abschiebung per Luftweg nach Italien organisiert, welche zum frühesten Termin, nämlich rund zwei Wochen nach der Haftentlassung, stattfand.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Beweiswürdigung:

1.1. Der Verfahrensgang und der Sachverhalt ergeben sich aus dem Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des Bundesamtes zur Zl. 1079254704-160113883. Unstrittig sind die Feststellungen zur Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers sowie zu seinem Asylverfahren.

Die Feststellung zum Reisedokument ergibt sich aus der Aktenlage.

1.2. Die strafrechtliche Verurteilung des Beschwerdeführers ergibt sich aus einem Strafregisterauszug sowie aus der Verständigung über die rechtskräftige Verurteilung nach § 105 Abs 2 FPG, welche im Akt liegt und ist im Übrigen auch unstrittig. Die Feststellung, wonach der Beschwerdeführer im Bundesgebiet weder über familiäre noch über substantielle soziale Anknüpfungspunkte verfügt ergibt sich aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer diesbezüglich kein Vorbringen in dem ihm gewährten Parteiengehör erstattet hat und sich auch aus dem vorliegenden Akt keine diesbezüglichen substantiierten Anhaltspunkte ergeben.

1.3. Im Verfahren sind keine legalen Beschäftigungsverhältnisse oder Fähigkeiten hervorgekommen, die zu einer mittelfristigen Sicherung der eigenen Existenz in Österreich beitragen würde. Auch außerhalb der Haftzeit hat der Beschwerdeführer keine substantiellen beruflichen Integrationsschritte gesetzt. Vielmehr hat er in der Beschuldigtenvernehmung vom 23.01.2016 angegeben, dass er von seiner Schwester regelmäßig Geld bekomme.

1.4. Für substantielle gesundheitliche Probleme des Beschwerdeführers gab es bei Schubhaftanordnung keinen Hinweis und sind solche auch in der Beschwerde nicht behauptet worden. Auch die unmittelbar zuvor verbüßte Strafhaft belegt eine grundsätzliche Haftfähigkeit während der Schubhaft und wurde eine solche auch in der Schubhaft nicht bestritten.

1.5. Die Feststellungen rund um die durchgeführte Abschiebung ergeben sich aus der Aktenlage.

2. Rechtliche Beurteilung

2.1. 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 Berufsbehörde (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 idGF, 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 Fassung zum Zeitpunkt der Schubhaftanordnung, 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 (VwGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 22.01.2009, Zl. 2008/21/0647; 30.08.2007, Zl. 2007/21/0043).

Ein Sicherungsbedarf 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 - Sicherungsbedarf 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 Sicherungsbedarfes 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).

### 3. Zur Frage der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides und der Anhaltung in Schubhaft

3.1. Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung kann immer nur dann verhältnismäßig sein, wenn mit dem der Möglichkeit einer Abschiebung auch tatsächlich zu rechnen ist. Ergibt sich, dass diese fremdenpolizeiliche Maßnahme innerhalb der Schubhafthöchstdauer nicht durchführbar ist, so darf die Schubhaft nicht verhängt werden bzw. ist - wenn sich das erst später herausstellt - umgehend zu beenden (VwGH 28.08.2012, 2010/21/0517; vgl. VwGH 19.04.2012, 2009/21/0047).

Die "Fluchtgefahr" ist in Österreich im § 76 Abs. 3 FPG (oben unter Punkt II.2. wiedergegeben) gesetzlich definiert. Über den Beschwerdeführer, wurde unmittelbar nach Entlassung aus der Strafhaft die Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung angeordnet.

3.2. Die belangte Behörde begründete die festgestellte Fluchtgefahr im Wesentlichen mit dem Entzug von einem fremdenrechtlichen Verfahren (Aufenthalt im Verborgenen), einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme, mangelnden Existenzmitteln sowie dem Fehlen substantieller sozialer Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet. Das Bundesamt stützte sich dabei erkennbar auf die Ziffern 1, 3 und 9 des § 76 Abs. 3 FPG.

