

# TE Bvwg Erkenntnis 2015/11/6 L518 2112349-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.11.2015

## Entscheidungsdatum

06.11.2015

## Norm

BFA-VG §22a Abs1 Z1

BFA-VG §40 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §35

## Spruch

L518 2112345-1/20E

L518 2112345-1/21E

L518 2112348-1/9E

L518 2112348-1/10E

L518 2112349-1/9E

L518 2112349-1/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

1.) Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Markus Steininger als Einzelrichter in der Beschwerdesache von XXXX , geb. am XXXX , StA.: Mazedonien, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, LL.M., MAS, gegen die Festnahme am 12.08.2015, 10.30 Uhr, und die Anhaltung von 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr, sowie über die Kostenanträge zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde gegen die Festnahme wird gemäß § 22a Abs. 1 Z 1 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF iVm § 40 Abs. 2 BFA-VG als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde wird hinsichtlich der Anhaltung von 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr, gemäß § 22a Abs. 1 Z 2 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF als unbegründet abgewiesen und die Rechtmäßigkeit der Anhaltung in diesem Zeitraum festgestellt.

III. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I 2013/33 idgF als unbegründet abgewiesen.

IV. Gemäß § 35 VwGVG iVm Aufwandersatzverordnung BGBl II Nr. 517/2013 hat der Beschwerdeführer dem Bund

Aufwendungen (Vorlageaufwand, Schriftsatzaufwand und Verhandlungsaufwand) in der Höhe von EUR 887,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

B)

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

BESCHLUSS

A)

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Markus Steininger als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. am XXXX , StA.: Mazedonien, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, LL.M., MAS gegen die in Vollziehung der Anhaltung erfolgte Handlung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt beschlossen:

I. Die Beschwerde wird hinsichtlich der Vollziehung der Anhaltung vom 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr gem. §§ 5, 7 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF, § 88 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idgF zurückgewiesen.

IM NAMEN DER REPUBLIK!

2.) Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Markus Steininger als Einzelrichter in der Beschwerdesache von XXXX , geb. am XXXX , StA.: Mazedonien, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, LL.M., MAS, gegen die Festnahme am 12.8.2015, 10.30 Uhr, und die Anhaltung von 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr, sowie über die Kostenanträge zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde gegen die Festnahme wird gemäß § 22a Abs. 1 Z 1 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF iVm § 40 Abs. 2 BFA-VG als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde wird hinsichtlich der Anhaltung von 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr, gemäß § 22a Abs. 1 Z 2 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF als unbegründet abgewiesen und die Rechtmäßigkeit der Anhaltung in diesem Zeitraum festgestellt.

III. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I 2013/33 idgF als unbegründet abgewiesen.

IV. Gemäß § 35 VwGVG iVm Aufwandersatzverordnung BGBl II Nr. 517/2013 hat der Beschwerdeführer dem Bund Aufwendungen (Vorlageaufwand, Schriftsatzaufwand und Verhandlungsaufwand) in der Höhe von EUR 887,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

B)

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

BESCHLUSS

A)

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Markus Steininger als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. am XXXX , StA.: Mazedonien, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, LL.M., MAS gegen die in Vollziehung der Anhaltung erfolgte Handlung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt beschlossen:

I. Die Beschwerde wird hinsichtlich der Vollziehung der Anhaltung vom 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr gem. §§ 5, 7 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF, § 88 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idgF zurückgewiesen.

IM NAMEN DER REPUBLIK!

3.) Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Markus Steininger als Einzelrichter in der Beschwerdesache von XXXX , geb. am XXXX , StA.: Mazedonien, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, LL.M., MAS, gegen die Festnahme am 12.08.2015, 10.30 Uhr, und die Anhaltung von 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00

Uhr, sowie über die Kostenanträge zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde gegen die Festnahme wird gemäß § 22a Abs. 1 Z 1 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF iVm § 40 Abs. 2 BFA-VG als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde wird hinsichtlich der Anhaltung von 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr, gemäß § 22a Abs. 1 Z 2 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF als unbegründet abgewiesen und die Rechtmäßigkeit der Anhaltung in diesem Zeitraum festgestellt.

III. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I 2013/33 idgF als unbegründet abgewiesen.

IV. Gemäß § 35 VwGVG iVm Aufwändersatzverordnung BGBl II Nr. 517/2013 hat der Beschwerdeführer dem Bund Aufwendungen (Vorlageaufwand, Schriftsatzaufwand und Verhandlungsaufwand) in der Höhe von EUR 887,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

B)

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

**BESCHLUSS**

A)

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Markus Steininger als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, geb. am XXXX, StA.: Mazedonien, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, LL.M., MAS gegen die in Vollziehung der Anhaltung erfolgte Handlung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt beschlossen:

I. Die Beschwerde wird hinsichtlich der Vollziehung der Anhaltung vom 12.08.2015, 13.00 Uhr, bis 12.08.2015, 21.00 Uhr gem. §§ 5, 7 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl I Nr. 87/2012 idgF, § 88 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idgF zurückgewiesen.

**Text**

**ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

I. Verfahrensgang

I. Die beschwerdeführenden Parteien (in weiterer Folge gemäß der Reihenfolge ihrer Nennung im Spruch kurz als "bP1" bis "bP3" bzw. "BF1" bis "BF3" bezeichnet) sind Staatsangehörige von Mazedonien. Die Erstbeschwerdeführerin ist die Mutter der minderjährigen Zweitbeschwerdeführerin und des Drittbeschwerdeführers.

I. Die bP brachten am 12.8.2015, 10.53 Uhr, im Beisein des rechtsfreundlichen Vertreters bei Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes der PI Landhaus in Linz einen Antrag auf internationalen Schutz ein.

Folglich sei den Beschwerdeführern mitgeteilt worden, dass sie die Polizeistation nicht mehr verlassen dürften und sei der Rechtsvertretung ein Aktenvermerk ausgehändigt worden.

Die Erstbefragung sei nicht durchgeführt worden und würde auch die erkennungsdienstliche Behandlung in einer anderen Einrichtung - Supportstelle - erfolgen. Da das Polizeianhaltezentrum Linz derzeit aufgrund Auslastung über keine freien Plätze verfüge, habe die Zuteilung zur weiteren Verbringung abgewartet werden müssen.

