

Rechtsschutz für Schubhäftlinge

Bericht und Empfehlungen des Menschenrechtsbeirates

2008

Inhaltsverzeichnis

1	EXECUTIVE SUMMARY	5
2	EINLEITUNG	7
3	RECHTSGRUNDLAGEN UND STATUS QUO	9
3.1	WAHRNEHMUNGEN DER MRB-KOMMISSIONEN IM BEREICH RECHTSSCHUTZ FÜR SCHUBHÄFTLINGE	9
3.2	RECHTSINFORMATION	11
3.3	RECHTSBERATUNG	12
3.4	RECHTSVERTRETUNG	12
3.5	SCHUBHAFTBETREUUNG	13
4	SCHUBHAFTBESCHWERDE	14
4.1	SCHUBHAFTVERHÄNGUNG	14
4.2	DAS INSTRUMENT DER SCHUBHAFTBESCHWERDE IN DER PRAXIS	15
4.3	OBLIGATORISCHE HAFTPRÜFUNG	16
4.4	RÜCKSCHLÜSSE AUS ZAHLENMATERIAL	17
5	VERFASSUNGSRECHTLICHE, EUROPARECHTLICHE UND VÖLKERRECHTLICHE VORGABEN	18
5.1	VERFASSUNGSRECHTLICHE VORGABEN	18
5.2	EUROPARECHTLICHE VORGABEN	19
5.2.1	EU-RÜCKFÜHRUNGSRICHTLINIE	19
5.2.2	ASYLVERFAHRENSRICHTLINIE	21
5.3	VÖLKERRECHTLICHE VORGABEN	21
5.4	CONCLUSIO	22
6	RECHTSVERTRETUNG EX LEGE IM ÖSTERREICHISCHEN RECHTSSYSTEM FÜR BESONDERS SCHUTZWÜRDIGE PERSONEN	23
6.1	RECHTSVERTRETUNG NACH DEM ABGB	23
6.2	RECHTSVERTRETUNG NACH DEM ASYLG UND DEM GVG-B	23
6.3	RECHTSVERTRETUNG NACH DEM HEIMAUFG	24
6.4	RECHTSVERTRETUNG NACH DEM UBG	25
6.5	SCHUBHÄFTLINGE ALS BESONDERS SCHUTZWÜRDIGE GRUPPE?	26
7	RECHTSVERTRETUNG IN ANDEREN FÄLLEN DER SICHERUNGSHAFT	27
7.1	VERTEIDIGERZWANG	28
7.2	RECHTSANWALTLICHER JOURNALDIENST	28
8	AKTUELLE INTERNATIONALE EMPFEHLUNGEN	29
8.1	BERICHT DES MENSCHENRECHTSKOMMISSARS THOMAS HAMMARBERG ÜBER SEINEN BESUCH IN ÖSTERREICH (21.-25. MAI 2007)	29

8.2 UN-MENSCHENRECHTSAUSSCHUSS, ABSCHLIEßENDE BEMERKUNGEN ZUM 4. BERICHT ÖSTERREICHS (30. NOVEMBER 2007)	30
8.3 BERICHT DES CPT ÜBER SEINEN BESUCH IN ÖSTERREICH (14.-23. APRIL 2004)	31
<u>9 BERICHT DES UNHCR-BÜROS IN ÖSTERREICH: „MONITORING ZUR SCHUBHAFTSITUATION VON ASYLSUCHENDEN“ (APRIL 2008)</u>	<u>31</u>
<u>10 INTERNATIONALER VERGLEICH</u>	<u>32</u>
10.1 ZIEL UND ABWICKLUNG DER BEFRAGUNG DER EU-MITGLIEDSTAATEN	32
10.2 AUFBAU UND INHALTE DES FRAGEBOGENS	33
10.2.1 ERSTER TEILBEREICH: ENTSCHEIDUNG ÜBER DIE SCHUBHAFTVERHÄNGUNG	33
10.2.2 ZWEITER TEILBEREICH: RECHTSBERATUNG	33
10.2.3 DRITTER TEILBEREICH: RECHTSVERTRETUNG	35
10.2.4 VIERTER TEILBEREICH: AMTSWEGIGE HAFTPRÜFUNG	35
10.3 RÜCKSCHLÜSSE UND BEST-PRACTICE-MODELLE	36
<u>11 CONCLUSIO UND EMPFEHLUNGEN</u>	<u>37</u>
11.1 ZUSAMMENFASSENDE BEURTEILUNG DES RECHTSSCHUTZES VON SCHUBHÄFTLINGEN IN ÖSTERREICH	37
11.2 LÖSUNGSANSÄTZE	38
11.2.1 RECHTSINFORMATION	38
11.2.1.1 Einführung der Info-Automaten	38
11.2.1.2 Bessere Verständlichkeit des Schubhaftbescheides	39
11.2.1.3 Rechtsinformation während der Einvernahme	40
11.2.2 RECHTSBERATUNG UND -VERTRETUNG	41
11.2.2.1 Kostenlose, regelmäßige Rechtsberatung in den PAZ	41
11.2.3 OBLIGATORISCHE HAFTPRÜFUNG	43
11.3. VERBESSERUNG DES RECHTSSCHUTZES FÜR SCHUBHÄFTLINGE – DIE AUSWIRKUNGEN	45
<u>12 GESAMTÜBERSICHT EMPFEHLUNGEN</u>	<u>46</u>
<u>13 ANHANG</u>	<u>47</u>
13.1 ERSTELLUNG DES BERICHTES	47
13.2 FRAGEBOGEN (DEUTSCHE VERSION)	48
13.3 INFORMATIONSBLETT FÜR FESTGENOMMENE (VSTG, FPG, ASYLG)	50
13.4 KURZINFORMATION ÜBER DEN ZWECK DER SCHUBHAFT	52

Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch JGS 946 idgF
Abs	Absatz
AG	Arbeitsgruppe
AnhO	Anhalteordnung BGBl II 1999/128 idgF
Art	Artikel
AsylG	Asylgesetz 2005 BGBl I 205/100 idgF
BM.I	Bundesministerium für Inneres
BMJ	Bundesministerium für Justiz
BMGFJ	Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend
CPT	Committee for the Prevention of Torture (Europäisches Komitee zum Schutz vor Folter oder anderer unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe)
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention BGBl 1958/210 idgF
EU	Europäische Union
FPG	Fremdenpolizeigesetz 2005 BGBl I 2005/100 idgF
FrG	Fremdengesetz 1997 BGBl. I Nr. 75/1997
GVG-B	Grundversorgungsgesetz-Bund 2005 BGBl 2005/100 idgF
HeimAufG	Heimaufenthaltsgesetz BGBl I 2004/11 idgF
iVm	in Verbindung mit
MRB	Menschenrechtsbeirat
OLG	Oberlandesgericht
PAZ	Polizeianhaltezentrum
PersFrSchG	BVG zum Schutz der persönlichen Freiheit BGBl 1988/684 idgF
QB	Quartalsbericht
RLV	Richtlinien-Verordnung BGBl 1993/266
RückführungsRL	EU-Rückführungsrichtlinie
StPO	Strafprozessordnung 1975 BGBl 1975/631 idgF
UbG	Unterbringungsgesetz BGBl 1990/155 idgF
UN	United Nations
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees
UVS	Unabhängiger Verwaltungssenat
VfGH	Verfassungsgerichtshof
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
Z	Ziffer

1 Executive Summary

1.1 Feststellungen und Beobachtungen

In Österreich bestehen gravierende, menschen- und völkerrechtlich bedenkliche Rechtsschutzdefizite für Schubhäftlinge.

- Schubhäftlinge sind regelmäßig wegen
 - ihrer Sprach- und Rechtsunkundigkeit,
 - der Haftsituation,
 - ihres anderen Kultur- und Rechtsverständnisses, sowie
 - ihrer Mittellosigkeitde facto nicht in der Lage, Rechtsschutzdefizite aus eigener Initiative und auf eigene Kosten auszugleichen, sie sind auch deshalb als besonders schutzwürdige Gruppe zu betrachten.
- Schubhäftlinge sind in aller Regel unzureichend über ihre rechtliche Situation informiert.
- Schubhäftlinge haben ungenügenden Zugang zu rechtlicher Information und Vertretung.
- Eine amtswegige gerichtliche Überprüfung der Schubhaft findet in Österreich deutlich zu spät statt.

- Diese Defizite
 - wurden und werden sowohl von nationalen als auch internationalen Beobachtungseinrichtungen festgestellt;
 - stehen in einem Spannungsverhältnis zu völkerrechtlichen und menschenrechtlichen Verpflichtungen Österreichs;
 - werden auch im Vergleich zu vielen anderen EU-Staaten deutlich und
 - können von den derzeit vorgesehenen Betreuungsstrukturen, insb. der Schubhaftbetreuung nicht aufgefangen werden.

1.2 Empfehlungen

Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt zur Behebung dieser Mängel:

- die Bereitstellung von sog. „Info-Automaten“ in Schubhaftgefängnissen;
- jedenfalls Spruch und Rechtsmittelbelehrung von Schubhaftbescheiden in die Muttersprache von Schubhäftlingen zu übersetzen;
- Schubhäftlinge bereits während ihrer ersten Einvernahme mit Hilfe von DolmetscherInnen über Grund, Sinn und Zweck der Schubhaft aufzuklären;

- vertraglich zu verpflichtenden eigenen RechtsberaterInnen für Schubhäftlinge regelmäßig Zugang zu Schubhäftlingen zu ermöglichen und (jedenfalls den mittellosen) Schubhäftlingen zu ermöglichen, die Dienste dieser Rechtsberater kostenlos in Anspruch zu nehmen
- in Abständen von zwei Monaten eine obligatorische Haftprüfung vorzunehmen.

2 Einleitung

Nach einer intensiven thematischen Auseinandersetzung veröffentlichte der Menschenrechtsbeirat im Jahr 2002 den Bericht „Information von angehaltenen Personen“. Gleichzeitig verabschiedete der MRB einen umfangreichen Empfehlungskatalog (insg. 31 Einzelempfehlungen) zum selben Thema. Eine Evaluierung dieser Empfehlungen im Jahr 2004 zeigte allerdings, dass seitens des BM.I sehr wenige Umsetzungsschritte gesetzt wurden.¹ Aus zahlreichen Berichten der Kommissionen war weiterhin zu entnehmen, dass

- Angehaltene kaum Informationen über ihr Verfahren erhalten,
- meistens völlig uninformiert sind über die bestehenden Möglichkeiten, Rechtsmittel zu ergreifen und
- keinen systematischen Zugang zu einem Rechtsberater/Rechtsvertreter haben.