Das Vorliegen einer rechtskräftigen und durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme blieb ebenso wie das Untertauchen über einige Wochen und die fehlenden familiären und substantiellen sozialen Anknüpfungspunkte unbestritten, womit die Kriterien der Ziffern 3 und 9 jedenfalls und das Kriterium der Ziffer 1 zumindest in geringem Umfang erfüllt ist.

3.3. In der Beschwerde wird vorgebracht, dass die Anhaltung des Beschwerdeführers durch eine zeitgerechte Abwicklung der Abschiebung vermeidbar gewesen sei und daher eine Inschubhaftnahme im Hinblick auf sein verfassungsrechtlich gewährleistetes Recht auf persönliche Freiheit außer Verhältnis stehe.

Diesem Beschwerdevorbringen ist entgegenzuhalten, dass sich die in der Beschwerde zitierte Rechtsprechung des VwGH, 2008/21/0527 - wonach sich die Verhängung einer Schubhaft im Anschluss an die Strafhaft regelmäßig als unverhältnismäßig erweist, wenn die Fremdenpolizeibehörde (BFA) auch zum absehbaren Ende einer Strafhaft hin mit der (versuchten) Beschaffung eines Heimreisezertifikates völlig untätig bleibt - auf Schubhaft im Anschluss an eine (längere) Strafhaft bezieht.

Im vorliegenden Fall handelte es sich jedoch nicht um eine (längere) Strafhaft. Im Gegenteil: Der Beschwerdeführer befand sich die überwiegende Zeit in Untersuchungshaft, aus welcher er jederzeit entlassen werden hätte können. Gleichzeitig waren weder der Ausgang des Strafverfahrens noch die allfällige Dauer einer Freiheitsstrafe absehbar, da auf Basis des angeklagten Deliktes eine Freiheitsstrafe von bis zu 15 Jahren drohte. Für die belangte Behörde war es daher bis 15. 03.2016 nicht absehbar, wann der Beschwerdeführer wieder auf freiem Fuß sein werde (und abgeschoben werden könne).

Wenn in der Beschwerde vorgebracht wird, die belangte Behörde habe während der Anhaltung in Haft die Abschiebung durch die Setzung der erforderlichen Schritte vorzubereiten gehabt, so wird verkannt, dass für den Beschwerdeführer ein Reisedokument ausgestellt werden musste, welches einen kurzen Geltungszeitraum hat und ein solches sinnvollerweise erst dann beantragt wird, wenn absehbar ist, wann der Beschwerdeführer aus der Untersuchungs- bzw. Strafhafte entlassen wird und somit einer Abschiebung auch zur Verfügung steht. Es kann vom Bundesamt auch nicht verlangt werden, laufend Reisedokumente oder Heimreisezertifikate auf den bloßen verdachtsfall einer möglichen Entlassung hin zu beantragen.

Nach Kenntnis des Strafurteils (und des Entlassungstermins) wurde die Behörde aktiv und beantragte ein entsprechendes Reisedokument, welches auch am 24.03.2016 auch ausgestellt wurde. Zwei Wochen nach der Einschubhaftnahme wurde der Beschwerdeführer dann auch tatsächlich abgeschoben, woraus sich eine nur sehr kurze Anhaltung ergibt. Dass die Behörde eine Abschiebung gar mutwillig verzögert hätte, ist in keiner Form nachvollziehbar.

Die Behörde würdigt im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung auch richtigerweise die strafrechtliche Verurteilung sowie den Entzug aus dem fremdenrechtlichen Verfahren.

3.4. Auf Grund dieser Erwägungen ging das Bundesamt im Ergebnis zutreffend davon aus, dass im Falle des Beschwerdeführers insgesamt Fluchtgefahr in einem die Anhaltung in Schubhaft rechtfertigenden Ausmaß besteht.