Schlussendlich sei mitgeteilt worden, dass die Beschwerdeführer im Polizeianhaltezentrum Wels untergebracht werden würden und wurde die Erstbeschwerdeführerin von einer Polizeibeamtin der PI Landhaus durchsucht und die der Maßnahmenbeschwerde beiliegende Erstinformation über das Asylverfahren ausgehändigt worden.

Am 12.8.2015, gegen 13.00 Uhr, gelangten die BF nach Wels und seien in eine Zelle (Nr. 17) angehalten/eingesperrt worden.

Um 16.00 Uhr fand im Beisein des Rechtsvertreters die Erstbefragung im PAZ Wels statt.

Während der Unterbringung sei den Kindern aufgerührtes Milchpulver statt Milch verabreicht worden und war die Anhaltung an diesem heißen Tag - über 30 Grad - vor allem im Hinblick auf die fehlende Nahrung für die Kinder untragbar und sei auch die Lungenkrankheit der Tochter der BF1 nicht berücksichtigt worden.

Die Arretierung in der Zelle war vor allem für die minderjährigen Kinder (3 Jahre, 1 Jahr und 4 Monate) der BF1 unerträglich, menschenverachtend, freiheitsberaubend und stellt dies einen schwerwiegenden Verstoß gegen die persönliche Freiheit dar.

Um 21.00 Uhr wurde die Familie mit einem Taxi nach Traiskirchen in das Verteilerzentrum verbracht.

I. Am 12.8.2015 um 10.53 Uhr wurden die Beschwerdeführer gemäß § 40 BFA-VG durch ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes der PI Landhaus zwecks Vorführung zum Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl festgenommen und in den, den Akten beiliegenden Anhalteprotokollen vermerkt. Zudem wurde der Sachverhalt und die Identität geklärt.

Zudem liegen den Akten Bestätigungen gem. § 39 Abs. 3 BFA-VG betreffend der Sicherstellungen des Personalausweises der Erstbeschwerdeführerin sowie der Geburtsurkunden der minderjährigen Beschwerdeführer bei.

Mit ho. Schreiben vom 28.8.2015 wurde das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im folgenden BFA bezeichnet) zur Erstattung einer Gegenschrift zu nachstehenden Fragen eingeladen:

1.) Aufgrund welcher konkreten Rechtsgrundlage wurden die beschwerdeführenden Parteien von den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes festgenommen (12.8.2015, 10.53 Uhr) und bis zur Überstellung in das Verteilerzentrum Traiskirchen (12.8.2015, 21.00 Uhr) festgehalten? Bei mehreren bzw. abwechselnd in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen auch die zeitlichen Rahmen der einzelnen Rechtsgrundlagen angeben.

2.) Aufgrund welcher Rechtsgrundlage erfolgte die Anhaltung/Festnahme am 12.8.2015 von 10.53 Uhr bis 13.00 Uhr sowie die Festnahme von 13.00 Uhr bis 21.00 Uhr im PAZ Wels?

3.) Wer verfügte bzw. ordnete die Unterbringung der beschwerdeführenden Parteien - wie in der Beschwerde behauptet - in die Zelle Nr. 17 des PAZ Wels an und auf welcher Rechtsgrundlage erfolgte die dortige Unterbringung bzw. gab es alternative Unterbringungsmöglichkeiten bzw. weshalb wurde von alternativen Unterbringungsmöglichkeiten Abstand genommen? Hätte ein anderes Verteilerzentrum in Anspruch genommen werden können?

4.) Aufgrund welcher Umstände erfolgten die oben bezeichneten Anhaltungen/Festnahmen, insbesondere in zeitlicher Hinsicht? Aufgrund welcher Umstände war die Anhaltung/Festnahme bis zur Überstellung in das Verteilerzentrum Traiskirchen nicht von kürzerer Dauer möglich?

5.) Wann erfolgte mit welchem Behördenorgan eine Kontaktaufnahme und welche konkreten behördlichen Verfügungen wurden wann getroffen? Wie zeitnahe zur Kontaktaufnahme wurden die behördlichen Verfügungen getroffen bzw. wodurch ergaben sich ggf. Verzögerungen?

6.) Wie nehmen Sie zu den sonstigen Beschwerdepunkten Stellung?

Folglich erstatteten die vom BFA betrauten Dienststellen des PAZ Wels sowie die Landespolizeidirektion für das Bundesland Oberösterreich, EGFA-FB04, im Wesentlichen folgende Stellungnahmen:

In Ansehung des E-Mails vom 1.9.2015 sei nach Ansicht der Landespolizeidirektion für das Bundesland Oberösterreich für die Entscheidung über die Beschwerde wegen der Festnahme und Anhaltung gem. § 40 Abs. 2 Zif. 1 bzw. Abs. 4 BFA-VG das Bundesverwaltungsgericht gem. § 7 Abs. 1 Ziffer 3 BFA-VG i.V.m. § 22a Abs. 1 Ziffer 1 und 2 BFA-VG und § 22a Abs. 1a BFA-VG das Bundesverwaltungsgericht zuständig.

Für die Entscheidungen über die weiteren Beschwerdepunkte - die behauptetermaßen nicht menschenrechtskonforme Behandlung während der Anhaltung (gem. § 40 BFA-VG) im PAZ Wels durch Organe der LPD OÖ sei das Landesverwaltungsgericht zuständig.

Das mit der von der LPD OÖ per E-Mail betraute Landesverwaltungsgericht für das Bundesland Oberösterreich führte aus, dass gem. § 7 Abs. 1 Ziffer 3 BFA-VG die vollumfängliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes anzunehmen sei, da die Anhaltung auf Basis des § 40 Abs. 2 Ziffer 1 BFA-VG erfolgt sei, und übermittelte mit Schreiben

vom 7.9.2015 die Akte an das Bundesverwaltungsgericht.

Mit Schreiben vom 9.9.2015 erstattete die Landespolizeidirektion Oberösterreich, Stadtpolizeikommando Wels, FI Polizeianhaltezentrum, nach oben bezeichneter Aufforderung durch das BFA nachstehenden Bericht:

Zu 1. Die gesetzliche Grundlage für die Festnahme und Anhaltung ist der§ 40 BFA-VG.