Zum selben Ergebnis kamen auch andere Monitoringeinrichtungen in ihren Berichten über die österreichische Schubhaftpraxis, wie beispielsweise das CPT, der Menschenrechtskommissar des Europarates, der UN-Menschenrechtsausschuss und UNHCR Österreich.

Unbestritten handelt es sich beim Freiheitsentzug um eine der eingriffsintensivsten Maßnahmen, die ein demokratischer Staat setzen kann. Es muss nicht besonders darauf hingewiesen werden, dass ein solcher Eingriff mit erhöhten Schutz- und Sorgfaltspflichten des Staates gegenüber der inhaftierten Person einhergeht. Ruft man sich den Grund der In Schubhaftnahme in Erinnerung, einer Präventivhaft zum Zwecke der Außerlanderschaffung, so scheint es umso verwunderlicher, dass dieser Personengruppe der Zugang zu einer individuellen Rechtsberatung bis hin zu einer Rechtsvertretung nicht ermöglicht wird. Schließlich handelt es sich um eine Form des präventiven Freiheitsentzuges.

Angesichts dieses menschenrechtlich sehr bedenklichen Zustandes entschied der MRB in seiner Sitzung vom 24. Jänner 2008, sich mit dieser Problematik in Form einer Arbeitsgruppe (AG) nochmals zu befassen und gemeinsam mit ExpertInnen praktikable Verbesserungsvorschläge zu erarbeiten.

In der darauffolgenden MRB-Sitzung vom 6. März 2008 wurde nachstehender Arbeitsauftrag für die Arbeitsgruppe formuliert:

„Die Arbeitsgruppe möge sich mit den Fragen auseinandersetzen, welche Verpflichtungen Österreich (auch im Hinblick auf europäische und internationale

¹ *Menschenrechtsbeirat*, Evaluierung 2004/02: Information von Angehaltenen und Dokumentation der Anhaltung: http://www.menschenrechtsbeirat.at/cms/index.php?option=com_content&task=view&id=73&Itemid=76 (05.12.2008).

Vorgaben) treffen, Menschen in Schubhaft einen (kostenlosen) Rechtsbeistand zu gewähren, und durch welche weiteren Maßnahmen der Rechtsschutz von Schubhäftlingen verbessert werden sollte.

Die Arbeitsgruppe möge sich mit Beispielen im Ausland vertraut machen um in einem weiteren Schritt die Umsetzbarkeit von Best Practices in Österreich zu prüfen.“

Als Leiter der AG fungierte Univ. Ass. Dr. Reinhard Klaushofer (Leiter der Kommission OLG Linz), dies in enger Kooperation mit Univ. Ass. Dr. Robert Krammer (Kommissionsmitglied OLG Linz).

Insgesamt hat sich die AG, die aus hochkarätigen VertreterInnen des Menschenrechtsbeirates und seiner Kommissionen, des BM.I, des UVS Wien, der Asylkoordination und dem UNHCR-Büro in Österreich besteht, zu vier Sitzungen getroffen.²

Mit Unterstützung der Abteilung EU-Koordination im BM.I führte die Arbeitsgruppe im Frühsommer 2008 einen Vergleich in anderen EU-Mitgliedstaaten durch.

Ziel dieses Fragebogens war es, einheitliche, prägnante Antworten zum Themenbereich Rechtsschutz für Schubhäftlinge zu erhalten. Auf Basis dieser Ergebnisse konnten dann sowohl eine Querschnittsbetrachtung als auch konkrete Best-Practice-Modelle anderer Länder ausgearbeitet werden (siehe Kapitel 10).

Um eine Verbesserung des Rechtsschutzes (womit die Bereiche Rechtsberatung, Rechtsinformation, Rechtsvertretung und Rechtsmittel gemeint sind) von Schubhäftlingen zu erreichen, wurden konkret zwei Modelle diskutiert:

- Durchführung einer obligatorischen Haftprüfung zu einem früheren als in § 80 Abs 6 FPG vorgesehenen Zeitpunkt von 6 Monaten;
- Einführung des Angebotes einer systematischen und – bei Bedarf – kostenlosen Rechtsberatung und Rechtsvertretung.

Die Arbeitsgruppe entschied sich aufgrund der andauernden Aktualität und des offenkundigen Mangels, die Frau Bundesministerin auf Basis von 5 Empfehlungen erneut auf diese Problematik aufmerksam zu machen.

Abgrenzung zur Arbeitsgruppe „Information von angehaltenen Personen“ aus 2002

Der oben erwähnte Bericht der im Jahr 2002 eingesetzten AG „Information von Angehaltenen“ beleuchtet in ausführlicher Weise die Rechtsinformation von Schubhäftlingen. Die 31 vom Beirat beschlossenen Empfehlungen unterteilen sich in den jeweiligen Zeitpunkt der Anhaltung, oder anders gesagt, von der Informationssituation bei der Festnahme bis zur

² Die Sitzungen der AG fanden am 8. April, 6. Mai, 2. Juli und 10. September 2008 statt.

