

# TE Bvwg Erkenntnis 2017/5/2 G301 2145424-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.05.2017

## Entscheidungsdatum

02.05.2017

## Norm

BFA-VG §34 Abs3 Z3

BFA-VG §40 Abs1 Z1

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §35 Abs3

1. BFA-VG § 34 heute
  2. BFA-VG § 34 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
  3. BFA-VG § 34 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
  4. BFA-VG § 34 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
  5. BFA-VG § 34 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
  6. BFA-VG § 34 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
  7. BFA-VG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015
- 
1. BFA-VG § 40 heute
  2. BFA-VG § 40 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
  3. BFA-VG § 40 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
  4. BFA-VG § 40 gültig von 20.07.2015 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
  5. BFA-VG § 40 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015
- 
1. B-VG Art. 133 heute
  2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
  3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
  4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
  5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
  6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
  7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
  8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
  9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
  10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
  11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
- 
1. VwGVG § 35 heute

2. VwGVG § 35 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021

3. VwGVG § 35 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021

## **Spruch**

G301 2145424-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter MMag. Dr. René BRUCKNER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, geboren am XXXX, Staatsangehörigkeit: Irak, vertreten durch XXXX, gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Festnahme am XXXX in XXXX sowie die darauffolgende Anhaltung bis XXXX), nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 26.04.2017 zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter MMag. Dr. René BRUCKNER als Einzelrichter über die Beschwerde des römisch 40, geboren am römisch 40, Staatsangehörigkeit: Irak, vertreten durch römisch 40, gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Festnahme am römisch 40 in römisch 40 sowie die darauffolgende Anhaltung bis römisch 40), nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 26.04.2017 zu Recht:

A)

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. römisch eins. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Ersatz der Aufwendungen wird abgewiesen. römisch zwei. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Ersatz der Aufwendungen wird abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. B) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

## **Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit dem am 23.01.2017 beim Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) eingelangten und mit demselben Tag datierten Schriftsatz erhob der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) durch seinen bevollmächtigten Rechtsvertreter (im Folgenden: RV) Beschwerde gemäß § 22a Abs. 1 Z 1 und 2 BFA-VG gegen seine am XXXX erfolgte Festnahme und die darauf folgende Anhaltung bis zum XXXX. Als belangte Behörde wurde das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) bezeichnet. Nach Darlegung der Beschwerdegründe wurde beantragt, das BVwG möge eine mündliche Verhandlung durchführen und in weiterer Folge feststellen, dass die von der belangten Behörde angeordnete und in ihrem Auftrag von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes am XXXX vorgenommene Festnahme des BF in XXXX sowie seine darauf folgende, bis zum XXXX aufrechterhaltene Anhaltung rechtswidrig waren, und die belangte Behörde (bzw. den Bund) zum Ersatz der Kosten des Verfahrens im gesetzlichen Ausmaß binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang verhalten. Mit dem am 23.01.2017 beim Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) eingelangten und mit demselben Tag datierten Schriftsatz erhob der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) durch seinen bevollmächtigten Rechtsvertreter (im Folgenden: Regierungsvorlage Beschwerde gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins, Ziffer eins und 2 BFA-VG gegen seine am römisch 40 erfolgte Festnahme und die darauf folgende Anhaltung bis zum römisch 40. Als belangte Behörde wurde das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) bezeichnet. Nach Darlegung der Beschwerdegründe wurde beantragt, das BVwG möge eine mündliche Verhandlung durchführen und in weiterer Folge feststellen, dass die von der belangten Behörde angeordnete und in ihrem Auftrag von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes am römisch 40 vorgenommene Festnahme des BF in römisch 40 sowie seine darauf folgende, bis zum römisch 40 aufrechterhaltene Anhaltung rechtswidrig waren, und die belangte Behörde (bzw. den Bund) zum Ersatz der Kosten des Verfahrens im gesetzlichen Ausmaß binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang verhalten.

Auf Grund der entsprechenden gerichtlichen Verfügung wurden dem BVwG am 24.01.2017 vom BFA die Bezug habenden Verwaltungsakten übermittelt. Eine Stellungnahme der belangten Behörde zur gegenständlichen Maßnahmenbeschwerde wurde nicht erstattet. Im Zuge der Aktenvorlage wurde seitens des BFA nur darauf

hingewiesen, dass zu keiner Zeit eine Schubhaft verhängt gewesen sei und sich der BF lediglich im Stande der Festnahme befunden habe.

Das BVwG führte in der gegenständlichen Rechtssache am 26.04.2017 in der Außenstelle Graz eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an welcher der BF im Beisein seines RV sowie eine Vertreterin der belangten Behörde (BFA - EAST Ost) teilnahmen. Das BVwG führte in der gegenständlichen Rechtssache am 26.04.2017 in der Außenstelle Graz eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an welcher der BF im Beisein seines Regierungsvorlage sowie eine Vertreterin der belangten Behörde (BFA - EAST Ost) teilnahmen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen:

Der BF ist Staatsangehöriger des Irak und stellte nach erfolgter Einreise in das österreichische Bundesgebiet am XXXX einen Antrag auf internationalen Schutz, der mit Bescheid des BFA vom 24.08.2016, Zl. XXXX, gemäß § 5 Abs. 1 AsylG 2005 wegen Zuständigkeit Kroatiens nach der Dublin-Verordnung als unzulässig zurückgewiesen wurde; gleichzeitig wurde gemäß § 61 Abs. 1 FPG die Außerlandesbringung angeordnet und festgestellt, dass die Abschiebung nach Kroatien zulässig ist. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des BVwG vom 23.09.2016, GZ W161 2135024-1/2E, dem BF zugestellt am 03.10.2016, rechtskräftig als unbegründet abgewiesen. Der BF ist Staatsangehöriger des Irak und stellte nach erfolgter Einreise in das österreichische Bundesgebiet am römisch 40 einen Antrag auf internationalen Schutz, der mit Bescheid des BFA vom 24.08.2016, Zl. römisch 40, gemäß Paragraph 5, Absatz eins, AsylG 2005 wegen Zuständigkeit Kroatiens nach der Dublin-Verordnung als unzulässig zurückgewiesen wurde; gleichzeitig wurde gemäß Paragraph 61, Absatz eins, FPG die Außerlandesbringung angeordnet und festgestellt, dass die Abschiebung nach Kroatien zulässig ist. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des BVwG vom 23.09.2016, GZ W161 2135024-1/2E, dem BF zugestellt am 03.10.2016, rechtskräftig als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis erhob der BF beim Verfassungsgerichtshof (VfGH) Beschwerde, der mit Beschluss vom 14.12.2016, Zl. E 2923-2924/2016-9, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannte.