3.5. Auf Grund der festgestellten und nachvollziehbar begründeten Fluchtgefahr konnte auch nicht mit der Anwendung gelinderer Mittel das Auslangen gefunden werden: Dem Bundesamt ist darin beizupflichten, dass sich im Falle des Beschwerdeführers weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen, da sich der Beschwerdeführer insbesondere durch sein vor Anordnung der Schubhaft gezeigtes kriminelles Verhalten sowie durch den zeitweiligen Entzug aus dem fremdenrechtlichen Verfahren als nicht vertrauenswürdig erwiesen hat - was aber Voraussetzung für die Anordnung des gelinderen Mittels ist. Auf Grund dieser Umstände und der (wenn auch vergleichsweise gering ausgeprägten) Fluchtgefahr, überwogen daher - wie im angefochtenen Bescheid richtig dargelegt - die öffentlichen Interessen an einem geordneten Fremdenwesen die Interessen des Beschwerdeführers an der Abstandnahme von der Anordnung der Schubhaft und erwies sich diese im Sinne einer ultima-ratio-Maßnahme auch als erforderlich.

3.6. Das Bundesamt konnte aus den oben dargelegten Gründen zudem davon ausgehen, dass die Überstellung des Beschwerdeführers nach Italien nicht nur in zumutbarer, sondern sogar binnen kurzer Frist möglich ist. Auch die absehbare Dauer der Schubhaft war somit nicht unverhältnismäßig: Mit der Durchführung der Überstellung war tatsächlich und innerhalb der gesetzlichen Fristen zu rechnen. Außerlandesbringungen nach Italien finden laufend statt; ein Laissez-Passer Dokument wurde ausgestellt. Konkret wurde der Beschwerdeführer auch bereits am 06.04.2016 nach Italien überstellt. Überdies gab es bei Anordnung der Schubhaft keine erkennbaren Hinweise auf eine Haftunfähigkeit des Beschwerdeführers und wurde sie auch im Beschwerdeverfahren nicht behauptet. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer unmittelbar zuvor zwei Monate in Untersuchungs- bzw. Strafhafte verbracht hat.

3.7. Aus diesen Gründen ist die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid und die Anhaltung in Schubhaft abzuweisen.

#### 4. Zur unentgeltlichen Beigabe eines Verfahrenshelfers

4.1. Der Beschwerdeführer hat die beantragte Beigabe eines Verfahrenshelfers in der Beschwerde im Wesentlichen mit Verweis auf Art. 47 GRC begründet. Darüber hinaus wurde darauf verwiesen, dass die Rechtsberatung nicht mit Verfahrenshilfe gleichwertig sei und es für gewillkürte Vertretung auch keine qualitativen Mindeststandards gebe. Der Beschwerdeführer sei somit auf das Entgegenkommen der "Diakonie Flüchtlingsdienst gem. GmbH angewiesen", für das jedoch "keine qualitativen Mindeststandards gesetzlich garantiert sind".

4.2. Die Beigabe eines Verfahrenshilfeverteidigers gemäß § 40 VwGVG zur Vertretung von Interessen im Beschwerdeverfahren betreffend einen Schubhaftbescheid und die Anhaltung in Schubhaft kam mangels gesetzlicher Grundlage nicht in Betracht (s. VfGH 17.09.2015, E 1343-1345/2015).

Selbst bei Anwendbarkeit des § 40 VwGVG auf das vorliegende Schubhaftverfahren wäre dem Antrag nicht zu entsprechen gewesen:

Gemäß § 40 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag des Beschuldigten zu beschließen, dass diesem ein

Verteidiger beigegeben wird, soweit dies im Interesse der Rechtspflege, vor allem im Interesse einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich ist. Aus § 40 Abs. 5 VwGVG, wonach die Bestellung eines Verteidigers mit dem Einschreiten eines Bevollmächtigten erlischt, ergibt sich jedoch, dass die Bestellung eines Verteidigers jedenfalls dann nicht erforderlich sein kann, wenn dieser Antrag bereits von einem Bevollmächtigten des Beschuldigten gestellt wird. Dies ist auch dann der Fall, wenn der Bevollmächtigte kein berufsmäßiger Parteienvertreter ist (Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, 2013, VwGVG § 40 K 7).