Entlassung. Inhaltlich waren sowohl Informationen über die Anhaltung selbst (Zweck, Rechte und Pflichten des Einzelnen) als auch Informationen über den Stand des Verfahrens erfasst. Der Fokus der „AG neu“ ist weiter gefasst und behandelt unter dem Überbegriff „Rechtsschutz für Schubhäftlinge“ die Rechtsinformation, Rechtsberatung, Rechtsvertretung und die gerichtliche Überprüfung der In Schubhaftnahme.

Die Problematik in Bezug auf die Rechtsinformation besteht in fast unveränderter Weise sechs Jahre später weiter, wie die Kommissionen dem MRB wiederholt mitteilten. Verbesserungen konnten lediglich in der leichteren elektronischen Abrufbarkeit der Informationsblätter und dem gewachsenen Angebot an mehrsprachigen Versionen wahrgenommen werden. Das bestehende Informationsdefizit wird als menschenrechtlich sehr bedenklich kommentiert und so orten die Kommissionen stark verbesserungsbedürftige Zustände (siehe Kapitel 3.1).

Auch innerhalb der Arbeitsgruppe wurde man sich schnell einig, dass bei Schubhäftlingen ein Informationsdefizit zu ihren rechtlichen Umständen schlichtweg als gegeben anzusehen ist.

3 Rechtsgrundlagen und Status quo

3.1 Wahrnehmungen der MRB-Kommissionen im Bereich Rechtsschutz für Schubhäftlinge

Die Kommissionen des MRB haben wie keine andere unabhängige Einrichtung durch unzählige Besuche einen Überblick über die Anhaltebedingungen von Schubhäftlingen. Gravierende Defizite werden dokumentiert und sind ihren laufenden Berichten zu entnehmen. Seit geraumer Zeit beanstanden die Kommissionen unisono, dass die Schubhäftlinge in unzureichender Weise über rechtliche Aspekte ihrer Anhaltung informiert sind, was, wie oben erwähnt, auch zur Einsetzung der Arbeitsgruppe führte.

Auszugsweise finden sich hier Beobachtungen der Kommissionen zum Rechtsschutz von Schubhäftlingen, welche in den Quartalsberichten 2007 und 2008 festgehalten wurden:

- *„Wie auch schon in den Vorquartalen kritisiert, war auch diesmal festzustellen, dass die große Mehrzahl der Insassen schlecht, teilweise fast gar nicht über ihre rechtliche Situation informiert ist. So ist den Insassen in der Regel weder der rechtliche Rahmen für die In Schubhaftnahme bzw. Aufrechterhaltung derselben bekannt, noch konnten sie angeben, welche Verfahrensschritte in ihren jeweiligen Verfahren als nächstes zu erwarten sind.“³*
- *„Unverändert ist als bedenklich einzustufen, dass die große Mehrzahl der Insassen über die eigene Situation in rechtlicher Hinsicht weitgehend im Unklaren ist, was nicht nur zu falschen (weil realitätsfernen) Hoffnungen sondern auch zu Frustration und Hoffnungslosigkeit führen kann. Die mit diesen Hoffnungen und Befürchtungen verbundenen Emotionen belasten die Betroffenen in unnötiger Weise und tragen auch zu entsprechenden Spannungen zwischen den Insassen untereinander aber auch zu den BeamtlInnen bei. Zudem wird die Information der Betroffenen über die rechtliche*

³ QB 3/2007, Kommission OLG Wien I.

Umstände (also insbesondere auch den Grund) ihrer In Schubhaftnahme, über den rechtlichen Rahmen der Schubhaft an sich ebenso wie über allfällige Beschwerdemöglichkeiten, um die Rechtmäßigkeit der In Schubhaftnahme und in weiterer Folge die Aufrechterhaltung der Schubhaft überprüfen lassen zu können, als essenzielles (Menschen)Recht angesehen. Freiheitsentzug ist die eingriffsintensivste Maßnahme, die ein Rechtsstaat mitteleuropäischer Prägung gegen in seinem Hoheitsgebiet aufhältige Personen setzen kann. Information über den rechtlichen Rahmen sowie Beschwerdemöglichkeiten sollten daher jedem Betroffenen in möglichst großem Umfang zur Verfügung gestellt werden.⁴