Ebenso wurde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) vom 10.01.2017, Zl. Ra 2016/18/0324 bis 0325-4, für die Einbringung einer außerordentlichen Revision gegen das angeführte Erkenntnis des BVwG die Verfahrenshilfe gewährt. Die mit 27.02.2017 datierte und im Wege des RV beim BVwG eingebrachte außerordentliche Revision wurde noch am selben Tag dem VwGH zur Entscheidung übermittelt. Ebenso wurde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) vom 10.01.2017, Zl. Ra 2016/18/0324 bis 0325-4, für die Einbringung einer außerordentlichen Revision gegen das angeführte Erkenntnis des BVwG die Verfahrenshilfe gewährt. Die mit 27.02.2017 datierte und im Wege des Regierungsvorlage beim BVwG eingebrachte außerordentliche Revision wurde noch am selben Tag dem VwGH zur Entscheidung übermittelt.

Am XXXX erließ das BFA, EAST Ost, durch die Referentin R.B. gegen den BF und seinen mj. Bruder einen Festnahmeauftrag gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 iVm. § 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG zum Zwecke der Abschiebung. Darin wurde ausgeführt, dass dieser Festnahmeauftrag in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt (§§ 34 Abs. 5 und 47 Abs. 1 BFA-VG) ergehe. Nach der Festnahme solle der BF - gemeinsam mit seinem mj. Bruder - in die Familienunterkunft XXXX überstellt werden. Die Festnahme selbst solle am XXXX um 06:00 Uhr erfolgen. Der Festnahmeauftrag wurde an die Landespolizeidirektion (LPD) XXXX sowie weitere Dienststellen der LPD XXXX gerichtet. Im Festnahmeauftrag wurde überdies Folgendes wörtlich ausgeführt: Am römisch 40 erließ das BFA, EAST Ost, durch die Referentin R.B. gegen den BF und seinen mj. Bruder einen Festnahmeauftrag gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer 3, in Verbindung mit Paragraph 40, Absatz eins, Ziffer eins, BFA-VG zum Zwecke der Abschiebung. Darin wurde ausgeführt, dass dieser Festnahmeauftrag in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt (Paragraphen 34, Absatz 5 und 47 Absatz eins, BFA-VG) ergehe. Nach der Festnahme solle der BF - gemeinsam mit seinem mj. Bruder - in die Familienunterkunft römisch 40 überstellt werden. Die Festnahme selbst solle am römisch 40 um 06:00 Uhr erfolgen. Der Festnahmeauftrag wurde an die Landespolizeidirektion (LPD) römisch 40 sowie weitere Dienststellen der LPD römisch 40 gerichtet. Im Festnahmeauftrag wurde überdies Folgendes wörtlich ausgeführt:

"Für die Erlassung des Festnahmeauftrages war maßgebend, dass das Asylverfahren gemäß § 5 AsylG durchführbar war. Die Entscheidung war mit einer Ausweisung verbunden. Die Überstellung (Transport) ist für den XXXX geplant und ist die Sicherung dieser Maßnahme zu gewährleisten. (siehe beiliegende Zustimmung Kroatien)". Für die Erlassung des

Festnahmeauftrages war maßgebend, dass das Asylverfahren gemäß Paragraph 5, AsylG durchführbar war. Die Entscheidung war mit einer Ausweisung verbunden. Die Überstellung (Transport) ist für den römisch 40 geplant und ist die Sicherung dieser Maßnahme zu gewährleisten. (siehe beiliegende Zustimmung Kroatien)".

Gleichzeitig mit dem Festnahmeauftrag wurden vom BFA ein Durchsuchungsauftrag gemäß 35 BFA-VG und ein Abschiebe- und Einlieferungsauftrag (Überstellung auf dem Luftweg von XXXX nach XXXX/Kroatien) erlassen. Gleichzeitig mit dem Festnahmeauftrag wurden vom BFA ein Durchsuchungsauftrag gemäß Paragraph 35, BFA-VG und ein Abschiebe- und Einlieferungsauftrag (Überstellung auf dem Luftweg von römisch 40 nach XXXX/Kroatien) erlassen.

Der BF wurde am XXXX um 07:20 Uhr in seiner Unterkunft in XXXX (Unterkunftgeber: XXXX), auf Grund des angeführten Festnahmeauftrages des BFA von Organen der Bundespolizei (Stadtpolizeikommando XXXX) festgenommen und von der Polizeiinspektion XXXX in die Familienunterkunft der LPD XXXX in der XXXX, verbracht, wo er bis zur Entlassung am XXXX, 21:00 Uhr, durchgehend angehalten wurde. Der BF wurde am römisch 40 um 07:20 Uhr in seiner Unterkunft in römisch 40 (Unterkunftgeber: römisch 40 ), auf Grund des angeführten Festnahmeauftrages des BFA von Organen der Bundespolizei (Stadtpolizeikommando römisch 40 ) festgenommen und von der Polizeiinspektion römisch 40 in die Familienunterkunft der LPD römisch 40 in der römisch 40 , verbracht, wo er bis zur Entlassung am römisch 40 , 21:00 Uhr, durchgehend angehalten wurde.

Der BF wurde auf Grund der Anordnung des BFA, EAST Ost (Referentin: R.B.), vom XXXX an die LPD XXXX am selben Tag um 21:00 Uhr aus dem Stande der Festnahme in der Familienunterkunft XXXX entlassen. Der BF wurde auf Grund der Anordnung des BFA, EAST Ost (Referentin: R.B.), vom römisch 40 an die LPD römisch 40 am selben Tag um 21:00 Uhr aus dem Stande der Festnahme in der Familienunterkunft römisch 40 entlassen.