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 zunächst als amtswegiger Rechtsberater im Schubhaft-Beschwerdeverfahren bestellt worden ist und in dieser Funktion regelmäßig tätig ist - offenbar davon ausgeht, für die Vertretung in solchen Verfahren nicht hinreichend kompetent zu sein. Zudem ist nicht nachvollziehbar, wieso die Abfassung einer Beschwerde für einen Beschwerdeführer in Asyl- oder Schubhaftverfahren nur durch einen gewillkürten Vertreter erfolgen können sollte, zumal dies durchaus im Aufgabenbereich eines amtlich bestellten Rechtsberaters liegt.

Festzuhalten ist allerdings, die vorliegende Vertretungsvollmacht auch eine Inkassovollmacht umfasst, die in dieser Form dem Vertreter nicht erteilt werden könnte, wäre er im gegenständlichen Verfahren ausschließlich als Rechtsberater tätig.

#### 5. 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 nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG ungeachtet eines Parteienantrags 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. Insbesondere gilt das für die Dauererkrankungen des Beschwerdeführers, wo die diesbezüglichen Angaben des Beschwerdeführers vollständig der Entscheidung zugrunde gelegt worden sind. Dazu wurden die vorgelegten Bestätigungen ebenfalls nicht in Frage gestellt. Durch Einträge in öffentlichen Registern (ZMR, Strafregister, etc.) belegte oder widerlegte Tatsachen beziehungsweise Sachverhaltselemente bedürfen ebenfalls keiner mündlichen Erörterung.

In der Beschwerde finden sich auch keine substantziellen Hinweise auf einen sonstigen möglicherweise unvollständig ermittelten entscheidungsrelevanten Sachverhalt. Aus der Aktenlage haben sich zudem keine Zweifel an der Haftfähigkeit ergeben, wobei diesbezügliche Probleme auch in der Beschwerde nicht thematisiert worden sind. Die Erläuterung von Rechtsfragen in einer mündlichen Verhandlung ist nicht erforderlich.



## 6. Kostenersatz

6.1. 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 VwGGV 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).

6.2. Gemäß § 35 Abs. 1 VwGGV 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.

Dem Beschwerdeführer gebührt als unterlegener Partei daher kein Kostenersatz. Die belangte Behörde ist auf Grund der Beschwerdeabweisung vollständig obsiegende Partei, hat allerdings keinen Antrag auf Kostenersatz gestellt.

6.3. Der Beschwerdeführer stellt zudem den Antrag auf Befreiung von der Eingabegebühr und begründete diesen im Wesentlichen mit dem drohenden Kostenrisiko.

Ein solcher Antrag ist jedoch gesetzlich nicht vorgesehen - es gibt dementsprechend keine rechtliche Grundlage für eine solche Befreiung. Die Eingabegebühr ist zudem in § 35 Abs. 4 VwGGV nicht als Aufwendung definiert und insofern auch nicht ersatzfähig. Überdies kann eine "finanzielle Belastung iHv 30 Euro" nicht als unüberwindliche oder unverhältnismäßige Hürde zur Wahrnehmung eines Rechtsmittels angesehen werden.

Der Antrag auf Erstattung der Eingabegebühr ist daher zurückzuweisen.

Dem Bundesverwaltungsgericht sind mangels Durchführung einer mündlichen Verhandlung keine Dolmetscherkosten entstanden.

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 liegt im gegenständlichen Fall nicht vor. Die Berücksichtigung eines unstrittigen oder zweifelsfrei belegten Vorverhaltens entspricht der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes.

Die Revision war daher nicht zuzulassen.

### **Schlagworte**

Außerlandesbringung, Eingabengebühr, Fluchtgefahr, Kostenersatz, öffentliche Interessen, Schubhaft, Sicherungsbedarf, strafrechtliche Verurteilung, Untertauchen, Verhältnismäßigkeit

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

ECLI:AT:BVWG:2020:W137.2125120.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

28.04.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

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