Zu 2. Die Festnahme am 12.8.2015 um 10.53 Uhr sowie die Anhaltung bis 21.00 Uhr erfolgte ebenfalls gem§ 40 BFA-VG.

Zu 3. XXXX wurde in der PI Linz-Landhaus am 12.8.2015 um 10.53 Uhr von Insp XXXX gem§ 40 BFA-VG festgenommen und über Auftrag von AbtInsp XXXX (PD3) in die Supportstelle PAZ Wels gebracht. Dort wurde auf Grund dessen, dass sich XXXX in Begleitung zweier Kinder befand und um die Aufenthaltsdauer so kurz wie möglich zu halten, sofort mit der Abarbeitung begonnen, obwohl noch zahlreiche andere Fremde in der besagten Supportstelle bearbeitet werden mussten. Die Verlegung in die Zelle Nr. 17 wurde in Ermangelung einer besseren Alternative vom Kommandanten der angeführten Dienststelle, KI XXXX , verfügt, um der Asylwerberin und den beiden Kindern den Aufenthalt so erträglich wie möglich zu gestalten. Dort war vor allem für die Kinder das Ausruhen und die möglichst ungestörte Überbrückung der Abarbeitungsdauer möglich.

Zu 4. Die Anhaltung in der Supportstelle Wels von 13.00 Uhr bis 21.00 Uhr war notwendig, um alle für solche Fälle vorgesehenen Tätigkeiten zu erledigen. Die Dauer der Anhaltung ist mit den in solchen Fällen notwendigen umfangreichen Aufgaben zu begründen. Verlängert hat sie sich deswegen, weil XXXX von ihrem Recht Gebrauch machte, zur Asylerstbefragung einen Rechtsbeistand (Mag. XXXX Kanzlei Dr. Blum) hinzuzuziehen. Zu einer kurzen Verzögerung kam es auch, weil nach der Prognoseentscheidung nicht sogleich ein Taxiunternehmen erreicht werden konnte, welches sich bereit erklärte, den Transport durchzuführen bzw. das kontaktierte Unternehmen einen überschaubaren Zeitraum als Vorlaufzeit benötigte. Von der ebenfalls vorgesehenen Möglichkeit, die Betroffene mit einem öffentlichen Verkehrsmittel nach Traiskirchen zu schicken, wurde wegen der beiden Kinder und der fortgeschrittenen Tageszeit Abstand genommen.

Zu 5. Von der Supportstelle PAZ Wels wurden die von ihr notwendigen Tätigkeiten in möglichst kurzer Zeit erledigt. Die erste Kontaktaufnahme mit einem Behördenorgan erfolgte wie vorgesehen nach der Beendigung der der Erstbefragung mit dem zuständigen Journaldienst des BFA, welcher dann auch nach Prüfung des Sachverhaltes eine Prognoseentscheidung traf. Verzögerungen ergaben sich nicht, da es ansonsten nicht möglich gewesen wäre, die Asylantragstellung in der angeführten Zeit aufzuarbeiten.

Bezugnehmend zu Frage 5. wurde durch das BFA als Behörde ergänzt, dass die Erstbefragung vom PAZ Wels um 16.34 Uhr zwecks Prognoseentscheidung an die EAST WEST übermittelt wurde und die Prognoseentscheidung dann um 19.34 Uhr an das PAZ Wels erfolgt sei. Aufgrund des enormen Arbeitsaufwandes an diesem Tag (zwischen 10.56 Uhr und 22.50 Uhr erfolgten 56 Prognoseentscheidungen - davon 16 im Zeitraum von 16.40 Uhr bis 19.34 Uhr) ergaben sich Verzögerungen. Für die 16 Prognoseentscheidungen (von 16.40 Uhr bis 19.34 Uhr) bedurfte es insgesamt 159 Minuten.

Mit ho. Schreiben vom 15.9.2015 wurde dem rechtsfreundlichen Vertreter oben stehendes Ermittlungsergebnis gem.§ 45 Abs. 3 AVG mit der Möglichkeit zur Stellungnahme übermittelt.

Die rechtsfreundliche Vertretung bezog dahingehend Stellung, dass das Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung über gegenständliche Maßnahmenbeschwerde zuständig sei und diese Zuständigkeit auch vom Landesverwaltungsgericht zutreffend festgestellt wurde.

Insoweit im Bericht vom 9.9.2015 angeführt wird, dass sich keine Verzögerungen ergeben hätte, da es ansonsten nicht möglich gewesen wäre, die Antragstellung in der angeführten Zeit aufzuarbeiten, während in der E-Mail-Sendung vom 9.9.2015 angeführt wird, dass es aufgrund eines enormen Arbeitsaufwandes zu Verzögerungen gekommen sei, so sei dies widersprüchlich und eine Schutzbehauptung. Auch sei es unzutreffend, wenn festgehalten wurde, dass es zu einer Verlängerung der Anhaltung gekommen sei, da die BF von ihrem Recht Gebrauch gemacht habe, einen Rechtsbeistand hinzuzuziehen, zumal die Kanzlei um 14.00 Uhr darüber informiert worden sei, dass die Erstbefragung erst um 16.00 Uhr im PAZ Wels stattfinden werde und nicht angegeben wurde, dass diese bereits früher stattfinden könne. Zudem sei nicht angegeben worden, dass sich die BF in einer Zelle befinden würden. Darüber hinaus hätten die

BF sofort erkennungsdienstlich behandelt werden müssen, um sogleich in eine geeignete Einrichtung überstellen zu können. Zudem sei die Kanzlei nicht sogleich kontaktiert worden und wäre es der Kanzlei möglich gewesen sogleich in der PI Landhaus, spätestens aber nach Eintreffen beim PAZ Wels an der Erstbefragung teilzunehmen.