Im Entlassungsschein des BFA vom XXXX wird als Entlassungsgrund Folgendes wörtlich ausgeführt: Im Entlassungsschein des BFA vom römisch 40 wird als Entlassungsgrund Folgendes wörtlich ausgeführt:

"Gemäß Auftrag der BFA Direktion darf keine Überstellung der Personen stattfinden"

## 2. Beweiswürdigung:

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

Die getroffenen Feststellungen beruhen auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht in der mündlichen Verhandlung und auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens. Die Verfahrensparteien sind in der mündlichen Verhandlung den dargelegten Feststellungen nicht entgegengetreten, sondern haben diesen vielmehr außer Streit gestellt. Da auch sonst keine Zweifel an der Richtigkeit und Relevanz der getroffenen Feststellungen hervorgekommen sind, sind diese als erwiesen anzunehmen und in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde zu legen.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

### 3.1. Zur Zulässigkeit der Beschwerde:

Gemäß § 22a Abs. 1 Z 1 und 2 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idgF, 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) und unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde (Z 2). Gemäß § 22a Abs. 1a BFA-VG gelten für Beschwerden gemäß Abs. 1 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. Gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins, Ziffer eins und 2 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, idgF, 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 (Ziffer eins,) und unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde (Ziffer 2.). Gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins a, BFA-VG gelten für Beschwerden gemäß Absatz eins, die für Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 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.

Gemäß § 9 Abs. 2 Z 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, ist in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG jene Behörde die belangte Behörde, der die Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt zuzurechnen ist. Gemäß Paragraph 9, Absatz 2, Ziffer 2, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, idgF, ist in den Fällen des Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG jene Behörde die belangte Behörde, der die Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt zuzurechnen ist.

Die gegenständliche Beschwerde richtet sich gegen die dem BFA als belangte Behörde zurechenbare Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in Form der Festnahme und Anhaltung des BF auf Grund eines vom BFA erlassenen Festnahmeauftrages nach § 34 iVm. § 40 BFA-VG. Die Stellung des BFA als belangte Behörde im gegenständlichen Verfahren wurde vom BFA nicht bestritten. Die Beschwerde stützt sich somit zutreffend auf § 22a Abs. 1 Z 1 und 2 BFA-VG und ist daher zulässig. Die gegenständliche Beschwerde richtet sich gegen die dem BFA als belangte Behörde zurechenbare Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in Form der Festnahme und Anhaltung des BF auf Grund eines vom BFA erlassenen Festnahmeauftrages nach Paragraph 34, in Verbindung mit Paragraph 40, BFA-VG. Die Stellung des BFA als belangte Behörde im gegenständlichen Verfahren wurde vom BFA nicht bestritten. Die Beschwerde stützt sich somit zutreffend auf Paragraph 22 a, Absatz eins, Ziffer eins und 2 BFA-VG und ist daher zulässig.

Insoweit in der Beschwerde (siehe Punkt 3.2.) allerdings auch vorgebracht wird, dass die Festnahme und Anhaltung des - namentlich nicht genannten - minderjährigen Bruders des BF, unter anderem auch wegen Verletzung des Kindeswohls, rechtswidrig gewesen seien, so erweist sich die Beschwerde dahingehend als unzulässig. In der gegenständlichen Beschwerde wird der BF als einzige beschwerdeführende Partei namentlich angeführt, dessen Bruder hingegen nicht. Gemäß Art. 132 Abs. 2 B-VG ist der Umfang der Beschwerdelegitimation immer auf jene Person beschränkt, die in ihren Rechten unmittelbar verletzt zu sein behauptet und somit direkt in ihrer Rechtssphäre berührt ist. Dies ist hier im Hinblick auf den Bruder des BF aber nicht der Fall, da eine solche Behauptung von ihm bzw. seinem gesetzlichen Vertreter nicht vorliegt. Eine Prüfung des Beschwerdevorbringens im Umfang der Behauptung der Rechtswidrigkeit der Festnahme und Anhaltung des mj. Bruders des BF kam daher nicht in Betracht. Insoweit in der Beschwerde (siehe Punkt 3.2.) allerdings auch vorgebracht wird, dass die Festnahme und Anhaltung des - namentlich nicht genannten - minderjährigen Bruders des BF, unter anderem auch wegen Verletzung des Kindeswohls, rechtswidrig gewesen seien, so erweist sich die Beschwerde dahingehend als unzulässig. In der gegenständlichen Beschwerde wird der BF als einzige beschwerdeführende Partei namentlich angeführt, dessen Bruder hingegen nicht. Gemäß Artikel 132, Absatz 2, B-VG ist der Umfang der Beschwerdelegitimation immer auf jene Person beschränkt, die in ihren Rechten unmittelbar verletzt zu sein behauptet und somit direkt in ihrer Rechtssphäre berührt ist. Dies ist hier im Hinblick auf den Bruder des BF aber nicht der Fall, da eine solche Behauptung von ihm bzw. seinem gesetzlichen Vertreter nicht vorliegt. Eine Prüfung des Beschwerdevorbringens im Umfang der Behauptung der Rechtswidrigkeit der Festnahme und Anhaltung des mj. Bruders des BF kam daher nicht in Betracht.

### 3.2. Zur Sache (Spruchpunkt A.I.):

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH liegt ein Verwaltungsakt in Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt dann vor, wenn Verwaltungsorgane im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig gegen individuell bestimmte Adressaten einen Befehl erteilen oder Zwang ausüben und damit unmittelbar - d.h. ohne vorangegangenen Bescheid - in subjektive Rechte des Betroffenen eingreifen. Das ist im Allgemeinen dann der Fall, wenn physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwanges bei Nichtbefolgung eines Befehls droht. Es muss ein Verhalten vorliegen, das als "Zwangsgewalt", zumindest aber als - spezifisch verstandene - Ausübung von "Befehlsgewalt" gedeutet werden kann. Als unverzichtbares Merkmal eines Verwaltungsaktes in Form eines Befehls gilt, dass dem Befehlsadressaten eine bei Nichtbefolgung unverzüglich einsetzende physische Sanktion droht (siehe VwGH 29.09.2009, Zl. 2008/18/0687, mwN; 01.03.2016, Zl. Ra 2016/18/0008).