- „Durchgehend entstand aber der Eindruck, dass die Information der Häftlinge über ihren Verfahrensstand nicht ausreichend war und dass dies Verunsicherung und Frustration bei den Angehaltenen auslöst habe.“⁵
- „Aufgrund der unmittelbaren Beobachtungen ... eines Kommissionsmitgliedes ... im PAZ Salzburg konnte eindeutig festgestellt werden, dass die inhaftierte Person keinerlei Informationen hinsichtlich ihrer Festnahme in einer ihr verständlichen Sprache erhielt, weder mündlich noch schriftlich. Insofern ist äußerst kritikwürdig, dass in der zu diesem Zeitpunkt verfassten und dem ... Kommissionsmitglied ... ausgehändigten Meldung sich in der Sachverhaltsdarstellung der Satz: „O. wurde der Grund der Festnahme in Kenntnis gesetzt und das Informationsblatt für Festgenommene wurde O. ausgefolgt.“ befindet. Bei diesem Satz handelt es sich lediglich um einem im Dokument vordruckten und um den jeweiligen Namen zu ergänzenden Textbaustein, der jedoch mit den tatsächlich stattgefundenen Verhältnissen keineswegs übereinstimmt und eine klare Verletzung der Informations- und Aufklärungspflicht iSd Art 4 Abs 6 PersFrSchG iVm § 8 Abs 1 RLV der jeweiligen BeamtInnen im Zuge einer Festnahme darstellt.“⁶
- Die Information der Angehaltenen durch die fremdenpolizeilichen Behörden war in diesem Quartal nicht lückenlos gegeben.... Einige Angehaltene beschwerten sich im Hinblick auf einen allfälligen Informationsmangel betreffend den Stand ihres fremdenrechtlichen Verfahrens bzw. den voraussichtlichen Zeitrahmen für die Schubhaft. Der staatlichen Informationspflicht wird durch das Verschulden der Fremdenpolizeibehörden nicht nachgekommen.⁷
- Mehrere Angehaltene berichteten, sie hätten sowohl bei Festnahme als auch bei der Aufnahme ins PAZ keine Informationsblätter ausgehändig bekommen. Dieselben Angehaltenen, die erst am Vortag ins PAZ eingeliefert wurden, fühlten sich uninformiert, was den Grund der Anhaltung und das weitere Verfahren betrifft.⁸
- Wiederholt wurde in den Vorquartalen kritisiert, dass die große Mehrzahl der Insassen schlecht oder fast gar nicht über ihre rechtliche Situation informiert war. Der Kommission gegenüber wurde anlässlich eines Besuchs geäußert, dass es keine Information außer jener, dass sie abgeschoben würden, gäbe.... Diese Form der strukturellen Einschränkung des Zugangs zu Rechtsberatung und Rechtsschutz ist angesichts der Tatsache, dass es hierbei um eines, wenn nicht mehrere Grundrechte geht (Art 5 EMRK nebst Art 3 und 8 leg.cit.) auf Dauer untragbar. Die Kommission hat zudem den Eindruck gewonnen, dass diese – menschenrechtlich hoch bedenkliche - Einschränkung nicht nur in Kauf genommen wird, sondern geradezu gewollt wurde und wird.⁹

Aus dieser Fülle von Einzelbeobachtungen ergab sich für die Kommissionen rückblickend auf das Jahr 2007 folgendes Gesamtbild: Der Rechtsinformationsstand stellt sich bei

⁴ QB 4/2007, Kommission OLG Wien I.

⁵ QB 1/2007, Kommission OLG Wien II.

⁶ QB 1/2007, Kommission OLG Linz.

⁷ QB 1/2008, Kommission OLG Graz.

⁸ QB 1/2008, Kommission OLG Innsbruck.

⁹ QB 1/2008, Kommission OLG Wien I.

zahlreichen Schubhäftlingen als unzureichend dar.¹⁰ Konkret zeigte sich dies zum einen beim Wissen um die eigenen Rechte und Pflichten als Schubhäftling (mangelnde Information über den Inhalt der Anhalteordnung und der Hausordnung) und zum anderen in Bezug auf den Verfahrensstand und den Grund der In Schubhaftnahme. Um dieses Defizit zu beseitigen, ergeht die Anregung der Kommissionen, dass BeamtInnen der zuständigen Fremdenpolizeibehörde sowie die MitarbeiterInnen des PAZ und der Schubhaftbetreuungsorganisation verstärkt diesem Informationsbedürfnis nachkommen.

Durch besonderes Engagement in Bezug auf eine ordnungsgemäße Rechtsinformation der Schubhäftlinge zeichnet sich das PAZ Bludenz aus. Die Fremdenpolizei hält einmal wöchentlich Sprechstunden im PAZ ab und informiert interessierte Schubhäftlinge über aktuelle Entwicklungen in ihrem Verfahren.

Aus Sicht der Kommissionen würde eine Verbesserung des Informationsstandes der Schubhäftlinge neben der Herstellung der völkerrechtlichen Verpflichtungen Österreichs (siehe Kapitel 5) auch andere positive Auswirkungen mit sich bringen. Unsicherheiten in Bezug auf die Dauer und den Grund der Anhaltung sowie den Stand des Verfahrens haben auch schon dazu geführt, dass verzweifelte Schubhäftlinge versucht haben, mittels Hungerstreik auf ihr Informationsdefizit aufmerksam zu machen.¹¹

3.2 Rechtsinformation

Unter Rechtsinformationen sind ganz grundsätzliche Informationen zur Anhaltung und deren Konsequenzen für den Betroffenen zu verstehen. Eine umfassende Rechtsinformation sollte daher unter anderem die Gründe für die In Schubhaftnahme, Rechte und Pflichten der angehaltenen Personen und das Instrument der Schubhaftbeschwerde umfassen. Erfolgreiche Rechtsinformation wurde dann geleistet, wenn für den Einzelnen klar ist, warum er sich in Schubhaft aufhält, welches Ziel die Schubhaft verfolgt, ob es noch Möglichkeiten gibt, diese zu bekämpfen und wie die Anhaltung konkret abläuft. Die Notwendigkeit, alle in Zusammenhang mit der Anhaltung stehenden rechtlichen Fragen zu klären, ist nicht von der Hand zu weisen und findet in verfassungsrechtlichen, europarechtlichen und völkerrechtlichen Verpflichtungen ihren Niederschlag.