Auch wenn nach Rücksprache mit der zuerst geplanten Unterbringung in der Einrichtung in Ried ergab, dass eine Unterbringung aufgrund der vorherrschenden Umstände in jenem Fall nicht möglich ist, so ist eine Inhaftierung kein Ersatz für jedwede Unterbringung, zumal auch eine Inhaftierung ohne Vorliegen eines Festnahmegrundes bzw. Anhaltegrundes eine Verletzung der elementarsten Menschenrechte darstellt. Zudem handelt es sich bei der Zelle Nr. 17 um eine wie auch auf der Bildbeilage ersichtlich, ordinäre Zelle ohne jedwede Möglichkeit sich frei zu bewegen und kann daher keinesfalls von einem Ausruhen bzw. einer ungestörten Überbrückung der Abarbeitungsdauer gesprochen werden.

Am 12.8.2015, in der Zeit von 16.07 Uhr bis 16.30 Uhr wurde die bP1 niederschriftlich erstbefragt. Die bP1 wurde erkennungsdienstlich behandelt.

Festgehalten wurde, dass die Voraussetzungen für den rechtmäßigen Aufenthalt nicht gegeben sind

Am 12.8.2015 um 10.53 Uhr wurde die Festnahme gem.§ 40 BFA-VG (Anhalteprotokoll) - (§ 40 Abs. 2 Zi. 1 bzw. Abs. 4 BFA-VG) konkretisiert durch das E-Mail der Landespolizeidirektion Oberösterreich - ausgesprochen.

Am 12.8.2015 um 16.34 Uhr wurde der Journdienst des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA), EAST West vom vorliegenden Sachverhalt in Kenntnis gesetzt und die für die Prognoseentscheidung maßgeblichen Unterlagen übermittelt. Dieser verfügte am selben Tag,

19.34 Uhr, dass der von den Beschwerdeführern eingebrachte Antrag voraussichtlich zuzulassen ist und die kostenlose Anreise in ein Verteilerquartier des Bundes zu ermöglichen ist.

Am 12.8.2014, 21.00 Uhr wurden die BF mit dem Taxi nach Traiskirchen verbracht.

Mit Schriftsatz des rechtsfreundlichen Vertreters vom 14.8.2015 wurde gegen die Festnahme am 12.8.2015, 10.53 Uhr sowie die Anhaltung vom 12.8.2015 13.00 Uhr bis 21.00 Uhr im PAZ Wels ggst. Maßnahmenbeschwerde erhoben.

Darin wurde gem.§ 28 Abs. 6 VwGVG den angefochtenen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären, die durch das verwaltungsgerichtliche Verfahren entstandenen Kosten im gesetzlichen Ausmaß zu ersetzen, sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gem. § 24 Abs. 1 VwGVG beantragt.

I. Am 14.8.2015 langte der vorliegende Akt beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Eine ergänzende Erhebung bei der Landespolizeidirektion Oberösterreich ergab, dass eine EURODAC Behandlung im PAZ Linz, PAZ Wels, PAZ Steyr, PI EAST West, API Ried il., PI Schärding, PI Rohrbach AGM, PI Bad Leonfelden AGM und PI Leopoldschlag AGM möglich sei. Aufgrund des desolaten baulichen Zustandes ist die Anhaltedauer im PAZ Linz auf zwei Werkstage beschränkt und ist eine darüber hinausgehende Schubhaft/Fremdenunterbringung nicht möglich. Eine geeignete Zelle für eine Familienunterbringung gibt es im PAZ Linz nicht.

Für den 21.10.2015 lud das erkennende Gericht - wie in der Beschwerdeschrift beantragt - die Verfahrensparteien zu einer Beschwerdeverhandlung.

Mit Schreiben vom 20.10.2015 gab die rechtsfreundlich Vertretung der Beschwerdeführer bekannt, dass diese derzeit leider keinen Kontakt zur Mandantin herstellen konnte und daher auf die Beschwerdeverhandlung verzichtet werde und um eine Entscheidungsfindung aus dem vorliegenden Akteninhalt ersuche.

In Entsprechung des ursprünglichen Antrages wurde die Beschwerdeverhandlung in Abwesenheit der beschwerdeführenden Partei sowie deren rechtsfreundlichen Vertretung, im Beisein eines Behördenvertreters der belangten Behörde sowie des geladenen Zeugen, AI XXXX , PAZ Wels durchgeführt.

Im Rahmen der Beschwerdeverhandlung wurde durch den Zeugen nach entsprechender Belehrung nachstehendes vorgebracht:

"...

VR: Haben Sie Dienst verstehen als die BF samt Ihre Kinder im PAZ Wels ankamen?

Z: Ja, ich hatte an diesem Tag Dienst.

VR: Wann kam die Dame mit den Kindern?

Z: Um 13:30 Uhr kam die Dame mit ihren Kindern.

VR: Was passierte dann weiter?

Z: Die Rechtsvertretung war noch nicht anwesend. Nachgefragt gebe ich an, dass die Rechtsvertretung wurde vor der Niederschrift verständigt worden. Die Niederschrift erfolgte um 16:07 und dauerte bis 16:30 Uhr. Über ausdrücklichen Wunsch der volljährigen Beschwerdeführerin wurde mit der Niederschrift bis zum Eintreffen der Rechtsvertretung abgewartet. Anführen möchte ich, dass auch der Dolmetscher verständigt werden musste und seine Anreise eine gewisse Zeit in Anspruch nahm. Der Dolmetscher war vor der Rechtsvertretung anwesend und wurde uns von diesem oben angeführtes Ersuchen der BF übersetzt.

VR: Können Sie angeben was zwischen dem Ankommen der Dame und der Niederschrift erfolgte?

Z: Nach dem Ankommen wurden die Personalien der Dame und zwei Kinder aufgenommen. Es wurde dann schriftlich die Aufnahme der Beschwerdeführer im elektronischen Verwaltungssystem der Polizei BAKS erfasst. Folglich wurde die volljährige Beschwerdeführerin (BF1) elektronisch daktyloskopiert zwecks EURODAC-Abgleich. Des Weiteren wurden alle 3 Beschwerdeführer in der integrierten Fremdenanwendung (IFA) erfasst. Nachgefragt gebe ich an, dass die Beschwerdeführer mit Getränken versorgt wurden und ein Abendessen, dieses wird in der Regel gegen 17:00 Uhr verabreicht, bekamen.