Prozessgegenstand des Verfahrens über die Maßnahmenbeschwerde ist die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes, welche vom erkennenden Gericht aufgrund der Sachlage und Rechtslage zu beurteilen ist, die im Zeitpunkt der Setzung des Verwaltungsaktes bestand, weshalb nur solche Sachverhaltselemente zu berücksichtigen sind, welche der Behörde zum Zeitpunkt der Anordnung bei Anwendung der im Hinblick auf den Zeitfaktor zumutbaren Sorgfalt bekannt sein mussten (sog. "ex-ante Sicht des handelnden Organs", siehe dazu VwGH 06.08.1998,

Zl. 96/07/0053). Besteht eine Amtshandlung aus mehreren selbständigen Akten, so liegt nicht nur "ein Verwaltungsakt" vor, sondern sie sind als getrennt zu behandelnde Verwaltungsakte zu qualifizieren (VwGH 22.10.2002, Zl. 2000/01/0389).

Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen (§ 28 Abs. 6 VwGVG). Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen (Paragraph 28, Absatz 6, VwGVG).

In der gegenständlichen Maßnahmenbeschwerde werden die von der belangten Behörde angeordnete und in ihrem Auftrag von Organen der Bundespolizei (als Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes) am XXXX vorgenommene Festnahme und Anhaltung des BF bis zum XXXX als solche wegen Rechtswidrigkeit bekämpft. Die konkreten Modalitäten der Durchsetzung der Festnahme und Anhaltung, welche allenfalls der zuständigen Landespolizeidirektion als belangter Behörde zuzurechnen wären (vgl. VwGH 17.11.2016, Zl. Ro 2016/21/0016), wurden nicht in Beschwerde gezogen. In der gegenständlichen Maßnahmenbeschwerde werden die von der belangten Behörde angeordnete und in ihrem Auftrag von Organen der Bundespolizei (als Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes) am römisch 40 vorgenommene Festnahme und Anhaltung des BF bis zum römisch 40 als solche wegen Rechtswidrigkeit bekämpft. Die konkreten Modalitäten der Durchsetzung der Festnahme und Anhaltung, welche allenfalls der zuständigen Landespolizeidirektion als belangter Behörde zuzurechnen wären vergleiche VwGH 17.11.2016, Zl. Ro 2016/21/0016), wurden nicht in Beschwerde gezogen.

Das BFA hat den am XXXX erlassenen und an die LPD XXXX und LPD XXXX gerichteten Festnahmeauftrag auf § 34 Abs. 3 Z 3 iVm. § 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG gestützt und mit der notwendigen Sicherung der für den XXXX geplanten Abschiebung des BF - und seines mj. Bruders - nach Kroatien (Dublin-Überstellung auf Grund Durchführbarkeit der rechtskräftigen Anordnung zur Außerlandesbringung) begründet. Gleichzeitig wurde vom BFA ein ebenso mit XXXX datierter Durchsuchungs- und Abschiebeauftrag erlassen. Sämtliche Aufträge wurden von der belangten Behörde aktenkundig festgehalten. Das BFA hat den am römisch 40 erlassenen und an die LPD römisch 40 und LPD römisch 40 gerichteten Festnahmeauftrag auf Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer 3, in Verbindung mit Paragraph 40, Absatz eins, Ziffer eins, BFA-VG gestützt und mit der notwendigen Sicherung der für den römisch 40 geplanten Abschiebung des BF - und seines mj. Bruders - nach Kroatien (Dublin-Überstellung auf Grund Durchführbarkeit der rechtskräftigen Anordnung zur Außerlandesbringung) begründet. Gleichzeitig wurde vom BFA ein ebenso mit römisch 40 datierter Durchsuchungs- und Abschiebeauftrag erlassen. Sämtliche Aufträge wurden von der belangten Behörde aktenkundig festgehalten.

Gemäß § 34 Abs. 3 BFA in der bereits zum relevanten Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages geltenden Fassung des BGBl. I Nr. 70/2015, kann vom BFA ein Festnahmeauftrag gegen einen Fremden auch dann erlassen werden, wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach § 76 FPG oder zur Anordnung gelinderer Mittel gemäß § 77 Abs. 1 FPG vorliegen und nicht aus anderen Gründen die Vorführung vor das Bundesamt erfolgt (Z 1), wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise (§§ 52 Abs. 8 und 70 Abs. 1 FPG) nicht nachgekommen ist (Z 2) oder wenn gegen den Fremden ein Auftrag zur Abschiebung (§ 46 FPG) erlassen werden soll (Z 3). Gemäß Paragraph 34, Absatz 3, BFA in der bereits zum relevanten Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages geltenden Fassung des Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 70 aus 2015,, kann vom BFA ein Festnahmeauftrag gegen einen Fremden auch dann erlassen werden, wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach Paragraph 76, FPG oder zur Anordnung gelinderer Mittel gemäß Paragraph 77, Absatz eins, FPG vorliegen und nicht aus anderen Gründen die Vorführung vor das Bundesamt erfolgt (Ziffer eins,), wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise (Paragraphen 52, Absatz 8 und 70 Absatz eins, FPG) nicht nachgekommen ist (Ziffer 2,) oder wenn gegen den Fremden ein Auftrag zur Abschiebung (Paragraph 46, FPG) erlassen werden soll (Ziffer 3,).

Gemäß § 34 Abs. 5 BFA-VG ergeht der Festnahmeauftrag des BFA in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt; er ist aktenkundig zu machen. Die Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrages darf 72 Stunden nicht übersteigen und ist nach Durchführung der erforderlichen Verfahrenshandlungen zu beenden. Gemäß Paragraph 34, Absatz 5, BFA-VG ergeht der Festnahmeauftrag des BFA in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt; er ist aktenkundig zu machen. Die Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrages darf 72 Stunden nicht übersteigen und ist nach Durchführung der erforderlichen Verfahrenshandlungen zu beenden.