Der Staat kann sich verschiedenster Hilfsmittel bedienen, um sicherzustellen, dass angehaltene Personen Informationen über die rechtlichen Umstände der Schubhaft erhalten. Österreich kommt dieser Verpflichtung insofern nach, als dass dem Schubhaftbescheid Informationen über den individuellen Grund der In Schubhaftnahme zu entnehmen sind. Allerdings mit der Einschränkung, dass die Begründung des Bescheides ausschließlich in deutscher Sprache verfasst wird. Darüber hinaus ist vorgesehen, bei In Schubhaftnahme das

¹⁰ Vgl. Gemeinsamer Jahresbericht der Kommissionen des MRB 2007, Anhang 1 zum Bericht des Menschenrechtsbeirat über seine Tätigkeit im Jahr 2007.

¹¹ Vgl. QB 2/2007, Kommission OLG Innsbruck.

„Informationsblatt für Festgenommene (VStG, FPG, AsylG)“ auszuhändigen.¹² In der neu überarbeiteten Version finden sich Informationen über Verständigungsrechte, die Anhaltedauer, die Einvernahme und die medizinische Versorgung. Den Empfehlungen des MRB, zusätzliche Informationen in das Blatt aufzunehmen und generell darauf zu achten, eine einfach verständliche Formulierung zu wählen, ist man seitens des BM.I bisher nicht nachgekommen.¹³

Diese Formen sind zweckmäßig, solange es sich um allgemeine rechtliche Informationen zur Schubhaft handelt. Informationen zum individuellen Verfahren sollten persönlich weitergegeben werden, nur so kann sichergestellt werden, dass der Schubhäftling offene Fragen zur Sprache bringt. Im Moment wird diese Funktion von der jeweiligen Schubhaftbetreuungsorganisation in unterschiedlichem Ausmaß ausgeübt (siehe Kapitel 3.5).

3.3 Rechtsberatung

Der freie Zugang zu kostenloser Rechtsberatung im Sinne eines persönlichen Gesprächs mit einer rechtskundigen Person über mögliche Rechtsmittel und deren Begründung ist in Österreich grundsätzlich nicht vorgesehen. Rechtsberatung erfahren nur jene Schubhäftlinge, die einen beruflichen Parteienvertreter beauftragen. Rechtsberatung wird daher zur Kostenfrage. Darüber hinaus kann kostenlose Rechtsberatung nur im Rahmen der vom BM.I kofinanzierten Rückkehrberatungsprojekte erfolgen.¹⁴ Es gilt allerdings zu berücksichtigen, dass ein Rückkehrberatungsgespräch nur Ergebnis eines vorangegangenen allgemeinen Beratungsgesprächs sein kann und dieses nicht ersetzen kann.

Für jene Gruppe von Schubhäftlingen, die in Österreich Asyl beantragt haben, gilt folgendes: während des laufenden Asylverfahrens ist ihre Rechtsberatung und Rechtsvertretung durch ein stark ausgebautes Netz an Beratungsorganisationen sichergestellt. Nach Abschluss des Verfahrens und mit dem Zeitpunkt der Einschubhaftnahme – oder auch nach Abschluss des Verfahrens – ist der Zugang zu kostenloser Rechtsberatung und Rechtsvertretung allerdings nicht mehr gegeben und dies, obwohl der Staat mit dieser Maßnahme in das Grundrecht auf persönliche Freiheit eingreift.

3.4 Rechtsvertretung

Hier gilt ähnliches wie für die Ausführungen zur Rechtsberatung. Schubhäftlingen wird selbstverständlich das Recht eingeräumt, sich in ihren jeweiligen Verfahren anwaltlich vertreten zu lassen. Allerdings erfordert dies ein hohes Maß an Eigeninitiative, guter Kontakte und der nötigen finanziellen Mittel seitens der Schubhäftlinge. In der

¹² siehe Anhang Nr. 3.

¹³ siehe Empfehlungen Nr. 133, 149.

¹⁴ Vgl. Parlamentarische Anfragebeantwortung des Bundesministers für Inneres vom 17.03.2008.

Anhalteordnung finden sich die notwendigen Rahmenbedingungen, um sowohl telefonisch, schriftlich und persönlich auf einfachem Wege mit dem Rechtsvertreter in Kontakt treten zu können.¹⁵

Werden unbegleitete minderjährige Asylwerber in Schubhaft genommen, so wird der Rechtsberater gemäß § 64 Abs 6 AsylG zum gesetzlichen Vertreter für die Dauer des Zulassungsverfahrens und somit ist für diese besonders schutzwürdige Gruppe eine kostenlose Rechtsvertretung vorgesehen.

3.5 Schubhaftbetreuung

Auf Grundlage von Förderungsverträgen ermächtigt das BM.I private Hilfsorganisationen zur Durchführung von Schubhaftbetreuung.¹⁶ Jeweils eine Organisation pro PAZ übernimmt die humanitäre und soziale Betreuung von Schubhäftlingen. Der Schubhäftling wird über das Angebot der kostenlosen Beratung mittels Informationsblatt in einer ihm verständlichen Sprache in Kenntnis gesetzt.¹⁷ Möchte der Schubhäftling die Betreuung in Anspruch nehmen, so hat er dies am Informationsblatt durch entsprechendes Ankreuzen bekannt zu geben.