VR: Wissen Sie, wann ungefähr die Antwort des EURODAC Abgleiches kam?

Z: Ich kann nicht angeben, wann das Ergebnis des EURODAC Abgleiches kam.

VR: Von 16:07 Uhr bis 16:30 Uhr erfolgte die niederschriftliche Einvernahme, dann bekamen sie Abendessen, wann wurde die Prognoseentscheidung der EAST-WEST eingeholt?

Z: dieses wurde um 16:34 Uhr elektronisch übermittelt, die Antwort lange um 19:34 Uhr ein.

VR: Was passierte 19:34 Uhr und 21:00 Uhr?

Z: Der Akte wurde im IFA fertiggemacht. Nachgefragt gebe ich an, dass erst gegen 21:00 Uhr ein Taxiunternehmen bzw. ein Taxi gefunden werden konnte, welches auch über die notwendigen Rückhalteeinrichtungen für Kleinkinder verfügte.

VR: Während der ganzen Anhaltung im PAZ Wels - ausgenommen jener Zeiten, in welchen die notwendigen Verwaltungshandlungen gesetzt wurden - waren die BF in der Zelle Nr. 17 untergebracht?

Z: Ja, weil dort Toiletten, Betten und fließend Wasser (warm und kalt) installiert waren. Nachgefragt gebe ich an, dass diese Zelle sich in jenem Teil des PAZ-Traktes befand, welcher für die Unterbringung von Asylwerbern vorgesehen ist. Zudem war dadurch gewährleistet, dass die Beschwerdeführer ohne weitere Personen untergebracht waren.

VR: Waren die Personen zu diesem Zeitpunkt noch festgenommen?

Z: Ja.

VR: Wann wurde die Festnahme aufgehoben?

Z: Die Beschwerdeführer wurden unmittelbar nach der Prognoseentscheidung freigelassen, jedoch wurden sie weiterhin beherbergt bis zum Eintreffen des Taxis. Nachgefragt gebe ich an, dass es den Beschwerdeführern zu diesem Zeitpunkt freigestanden wäre, das PAZ Wels zu verlassen.

VR: Wissen Sie, wann die rechtsfreundliche Vertretung kam bzw. von wann bis wann im PAZ Wels aufhältig war?

Z: Das muss unmittelbar vor der Erstbefragung gewesen sein, es wurde auf die Vertretung Mag. XXXX gewartet. Um 16:07 Uhr begann die Erstbefragung. Nachgefragt gebe ich über Vorhalt an, dass eine Erstbefragung ohne Ergebnis aus dem EURODAC-System keinen Sinn macht, zumal ein Teil der Fragen auf dieses Ergebnis Bezug nehmen. Darüber hinaus wird dies auch so in internen Vorschriften geregelt.

VR: Gab es während der gesamten Anhaltung der Beschwerdeführer im PAZ Wels irgendwelche Anzeichen betreffend gesundheitlicher Probleme der Beschwerdeführer bzw. gab es Anhaltspunkte, die die Beziehung eines Arztes für notwendig gemacht hätten?

Z: Es gab keinerlei Anzeichen. Nachgefragt gebe ich an, dass die BF2 keine Anzeichen betreffend ihres gesundheitlichen Problems Asthma zeigte.

VR: Ist es richtig, dass sie ein aufgerührtes Milchpulver den Kindern gegeben haben?

Z: Ja, es ist richtig, dass wir dies für den Fall der Unterbringung von Kleinkindern vorrätig haben. Nachgefragt gebe ich an, dass es mir nicht bekannt ist, dass sie geäußert hätten, dieses nicht zu vertragen.

VR: Ist die Zellentür in der Zeit, in welcher sich die BF in der Zelle befunden haben, versperrt gewesen oder war es den Beschwerdeführern möglich, die Zelle gegebenenfalls zu verlassen?

Z: Wir hatten zu diesem Zeitpunkt 26 Asylwerber und 13 sind im Laufe des Tages noch dazugekommen. Diese waren auch in diesem Trakt untergebracht. Dadurch war die Zellentür wahrscheinlich meistens zum Schutz der Beschwerdeführer, insbesondere der minderjährigen Beschwerdeführer, versperrt.

VR: Wie viele Angestellte waren während dieses Tages im PAZ anwesend?

Z: An diesem Tag waren 7 Beamte laut Dienstplan eingeteilt, wobei Vormittag und Nachmittag jeweils ein Beamter abkommandiert war, weshalb effektiv nur sechs Beamte anwesend waren. Zwei Beamte waren ständig mit der Verwaltung im PAZ, etwa mit der Aufnahme, Versorgung, Entlassungen udgl. gebunden, weshalb 4 Beamte für die oben angeführten untergebrachten Personen nach dem Asylgesetz zur Verfügung standen. Nachgefragt gebe ich an, dass diese vier Beamte mit den oben beschriebenen Tätigkeiten (Erstbefragung, Erfassen im IFA, Erfassen im BAKS, udgl.) beschäftigt waren.

VR: Fanden auch ärztliche Untersuchungen statt?

Z: Im Laufe des Vormittages wurden 9 Insassen des PAZ Wels amtsärztlich untersucht. Nachgefragt gebe ich an, dass sich mangels Anhaltspunkte kein Bedarf ergab, die Beschwerdeführer ärztlich untersuchen zu lassen.

VR: Kommt es regelmäßig vor, dass sie auch minderjährige Asylwerber unterbringen müssen?

Z: Ja, je nach Anfall und Bedarf.

VR wendet sich an die belangte Behörde: Gab es irgendeine alternative Möglichkeit außer dem PAZ Wels, die Beschwerdeführer unterzubringen?

Behördenvertreter: Nein.

VR an den Zeugen: War die Zellentür nach 19:34 Uhr (nach der Prognoseentscheidung) noch versperrt?

Z: Nein, da die BF nicht mehr festgenommen bzw. kein Rechtsgrund mehr bestand. Auch war die Rechtsvertretung nicht mehr anwesend.

VR: Wie viele Personen wurden, außer den Asylwerbern, noch in PAZ Wels eingeliefert (Verwaltungs- und/oder Strafgefangene)?