Gemäß § 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung vor das BFA festzunehmen, gegen den ein Festnahmeauftrag (§ 34) besteht. Gemäß Paragraph 40, Absatz eins, Ziffer eins, BFA-VG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung vor das BFA festzunehmen, gegen den ein Festnahmeauftrag (Paragraph 34,) besteht.

Gemäß § 5 erster Satz BFA-VG obliegt der Vollzug der Anhaltung eines Fremden gemäß § 40 BFA-VG und der Abschiebung eines Fremden gemäß § 46 FPG der Landespolizeidirektion, in deren Sprengel sich der Fremde aufhält. Gemäß § 6 BFA-VG haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes das BFA bei der Erfüllung seiner Aufgaben, insbesondere durch Wahrnehmung der ihnen gemäß §§ 36 bis 47 BFA-VG eingeräumten Aufgaben und Befugnisse, zu unterstützen. Gemäß Paragraph 5, erster Satz BFA-VG obliegt der Vollzug der Anhaltung eines Fremden gemäß Paragraph 40, BFA-VG und der Abschiebung eines Fremden gemäß Paragraph 46, FPG der Landespolizeidirektion, in deren Sprengel sich der Fremde aufhält. Gemäß Paragraph 6, BFA-VG haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes das BFA bei der Erfüllung seiner Aufgaben, insbesondere durch Wahrnehmung der ihnen gemäß Paragraphen 36 bis 47 BFA-VG eingeräumten Aufgaben und Befugnisse, zu unterstützen.

In der Beschwerde und gleichermaßen in der mündlichen Verhandlung wurde vonseiten der beschwerdeführenden Partei die Rechtswidrigkeit der Festnahme und weiteren Anhaltung wegen Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit im Wesentlichen zusammengefasst damit begründet, dass die Festnahme zum Zweck der Sicherung der Abschiebung bzw. Überstellung des BF und seines Bruders nach Kroatien gedient habe und dass die beabsichtigte Außerlandesbringung nach Kroatien aber aus unionsrechtlichen Überlegungen rechtswidrig gewesen sei, und zwar, weil die belangte Behörde ihre Annahme der Zuständigkeit Kroatiens in unzulässiger Weise darauf gestützt habe, dass der BF im Zuge der Massenfluchtbewegungen über die Länder der sog. "Westbalkanroute" iSd Art. 13 Dublin-VO illegal in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten eingereist sei. Die Lösung dieser Rechtsfrage liege derzeit beim Europäischen Gerichtshof (EuGH), der vom Obersten Gerichtshof der Republik Slowenien bereits am 13.09.2016 - und schließlich am 14.12.2016 auch vom österreichischen VwGH - angerufen worden sei. Auch im gegenständlichen Verfahren gelte es genau die Rechtsfragen zu klären, die nun an den EuGH zur Auslegung herangetragen worden seien. Im gegenständlichen Fall habe sich jedenfalls die Verpflichtung ergeben, das Verfahren bis zur Entscheidung des EuGH auszusetzen bzw. keine Entscheidung zu treffen oder Handlungen zu setzen, die dem Urteil des EuGH entgegenstehen könnten. Diese Verpflichtung treffe auch die belangte Behörde, zumal die Einhaltung unionsrechtlicher Verpflichtungen auch behördliche Pflicht sei. Aus diesen Erwägungen ergebe sich, dass eine Abschiebung des BF während des vor dem EuGH anhängigen Verfahrens zur Zahl C-490/16 jedenfalls unzulässig gewesen sei, was aber von der belangten Behörde bei der in Beschwerde gezogenen Abschiebung bzw. Überstellung aber nicht berücksichtigt worden sei. Die Abschiebung bzw. Überstellung des BF erweise sich aus all den dargestellten Gründen als rechtswidrig, weshalb schon die Festnahme im Wissen um diesen Umstand, zumal sie einzig der Durchsetzung der Außerlandesbringung gedient habe, nicht erfolgen hätte dürfen. Die im Auftrag der belangten Behörde erfolgte Festnahme und Anhaltung des BF würden sich daher als rechtswidrig erweisen. In der Beschwerde und gleichermaßen in der mündlichen Verhandlung wurde vonseiten der beschwerdeführenden Partei die Rechtswidrigkeit der Festnahme und weiteren Anhaltung wegen Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit im Wesentlichen zusammengefasst damit begründet, dass die Festnahme zum Zweck der Sicherung der Abschiebung bzw. Überstellung des BF und seines Bruders nach Kroatien gedient habe und dass die beabsichtigte Außerlandesbringung nach Kroatien aber aus unionsrechtlichen Überlegungen rechtswidrig gewesen sei, und zwar, weil die belangte Behörde ihre Annahme der Zuständigkeit Kroatiens in unzulässiger Weise darauf gestützt habe, dass der BF im Zuge der Massenfluchtbewegungen über die Länder der sog. "Westbalkanroute" iSd Artikel 13, Dublin-VO illegal in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten eingereist sei. Die Lösung dieser Rechtsfrage liege derzeit beim Europäischen Gerichtshof (EuGH), der vom Obersten Gerichtshof der Republik Slowenien bereits am 13.09.2016 - und schließlich am 14.12.2016 auch vom österreichischen VwGH - angerufen worden sei. Auch im gegenständlichen Verfahren gelte es

genau die Rechtsfragen zu klären, die nun an den EuGH zur Auslegung herangetragen worden seien. Im gegenständlichen Fall habe sich jedenfalls die Verpflichtung ergeben, das Verfahren bis zur Entscheidung des EuGH auszusetzen bzw. keine Entscheidung zu treffen oder Handlungen zu setzen, die dem Urteil des EuGH entgegenstehen könnten. Diese Verpflichtung treffe auch die belangte Behörde, zumal die Einhaltung unionsrechtlicher Verpflichtungen auch behördliche Pflicht sei. Aus diesen Erwägungen ergebe sich, dass eine Abschiebung des BF während des vor dem EuGH anhängigen Verfahrens zur Zahl C-490/16 jedenfalls unzulässig gewesen sei, was aber von der belangten Behörde bei der in Beschwerde gezogenen Abschiebung bzw. Überstellung aber nicht berücksichtigt worden sei. Die Abschiebung bzw. Überstellung des BF erweise sich aus all den dargestellten Gründen als rechtswidrig, weshalb schon die Festnahme im Wissen um diesen Umstand, zumal sie einzig der Durchsetzung der Außerlandesbringung gedient habe, nicht erfolgen hätte dürfen. Die im Auftrag der belangten Behörde erfolgte Festnahme und Anhaltung des BF würden sich daher als rechtswidrig erweisen.