Dem Förderungsvertrag ist das genaue Projektziel zu entnehmen, nämlich die „Information der Betroffenen über Tatsachen einschließlich solche über rechtliche Umstände sowie – allgemein – zur Unterstützung einer gesetzeskonformen Vollziehung der fremdenrechtlichen Normen“.¹⁸ Ausdrückliche Erwähnung findet im Vertrag auch die Vorgabe, dass es nicht „Ziel der Schubhaftbetreuung ist, die Rechtsberatung und Rechtsvertretung der betreuten Schubhäftlinge“ zu übernehmen. Im Aufgabenkatalog werden die im Zusammenhang mit der Rechtsinformation stehenden Pflichten konkretisiert. So haben die MitarbeiterInnen der Schubhaftbetreuungsorganisationen über die betreffenden anhängigen Verfahren zu informieren, wie auch über die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr.

Die Bedeutung der Schubhaftbetreuung ist nicht zu unterschätzen, zumal es sich hierbei um die einzigen Organisationen handelt, die schon von Gesetzes wegen über angemessene Besuchszeiten verfügen (vgl. § 21 Abs 3 AnhO). Für viele ist dies, neben der sehr eingeschränkten Möglichkeit privaten Besuch zu empfangen, der einzige Draht zur Außenwelt, die einzigen Personen im „Alltag“, die nicht direkt in den Vollzugsbetrieb eingebunden sind, gelten sie doch als unabhängig. Die MRB-Kommissionen sind sich dieser wertvollen Funktion bewusst und bedauern es umso mehr, dass in Gesprächen mit Schubhäftlingen im Rahmen ihrer Besuchstätigkeiten immer wieder Beschwerden bezüglich

¹⁵ Vgl. §§ 6, 19 ff. AnhO. Zu praktischen Hindernissen vgl. jüngst VfGH B 1065/07.

¹⁶ Im Zuge einer Neustrukturierung wurde mit 01.09.2008 das Modell der Rückkehrvorbereitung eingeführt, welches die bisher getrennten Bereiche Schubhaftbetreuung und Rückkehrberatung zusammenfasst.

¹⁷ Informationsblatt für Schubhäftlinge, siehe Anhang Nr. 3.

¹⁸ BM.I, Förderungsvertrag über die Durchführung des Projektes Schubhaftbetreuung für das Jahr 2006.

der Schubhaftbetreuung an sie herangetragen werden.¹⁹ Die Schubhäftlinge monieren teils die großen Abstände zwischen den Gesprächen mit den BetreuerInnen, teils die mangelnden Informationen zum jeweiligen Verfahrensstand und auch die Vermischung der Aufgaben der Schubhaftbetreuung und der Rückkehrberatung. Die Kritik dürfte in vielen Fällen darauf zurückzuführen sein, dass immens große Hoffnungen in die MitarbeiterInnen der Schubhaftbetreuungsorganisationen gesetzt werden, denen diese aus vielerlei Gründen nicht gerecht werden können. Die Mittel aus dem Fördervertrag lassen nur zeitlich beschränkte Besuchstätigkeiten zu, zum anderen ändert sich der Verfahrensstand nicht so schnell wie gewünscht. Die Vermutung liegt nahe, dass die Schubhaftbetreuungseinrichtungen oftmals mit dem Wunsch nach Rechtsberatung und -vertretung konfrontiert werden, diese aber nicht anbieten dürfen. Für die Arbeitsgruppe scheint es schlichtweg unbegründbar, die erwähnten Aspekte des Rechtsschutzes zu trennen. Realistischerweise ist eine Abgrenzung im persönlichen Gespräch nicht möglich.

4 Schubhaftbeschwerde

4.1 Schubhaftverhängung²⁰

Mit Inkrafttreten des Fremdenrechtspaketes 2005 und den zusätzlichen Schubhafttatbeständen war auch der Trend hin zu einer extensiven Auslegung dieser Tatbestände zu beobachten. Die Zahl der Schubhaftverhängungen stieg mit der Gesetzesänderung von 7.463 (im Jahr 2005) auf 8.694 (im Jahr 2006) an. Seit diesem Zeitpunkt sind die Zahlen allerdings im Fallen. Dies dürfte auf mehrere Faktoren zurückzuführen sein:

Zum einen sind die in Österreich seit der EU-Erweiterungsrunde (im Jahr 2004) gestellten Asylanträge rückläufig.²¹ Entsprechend der Dublin II-Verordnung dürfen AsylwerberInnen in der Regel nur mehr im ersten EU-Mitgliedsstaat, in den sie einreisen, einen Antrag stellen.²² Der Wegfall der EU-Außengrenze hatte somit auf Österreich auch in Hinblick auf das Asylwesen große Auswirkungen.

Zum anderen weisen auch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts in ständiger Judikatur darauf hin, dass eine großzügige Handhabung der Schubhafttatbestände nicht zu tolerieren ist. Im Besonderen beanstandet der VwGH regelmäßig die Praxis zu den Schubhafttatbeständen des § 76 Abs 2 FPG. Die Schubhaftverhängung bei Asyl-

¹⁹ Vgl. Gemeinsamer Jahresbericht der Kommissionen des MRB 2007, Anhang 1 zum Bericht des Menschenrechtsbeirat über seine Tätigkeit im Jahr 2007.