Z: Ein Verwaltungshäftling wurde entlassen, eine Beamtin des Jugendamtes Wels war im Haus zwecks Beratung eines unbegleiteten Minderjährigen, 6 Personen wurden zwecks Überstellung an die EAST-West entlassen, zwei weitere Personen wurden auf Weisung des BFA entlassen. Um 13:00 Uhr hatten wir zudem einen Verwaltungshäftling zur Verbüßung einer Verwaltungsstrafe. Von 14:00 bis 16:00 Uhr an diesem Tag war Häftlingsbesuch, wobei angemerkt werden muss, dass die Häftlinge in einem Besucherraum geführt und die Identität der Besucher aufgenommen werden mussten. Ebenso mussten gegebenenfalls bei Hinterlegung von Bargeldbeträgen für die Insassen diese registriert werden.

VR: Wann bzw. wie erfolgte die Dienstübergabe?

Z: Die Dienststärke in der Nacht beträgt vier Personen, wobei ein weiterer Kollege bis 22:00 Uhr aufgrund des Arbeitsanfalles im Laufe des Tages, verlängern musste. Diese vier Kollegen waren bereits im Tagdienst anwesend und versehen somit laut Plandienst 24 Stunden Dienst."



Der Vertreter der belangten Behörde hatte keine weiteren Fragen an den Zeugen. Abschließend beantragte der Behördenvertreter die Abweisung der Beschwerde sowie die Zuerkennung der Kosten im gesetzlichen Rahmen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Die bP sind Staatsangehöriger von Mazedonien und besitzen nicht die österreichische Staatsbürgerschaft. Die bP sind somit Fremde im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG.

Die bP hat oben bezeichnete ID Karte der BF1 sowie die Geburtsurkunden der Zweitbeschwerdeführerin und des Drittbeschwerdeführers vorgelegt.

Die bP verfügen - abgesehen der durch den Antrag auf internationalen Schutz temporäre Aufenthaltsberechtigung - über keine Berechtigung zum Aufenthalt im Bundesgebiet. Sie reisten illegal und schlepperunterstützt in das Gebiet der Republik Österreich ein. Ihren eigenen Angaben zu Folge verließ die BF1 im Beisein ihrer beiden minderjährigen Kindern das Heimatland, da sie von ihrem Lebensgefährten vermutlich wegen einer anderen Frau aus der gemeinsamen Unterkunft rausgeworfen worden sei und die Erstbeschwerdeführerin nicht wusste, wohin sie sich begeben soll. Zwar hätte der Lebensgefährte der BF1 die gemeinsamen Kinder behalten wollen, jedoch sei die bP1 mit diesen geflüchtet.

Die bP hat nach ihrer unrechtmäßigen Einreise nach Österreich im Beisein des rechtsfreundlichen Vertreters von sich aus den Behördenkontakt gesucht.

Die bP verfügte über die von der Grundversorgung zur Verfügung gestellte Unterkunft, jedoch kein Vermögen, kein Einkommen, keine Erwerbsmöglichkeit und somit keine Selbsterhaltungsfähigkeit, hat keinerlei familiäre Bindungen oder sonstige soziale Kontakte in Österreich und spricht nicht Deutsch. Es haben sich auch keinerlei Hinweise auf irgendeine Form der Integration in Österreich ergeben.

Folglich entzogen sich die Beschwerdeführer dem Verwaltungsverfahren und wirkten auch an der ggst. öffentlich mündlichen Beschwerdeverhandlung nicht mit.

2. Beweiswürdigung:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des BFA und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes, insbesondere der vom rechtsfreundlichen Vertreter verfassten Beschwerdeschrift.

Der festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gerichts auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahren, insbesondere den Angaben der bP gegenüber den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes, der Beschwerdeschrift, den eingebrachten Stellungnahmen sowie der öffentlich mündlichen Beschwerdeverhandlung.

Soweit in der gegenständlichen Rechtssache Feststellungen zur Identität und zur Staatsangehörigkeit der bP getroffen wurden, beruhen diese auf den vom BFA im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen, denen in der gegenständlichen Beschwerde nicht entgegengetreten wurde. Diese Feststellungen gelten ausschließlich für die Identifizierung der Person des BF im gegenständlichen Verfahren. Die sichergestellten Dokumente und Urkunden wurden keiner Verifizierung zugeführt.

Insoweit die Beschwerdeführer untergetaucht sind und wieder sie noch deren rechtsfreundliche Vertretung am der von ihnen beantragten öffentlich mündlichen Verhandlung nicht teilnahmen, verletzten diese ihre Mitwirkungsverpflichtung.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit:

3.1.1. Gemäß § 9 Abs. 2 FPG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl.

Gemäß § 3 Bundesgesetz über die Einrichtung und Organisation des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA-Einrichtungsgesetz - BFA-G) BGBl. I Nr. 87/2012 idgF obliegt dem Bundesamt die Vollziehung des BFA-VG (Z 1), die

Vollziehung des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl.I Nr. 100 (Z 2), die Vollziehung des 7., 8. und 11. Hauptstückes des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr.100 (Z 3) und die Vollziehung des Grundversorgungsgesetzes - Bund 2005, BGBl.I Nr.100 (Z 4).

Gemäß § 3 Abs. 2 FPG werden im Rahmen des 7., 8. und 11. Hauptstückes dieses Bundesgesetzes die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes für das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Bundesamt) als Behörde erster Instanz über dessen Auftrag oder aus Eigenem tätig. Gemäß § 5 Abs. 1a FPG obliegt dem Bundesamt (Z 1) die Anordnung der Abschiebung, die Feststellung der Duldung und die Vollstreckung von Rückführungsentscheidungen von EWR-Staaten gemäß dem 7. Hauptstück, (Z 2) die Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen gemäß dem 8. Hauptstück und (Z 3) die Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde gemäß dem 11. Hauptstück. Gemäß § 6 Abs. 1a FPG ist das Bundesamt Behörde im Inland nach dem 7., 8. und 11. Hauptstück mit bundesweiter Zuständigkeit.