Die belangte Behörde ist in der mündlichen Verhandlung dieser Behauptung der Rechtswidrigkeit der Festnahme und weiteren Anhaltung entgegengetreten und hat dies im Wesentlichen damit begründet, dass das Asylverfahren zum Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages bereits vom BVwG rechtskräftig negativ abgeschlossen worden war und die zuständige Referentin in diesem Fall entsprechend ihren dienstlichen Anordnungen gehandelt habe, indem sie den gegenständlichen Festnahmeauftrag erließ, um die angeordnete und bereits terminlich für XXXX fixierte Abschiebung in den auf Grund der Entscheidung des BVwG nach der Dublin-VO zuständigen Mitgliedstaat Kroatien sicherzustellen. Die belangte Behörde ist in der mündlichen Verhandlung dieser Behauptung der Rechtswidrigkeit der Festnahme und weiteren Anhaltung entgegengetreten und hat dies im Wesentlichen damit begründet, dass das Asylverfahren zum Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages bereits vom BVwG rechtskräftig negativ abgeschlossen worden war und die zuständige Referentin in diesem Fall entsprechend ihren dienstlichen Anordnungen gehandelt habe, indem sie den gegenständlichen Festnahmeauftrag erließ, um die angeordnete und bereits terminlich für römisch 40 fixierte Abschiebung in den auf Grund der Entscheidung des BVwG nach der Dublin-VO zuständigen Mitgliedstaat Kroatien sicherzustellen.

Gemäß Art. 1 Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrBVG), BGBl. Nr. 684/1988 idGF, hat jedermann das Recht auf Freiheit und Sicherheit (persönliche Freiheit). Gemäß Art. 1 Abs. 2 PersFrBVG darf niemand aus anderen als den in diesem Bundesverfassungsgesetz genannten Gründen oder auf eine andere als die gesetzlich vorgeschriebene Weise festgenommen oder angehalten werden. Gemäß Art. 2 Abs. 1 Z 7 PersFrBVG darf die persönliche Freiheit einem Menschen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn dies notwendig ist, um eine beabsichtigte Ausweisung oder Auslieferung zu sichern. Gemäß Artikel eins, Absatz eins, des Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrBVG), Bundesgesetzblatt Nr. 684 aus 1988, idGF, hat jedermann das Recht auf Freiheit und Sicherheit (persönliche Freiheit). Gemäß Artikel eins, Absatz 2, PersFrBVG darf niemand aus anderen als den in diesem Bundesverfassungsgesetz genannten Gründen oder auf eine andere als die gesetzlich vorgeschriebene Weise festgenommen oder angehalten werden. Gemäß Artikel 2, Absatz eins, Ziffer 7, PersFrBVG darf die persönliche Freiheit einem Menschen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn dies notwendig ist, um eine beabsichtigte Ausweisung oder Auslieferung zu sichern.

Gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. f der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention - EMRK), BGBl. Nr. 210/1958 idGF, hat jedermann ein Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf einem Menschen unter anderem auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist. Gemäß Artikel 5, Absatz eins, Litera f, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention - EMRK), Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958, idGF, hat jedermann ein Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf einem Menschen unter anderem auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist.

Zum jeweiligen Zeitpunkt der Setzung der bekämpften Maßnahmen - d.h. Erlassung des Festnahmeauftrages am XXXX, Festnahme am XXXX und weitere Anhaltung bis XXXX - war der Antrag auf internationalen Schutz des BF bereits mit Erkenntnis des BVwG vom 13.06.2016 wegen Zuständigkeit Kroatiens nach der Dublin-VO rechtskräftig zurückgewiesen

und die Außerlandesbringung bei gleichzeitiger Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung nach Kroatien rechtskräftig angeordnet worden. Auf genau diese Umstände sowie auf die für XXXX geplante Abschiebung (Dublin-Überstellung) nach Kroatien und den sich zum Zweck der zeitnahen Abschiebung ergebenden Sicherungsbedarf wird im Festnahmeauftrag des BFA vom XXXX auch ausdrücklich hingewiesen. Zum jeweiligen Zeitpunkt der Setzung der bekämpften Maßnahmen - d.h. Erlassung des Festnahmeauftrages am römisch 40, Festnahme am römisch 40 und weitere Anhaltung bis römisch 40 - war der Antrag auf internationalen Schutz des BF bereits mit Erkenntnis des BVwG vom 13.06.2016 wegen Zuständigkeit Kroatiens nach der Dublin-VO rechtskräftig zurückgewiesen und die Außerlandesbringung bei gleichzeitiger Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung nach Kroatien rechtskräftig angeordnet worden. Auf genau diese Umstände sowie auf die für römisch 40 geplante Abschiebung (Dublin-Überstellung) nach Kroatien und den sich zum Zweck der zeitnahen Abschiebung ergebenden Sicherungsbedarf wird im Festnahmeauftrag des BFA vom römisch 40 auch ausdrücklich hingewiesen.