Gemäß § 7 Abs. 1 BFA-VG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht u. a. über Beschwerden gegen Bescheide des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (Z 1) sowie über Beschwerden gegen Maßnahmen unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt gemäß dem 1. Hauptstück des 2. Teiles des BFA-VG (§§ 34 - 47 BFA-VG) und gemäß dem 7. und 8. Hauptstück des FPG (Z 3).

Gemäß Art. 130 Abs 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden

- 1.-gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit;
- 2.-gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit;
- 3.-wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde;
- 4.-gegen Weisungen gemäß Art. 81a Abs 4.

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), wenn er unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde (Z 2) oder wenn gegen ihn Schubhaft gemäß dem 8. Hauptstück des FPG angeordnet wurde (Z 3).

3.1.2. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß § 27 VwGVG den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs.1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

Gemäß § 9 Abs. 1 VwGVG hat die Beschwerde die Bezeichnung der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Z 1), die Bezeichnung der belangten Behörde (Z 2) bzw. des Organs, das die Maßnahme gesetzt hat (§ 9 Abs. 4 VwGVG), die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt (Z 3), das Begehren (Z 4) sowie die Angaben, die erforderlich sind um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht wurde (Z 5), zu enthalten. Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG beträgt sechs Wochen (§ 7 Abs. 4 VwGVG) und beginnt in den Fällen des Art. 132 Abs. 2 B-VG mit dem Zeitpunkt, in dem der

Betroffene Kenntnis von der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erlangt hat, wenn er aber durch diese behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung (§ 4 Abs. 4 Z 3 VwGVG).

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

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

Zu Spruchteil A):

3.2. Der mit "Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft" betitelt § 22a BFA-VG in der geltenden Fassung lautet:

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

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

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

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

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

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

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

§ 22a Abs 1 BFA-VG fasst sämtliche Beschwerdemöglichkeiten an das Bundesverwaltungsgericht, die einem Fremden gegen eine Festnahme oder eine Anhaltung nach dem BFA-VG oder gegen eine Schubhaft nach dem FPG zur Verfügung stehen, regelungstechnisch in einer Bestimmung zusammen; die Z 3 enthält eine solche gesetzestechnische Zusammenfassung hinsichtlich verschiedener Aspekte der Schubhaft (Schubhaftbescheid, Festnahme und Anhaltung). Ein gemeinsamer ("einheitlicher") Beschwerdegegenstand wird durch diese Regelungstechnik nicht begründet.

§ 22a Abs 1 Z 3 BFA-VG ermöglicht vielmehr eine prozessuale Verbindung mehrerer Beschwerden gegen verschiedene Beschwerdegegenstände - Schubhaftbescheid, Festnahme und Anhaltung - in einem einheitlichen Rechtsmittel zu einem einheitlichen Verfahren. Ob eine solche Verfahrensverbindung erfolgt, ob also mit einem einzigen Rechtsmittel mehrere Beschwerdegegenstände mit der Wirkung bekämpft werden, dass es zu einem gemeinsamen Verfahren

darüber kommt, richtet sich nach der Beschwerdebehauptung. Welche(n) dieser Verwaltungsakte der Fremde in Beschwerde zieht, bleibt ihm überlassen. § 22a Abs 1 Z 3 BFA-VG sieht lediglich die Möglichkeit, nicht aber die Verpflichtung vor, den Schubhaftbescheid, die Festnahme und die Anhaltung gemeinsam (oder in einer beliebigen Kombination) durch eine Gesamtbeschwerde zu bekämpfen. Der Fremde kann den Schubhaftbescheid, die Festnahme und die Anhaltung auch durch Einzelanträge - unter einem oder nacheinander - in Beschwerde ziehen. Das Bundesverwaltungsgericht könnte solche Einzelanträge allerdings gemäß § 39 Abs 2 AVG iVm. § 17 VwGVG zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbinden, wodurch verfahrensrechtlich derselbe Zustand wie bei einer Gesamtbeschwerde eintreten würde. Sinngemäß gilt dasselbe für das Verhältnis der Beschwerden nach der Z 3 des § 22a Abs 1 einerseits und dessen Z 1 und 2 andererseits. In dem in der Praxis häufigen Fall, dass ein Fremder gemäß § 40 BFA-VG festgenommen und angehalten wird, in der Folge ein Schubhaftbescheid erlassen und dieser sogleich durch Anhaltung vollzogen wird, kann der Fremde in einer Gesamtbeschwerde sowohl - gemäß § 22a Abs 1 Z 1 und 2 BFA-VG - gegen die Festnahme und Anhaltung als auch - gemäß § 22a Abs 1 Z 3 BFA-VG - gegen den Schubhaftbescheid und die folgende Anhaltung Beschwerde erheben; er kann dagegen aber auch mit gesonderten Beschwerden vorgehen. Das Bundesverwaltungsgericht ist an das Beschwerdevorbringen gebunden, darf also nur über jene Verwaltungsakte absprechen, die in Beschwerde gezogen wurden (vgl. VwGH 13.12.2012, 2011/21/0097).

Eine solche prozessuale Verbindung mehrerer Beschwerden zu einem einheitlichen Verfahren ist dem Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsverfahren nicht fremd. § 39 Abs 2 und 2a AVG, der gemäß § 17 VwGVG auch auf das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht anwendbar ist, sieht eine Verbindung mehrerer Sachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung vor (vgl. auch §§ 187 und 404 Abs 2 ZPO, die auch gemäß § 35 VfGG im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof anwendbar sind). § 22a Abs 1 BFA-VG unterscheidet sich davon nur insoweit, als die Verbindung bereits im Zeitpunkt der Verfahrenseinleitung erfolgt, sodass erst gar nicht mehrere (in der Folge zu verbindende) Verfahren entstehen, sowie dadurch, dass die Verbindung nicht durch Entscheidung der Verwaltungsbehörde bzw. des Verwaltungsgerichts erfolgt, sondern durch eine Prozesshandlung des Beschwerdeführers.