Der von der beschwerdeführenden Partei vertretenen Ansicht, dass die handelnden Organe, d.h. zunächst die zuständige Referentin des BFA und sodann die im Auftrag des BFA die Festnahme und Anhaltung vornehmenden Organe der Bundespolizei, auf Grund der in der Beschwerde dargelegten unionsrechtlichen Überlegungen im Zusammenhang mit dem beim EuGH eingebrachten Vorabentscheidungsersuchen des slowenischen Obersten Gerichtshofes nicht vom Vorliegen einer weiterhin unverändert gültigen Rechtsgrundlage für die Sicherung einer Abschiebung (Dublin-Überstellung) in den für das Asylverfahren zuständigen Zielstaat Kroatien ausgehen hätten dürfen, kann - unter Berücksichtigung der nach der VwGH-Rechtsprechung maßgeblichen "ex-ante Sicht" der handelnden Organe - nicht beigetreten werden: So sind keine Umstände hervorgekommen, weshalb im gesamten relevanten Zeitraum zwischen der Erlassung des Festnahmeauftrages und der Festnahme und weiteren Anhaltung des BF unter Zugrundelegung der im Hinblick auf den Zeitfaktor zumutbaren Sorgfalt sowohl im Bereich des BFA als auch bei den die Festnahme vornehmenden Organen der Bundespolizei tatsächlich bereits konkrete Anhaltspunkte bestanden hätten, denen zufolge die betroffenen Verwaltungsorgane jedenfalls annehmen hätten müssen, dass ihr Handeln allenfalls - etwa wegen der nunmehr in der Beschwerde aufgeworfenen rechtlichen Überlegungen - nicht mehr rechtmäßig sein könnte. Wie die Behördenvertreterin in der mündlichen Verhandlung glaubwürdig versicherte, handelte sie als zuständige Referentin zu jenem Zeitpunkt jedenfalls im Einklang mit den innerbehördlichen Dienstanweisungen des BFA, wonach in Fällen, in denen das Dublin-Verfahren rechtskräftig negativ abgeschlossen und die Außerlandesbringung durchführbar ist, die zeitnahe Durchführung der Überstellung in den jeweils zuständigen "Dublin-Staat" mit einem Festnahmeauftrag sicherzustellen sei.

Der von der beschwerdeführenden Partei relevierte Umstand, dass zum Zeitpunkt der Festnahme beim EuGH bereits ein Vorabentscheidungsersuchen des slowenischen Obersten Gerichtshofes zur Klärung von Rechtsfragen im Zusammenhang mit Überstellungen nach der Dublin-VO eingebracht war, vermag an dieser Beurteilung auch nichts zu ändern, zumal bis zum Zeitpunkt der Festnahme zur Frage der Rechtmäßigkeit von Überstellungen nach der Dublin-VO - insbesondere auch in Fällen von staatlich organisierten oder zur Verfügung gestellten Transporten von Fremden im Zuge des sog. "Flüchtlingsstroms" über die Westbalkan-Route bis zu deren Schließung - auch noch keine eindeutige Rechtsprechung des BVwG und des VwGH vorgelegen war, weshalb die handelnden Verwaltungsorgane - d. h. sowohl die den Festnahmeauftrag erlassende Referentin des BFA als auch die die Festnahme vornehmenden Organe der Bundespolizei - bei solchen Umständen wie im vorliegenden Fall auch nicht von einer Unzulässigkeit derartiger Überstellungen in einen anderen EU-Mitgliedstaat auf Grund unionsrechtlicher Überlegungen ausgehen mussten. Auch der VwGH sprach in seinem Erkenntnis vom 16.11.2016, Zl. Ra 2016/18/0172 bis 0177-10, keine grundsätzliche Unzulässigkeit von Dublin-Überstellungen nach Kroatien im Zusammenhang mit dem "Flüchtlingsstrom" über die Westbalkanroute aus, sondern er wies dabei lediglich auf die Notwendigkeit von Feststellungen über die Art der Ein- bzw. Durchreise hin. Im vorliegenden Fall war diesbezüglich jedoch zu berücksichtigen, dass zum Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages und der Festnahme der Umstand der unrechtmäßigen Einreise des BF in das Gebiet der Schengener Vertragsstaaten und letztlich - über Kroatien und Slowenien kommend - in Österreich im Zuge des Verfahrens über den Antrag auf internationalen Schutz sowohl vom BFA als auch in Erledigung der gegen den zurückweisenden Bescheid des BFA erhobenen Beschwerde vom BVwG rechtskräftig festgestellt wurde. Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass der VwGH erst am 14.12.2016 und somit zwei Tage nach Beendigung der Anhaltung des BF, beschlossen hat, zur Klärung von Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Anwendung

unionsrechtlicher Bestimmungen der Dublin-VO und des Schengener Grenzkodex dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vorzulegen (siehe Beschluss des VwGH vom 14.12.2016, Zl. EU 2016/0007, 0008-1, sowie das dazu beim EuGH zur Zl. C-646/16 protokollierte Verfahren).

Darüber hinaus ist festzuhalten, dass die von der beschwerdeführenden Partei aufgeworfenen Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Anwendung der Dublin-VO - wie sie selbst einräumt - ohnehin erst einer endgültigen Klärung durch den EuGH bedürfen, weshalb auch die gegenteilig vertretene Rechtsansicht der belangten Behörde derzeit jedenfalls nicht unbegründet erscheint, dass auch diese Überlegungen, wenn sie zum relevanten Zeitpunkt der Setzung der jeweils bekämpften Maßnahmen auch im Bereich der belangten Behörde bekannt gewesen sind, nicht zwingend eine (generelle) Aussetzung von Überstellungen in den EU-Mitgliedstaat Kroatien oder - wie im vorliegenden Einzelfall - eine andere Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Dublin-Überstellung nach Kroatien und der zu ihrer Sicherung notwendigen Festnahme des BF erforderlich gemacht hätten. So legte die Behördenvertreterin in der mündlichen Verhandlung dar, dass auch vor dem Hintergrund des beim EuGH bereits anhängigen Vorabentscheidungsersuchens des slowenischen Obersten Gerichtshofes die innerdienstlichen Anweisungen des BFA keine Änderung erfahren haben.

Schließlich ist noch festzuhalten, dass auch die Dauer der Anhaltung des BF auf Grund des Festnahmeauftrages vom Zeitpunkt der Festnahme am XXXX, 07:20 Uhr, bis zur Entlassung am XXXX, 21:00 Uhr, die in § 34 Abs. 5 BFA-VG vorgesehene zulässige Höchstdauer von 72 Stunden nicht überschritten hat. Schließlich ist noch festzuhalten, dass auch die Dauer der Anhaltung des BF auf Grund des Festnahmeauftrages vom Zeitpunkt der Festnahme am römisch 40, 07:20 Uhr, bis zur Entlassung am römisch 40, 21:00 Uhr, die in Paragraph 34, Absatz 5, BFA-VG vorgesehene zulässige Höchstdauer von 72 Stunden nicht überschritten hat.

Auf Grund des festgestellten Sachverhaltes und unter Berücksichtigung der Sachlage und Rechtslage zum jeweils relevanten Zeitpunkt der Setzung der bekämpften Maßnahmen hat sich somit insgesamt nicht ergeben, dass der Festnahmeauftrag des BFA vom XXXX, die Festnahme des BF am XXXX um 07:20 Uhr in XXXX (auf Grund des Festnahmeauftrages vom XXXX) und die weitere (durchgehende) Anhaltung, zuletzt in der Familienunterkunft XXXX der LPD XXXX bis XXXX, 21:00 Uhr, aus den von der beschwerdeführenden Partei in der Beschwerde und in der mündlichen Verhandlung vorgebrachten Gründen (Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit) rechtswidrig gewesen wären. Auf Grund des festgestellten Sachverhaltes und unter Berücksichtigung der Sachlage und Rechtslage zum jeweils relevanten Zeitpunkt der Setzung der bekämpften Maßnahmen hat sich somit insgesamt nicht ergeben, dass der Festnahmeauftrag des BFA vom römisch 40, die Festnahme des BF am römisch 40 um 07:20 Uhr in römisch 40 (auf Grund des Festnahmeauftrages vom römisch 40) und die weitere (durchgehende) Anhaltung, zuletzt in der Familienunterkunft römisch 40 der LPD römisch 40 bis römisch 40, 21:00 Uhr, aus den von der beschwerdeführenden Partei in der Beschwerde und in der mündlichen Verhandlung vorgebrachten Gründen (Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit) rechtswidrig gewesen wären.

Da somit eine Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit nach Art. 1 PersFrBVG und Art. 5 EMRK nicht vorliegt, war die gegenständliche Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Da somit eine Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit nach Artikel eins, PersFrBVG und Artikel 5, EMRK nicht vorliegt, war die gegenständliche Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

### 3.3. Zum Aufwandersatz (Spruchpunkt A.II.):

Gemäß § 22a Abs. 1a BFA-VG gelten für Beschwerden gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG die für Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG anwendbaren Bestimmungen des VwGVG mit der Maßgabe sinngemäß, dass belangte Behörde jene Behörde ist, die den angefochtenen Schubhaftbescheid erlassen hat oder der die Festnahme oder die Anhaltung zuzurechnen ist. Gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins a, BFA-VG gelten für Beschwerden gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins, BFA-VG die für Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG anwendbaren Bestimmungen des VwGVG mit der Maßgabe sinngemäß, dass belangte Behörde jene Behörde ist, die den angefochtenen Schubhaftbescheid erlassen hat oder der die Festnahme oder die Anhaltung zuzurechnen ist.

Den Ersatz von Aufwendungen im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) regelt § 35 VwGVG, wonach die obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei hat. Als Aufwendungen gelten die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat, die

Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren, sowie die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand. Den Ersatz von Aufwendungen im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG) regelt Paragraph 35, VwGVG, wonach die obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei hat. Als Aufwendungen gelten die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat, die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren, sowie die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand.

Die Höhe der in solchen Verfahren vor den Verwaltungsgerichten als Aufwandsersatz zu leistenden Pauschalbeträge ist in der VwG-Aufwandsersatzverordnung (VwG-AufwErsV), BGBl. II Nr. 517/2013, geregelt. Die Höhe der in solchen Verfahren vor den Verwaltungsgerichten als Aufwandsersatz zu leistenden Pauschalbeträge ist in der VwG-Aufwandsersatzverordnung (VwG-AufwErsV), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 517 aus 2013,, geregelt.

Gemäß § 35 Abs. 7 VwGVG ist Aufwandsersatz auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden. Gemäß Paragraph 35, Absatz 7, VwGVG ist Aufwandsersatz auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden.

Da die gegenständliche Maßnahmenbeschwerde zur Gänze abgewiesen wurde, ist gemäß § 35 Abs. 3 VwGVG die belangte Behörde obsiegende und die beschwerdeführende Partei unterlegene Partei. Da die belangte Behörde aber bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung am 26.04.2017 keinen Antrag auf Aufwandsersatz gestellt hat, war der beschwerdeführenden Partei als unterlegener Partei auch kein von ihr zu leistender Aufwandsersatz aufzuerlegen. Da die gegenständliche Maßnahmenbeschwerde zur Gänze abgewiesen wurde, ist gemäß Paragraph 35, Absatz 3, VwGVG die belangte Behörde obsiegende und die beschwerdeführende Partei unterlegene Partei. Da die belangte Behörde aber bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung am 26.04.2017 keinen Antrag auf Aufwandsersatz gestellt hat, war der beschwerdeführenden Partei als unterlegener Partei auch kein von ihr zu leistender Aufwandsersatz aufzuerlegen.

Der von der beschwerdeführenden Partei in der Beschwerde gestellte und in der mündlichen Verhandlung wiederholte Antrag auf Ersatz der Kosten (Aufwendungen) war hingegen gemäß § 35 Abs. 3 VwGVG abzuweisen. Der von der beschwerdeführenden Partei in der Beschwerde gestellte und in der mündlichen Verhandlung wiederholte Antrag auf Ersatz der Kosten (Aufwendungen) war hingegen gemäß Paragraph 35, Absatz 3, VwGVG abzuweisen.

### 3.4. Unzulässigkeit der Revision (Spruchpunkt B.):

Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz 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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, idGF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen angesichts der in der rechtlichen Beurteilung angeführten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen angesichts der in der rechtlichen Beurteilung angeführten Entscheidungen des

Verwaltungsgerichtshofes keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

**Schlagworte**

Abschiebungshindernis, Antragsbegehren, Aufwandersatz, Festnahme, Festnahmeauftrag, mangelnder Anknüpfungspunkt, Mitgliedstaat, Schubhaft, Überstellung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2017:G301.2145424.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

07.07.2017

**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)