Gemäß § 83 Abs 2 FPG idF vor dem FNG galten für Beschwerden an den unabhängigen Verwaltungssenat gemäß § 82 Abs 1 FPG in dieser Fassung die §§ 67c bis 67g AVG sowie § 79a AVG mit näher bestimmten Maßgaben. Eine solche ausdrückliche Anordnung über die Anwendbarkeit des Verfahrensrechts für Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt enthält § 22a BFA-VG zwar nicht. Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich allerdings, dass § 22a BFA-VG im Wesentlichen den bisherigen §§ 82 f FPG entsprechen sollte und nur einzelne, näher genannte Änderungen erfolgen sollten. Von einer Änderung des auf solche Beschwerden anzuwendenden Verfahrens ist nicht die Rede, was aber bei einer so tiefgreifenden Änderung, wie sie ein nach dem Beschwerdegegenstand unterschiedliches Verfahrensrecht darstellen würde, zu erwarten gewesen wäre. Vielmehr geht aus den Materialien zum FNG und zum FNG-Anpassungsgesetz hervor, dass eine Änderung des Verfahrens über (Schub-)Haftbeschwerden nicht erfolgen sollte.

Es kommt somit für (alle) Beschwerden gemäß § 22a Abs 1 BFA-VG - wie schon bisher - das Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zur Anwendung (ebenso im Ergebnis Halm-Forsthuber/Höhl/Nedwed, Besonderheiten im fremden- und asylrechtlichen Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht, ÖJZ 2014/50, 293 [298]). Dieses Verfahren wird auch dem Charakter der Schubhaftbeschwerde als "habeas corpus-Verfahren" iSd. Art. 5 Abs 4 EMRK und des Art. 6 PersFrG am ehesten gerecht (VwGH 25.10.2012, 2012/21/0064). Beschwerden gemäß § 22a Abs 1 BFA-VG sind daher gemäß § 20 VwGVG unmittelbar beim Bundesverwaltungsgericht einzubringen. Die Beschwerdefrist beträgt gemäß § 7 Abs 4 VwGVG sechs Wochen.

Die Kosten im Verfahren bestimmen sich nach § 35 VwGVG.

### 3:2.1. Abgrenzung Festnahme und Anhaltung:

Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl. Nr. 684/1988:

Gem. Artikel 1 (1) hat jedermann das Recht auf Freiheit und Sicherheit (persönliche Freiheit).

Durch das Grundrecht zum Schutz der persönlichen Freiheit wird jedermann vor willkürlicher und gesetzeswidriger Entziehung seiner körperlichen Bewegungsfreiheit geschützt, das heißt Schutz vor Festnahmen, Anhaltungen und Strafhaft. Geschützt wird man vor hoheitlicher Freiheitsentziehung, d.h. durch Staatsorgane. Ein Eingriff in dieses

Grundrecht kann entweder durch ein Gesetz oder durch einen Vollzugsakt, wie etwa Gerichtsurteil oder Bescheid erfolgen. Eingriff bedeutet, dass man durch die Anwendung von Zwang an der Ortsveränderung verhindert oder eingeschränkt wird.

Keine Einschränkung ist gegeben, wenn eine Maßnahme den Betroffenen dazu nötigt, längere Zeit bei der Behörde zu verweilen, wenn dies eine Nebenfolge der Bewegungsbehinderung ist, wie beispielsweise eine Anwesenheitspflicht bei einer Gerichtsverhandlung als Zeuge, Vornahme eines Alkotests, Personendurchsuchung oder zwangsweise Entfernung aus einem Lokal. Auch die Mitwirkung des Asylwerbers im Verfahren stellt keine Freiheitsentziehung dar, ausgenommen, er dürfte sich nur in einem bestimmten Teil des Flüchtlingslagers in dieser Zeit aufhalten.

Eine Freiheitsentziehung darf nur dann vorgenommen werden, wenn dies unbedingt notwendig ist. Eine Schubhaft ist zulässig, jedoch nicht auf unbestimmte Dauer. Wird das Recht auf persönliche Freiheit verletzt, gebührt Schadenersatz.

In diesem Zusammenhang muss auch beachtet werden, dass nur Gerichte eine Freiheitsentziehung anordnen dürfen. Für den Fall, dass aber eine Verwaltungsbehörde eine solche Freiheitsentziehung anordnet, muss jedoch nachfolgend eine unabhängige Behörde über eine Beschwerde entscheiden.

Grundrechtseingriff: Gegenstand des Grundrechts auf persönliche Freiheit ist der Schutz der physischen Bewegungsfreiheit eines Menschen. In das Grundrecht auf persönliche Freiheit wird immer dann eingegriffen, wenn staatliche Maßnahmen einem Menschen die Freiheit entziehen. Das PersFrG und Art 5 EMRK schützen somit nicht vor jeglicher Beschränkung der körperlichen Bewegungsfreiheit, sondern nur vor rechtswidrigen qualifizierten Freiheitsbeschränkungen, wie rechtswidrige Festnahmen, willkürliche Anhaltungen sowie rechtswidrige Internierungen und Konfinierungen. Fest steht, dass nicht jede Beschränkung der körperlichen Bewegungsfreiheit (Freiheitsbeschränkungen) gleichzeitig eine Freiheitsentziehung iSd PersFrG und Art 5 EMRK und somit einen Eingriff in diese Grundrechte darstellt. Lediglich eine qualifizierte Beschränkung der physischen Bewegungsfreiheit kommt einer Freiheitsentziehung gleich. Bloße bzw. einfache Beschränkungen der körperlichen Bewegungsfreiheit sind somit von einer Freiheitsentziehung abzugrenzen. Bloße Freiheitsbeschränkungen unterliegen - mangels tatsächlichem "Entzug" der persönlichen Freiheit (Freiheitsentziehung) - nicht dem Anwendungsbereich des Art 5 EMRK und PersFrG, sondern fallen unter die sogenannte Freizügigkeitsgarantie des Art 2 4. ZPEMRK. Art 2 4. ZPEMRK schützt vor rechtswidrigen Beschränkungen der Bewegungsfreiheit im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates. Nach Abs 1 hat jeder Mensch, der sich rechtmäßig im Staatsgebiet aufhält, das Recht, sich dort frei zu bewegen und seinen Wohnsitz frei zu wählen.  
Voraussetzung

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

© 2024 JUSLINE

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

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