²⁰ Jahresstatistik Fremdenwesen 2006 und 2007, sowie Statistik Fremdenwesen Juni 2008; <http://www.bmi.gv.at/publikationen/> (05.12.2008)

²¹ Asylanträge 2005: 22.461; Asylanträge 2006: 13.349, Asylanträge 2007: 11.921; Quelle: Asylanträge seit 1999; <http://www.bmi.gv.at/publikationen/> (05.12.2008)

²² Vgl. Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist.

werberInnen „auf Verdacht“, ohne konkrete Anhaltspunkte, erachtet der VwGH als unverhältnismäßig. Diese Auffassung teilt der MRB, der sich dezidiert für einen Entfall der Schubhafttatbestände des § 76 Abs 2 FPG ausspricht.²³

Wie aus dem vorliegenden Zahlenmaterial ersichtlich wird, kam es im Vorjahr zu 1.616 Schubhaftverhängungen nach den umstrittenen Tatbeständen des § 76 Abs 2 FPG. Gemessen an der Gesamtzahl, lässt sich daraus folgern, dass dies in 23,22 % (2006: 31,06 %) der Fälle zutraf.

	Schubhaft nach § 76 FPG²⁴	davon Schubhaften nach § 76 Abs 2 FPG²⁵
2004	9.041	k.A.
2005	7.463	662
2006	8.694	2.700
2007	6.960	1.616
1. Halbjahr 2008	2.785	493

4.2 Das Instrument der Schubhaftbeschwerde in der Praxis

Gegen die Verhängung der Schubhaft steht der angehaltenen Person das Instrument der Schubhaftbeschwerde nach § 82 FPG zur Verfügung. Dem Gesetzeswortlaut zufolge bringt der Fremde die Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung vor. Die Überprüfung des Vorliegens der Haftvoraussetzung muss vom örtlich zuständigen unabhängigen Verwaltungssenat (UVS) binnen einer Frist von einer Woche vorgenommen werden (Art 6 Abs 1 PersFrSchG). Diese knappe Frist dient dem Rechtsschutz des Einzelnen und scheint auch in Hinblick auf die Schwere des Eingriffs in das Grundrecht auf persönliche Freiheit angemessen. Aus Sicht des jeweiligen Verwaltungsgerichtes mag diese Frist fallweise zu Zeitproblemen führen, will das in der Sache entscheidende Einzelmitglied des UVS eine umfassende Sachverhaltsüberprüfung (mit oder ohne mündlicher Verhandlung) vornehmen.

Seit der zweiten Jahreshälfte 2007 werden vom BM.I statistische Erhebungen zu den spezifischen Haftentlassungsgründen geführt. Daraus ergibt sich, dass zwischen Juli und Dezember 2007 insgesamt 992 Schubhäftlinge entlassen wurden, davon 65 Personen aufgrund von UVS-Entscheidungen (30 Personen aufgrund von VwGH-Entscheidungen).²⁶

²³ MRB-Empfehlung Nr. 324 vom Juli 2007: Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt, im Bereich des Fremdenrechts die legislativen Vorbereitungen dafür zu treffen, dass die Schubhafttatbestände des § 76 Abs 2 FPG ersatzlos entfallen.

²⁴ Zahlen aus den Jahren 2004 und 2005 beziehen sich auf § 61 Abs 1 FrG 1997.

²⁵ Zahl aus dem Jahr 2005 bezieht sich auf § 34b AsylG 1997.

²⁶ Vgl. Parlamentarische Anfragebeantwortung des Bundesministers für Inneres vom 02.05.2008.

Da es sich bei den UVS um Einrichtungen der Bundesländer handelt, werden auch nicht zentral Daten über deren Verfahren geführt. Die Anzahl der österreichweit erhobenen Schubhaftbeschwerden würde aber Rückschlüsse auf die Praxisrelevanz dieses Rechtsmittel zulassen. Aus diesem Grund wandte sich der Vorsitzende des MRB persönlich an die einzelnen Senate und bat um Übermittlung von Informationen zur Anzahl und der Behandlung der einlangenden Schubhaftbeschwerden.

Wie der nachstehenden Aufstellung zu entnehmen ist, kam es in der Anzahl der Individualanträge von 2006 auf 2007 zu keiner wesentlichen Veränderung.

UVS	Schubhaft- beschwerden	Schubhaft- beschwerden
	2006	2007
Burgenland	39	29
Kärnten	5	26
Niederösterreich	290	253
Oberösterreich	105	65
Salzburg	30	31
Steiermark	23	38
Tirol	13	16
Vorarlberg	18	22
Wien	122	150
gesamt	645	630

4.3 Obligatorische Haftprüfung

Ergänzt wird diese Form der individuellen Maßnahmenbeschwerde durch die amtswegige Haftprüfung nach § 80 Abs 6 FPG. Bereits Abs 1 dieser Bestimmung normiert das Gebot, die Schubhaftdauer so kurz wie möglich zu halten. Sollte es dennoch zu einer ununterbrochenen Anhaltung von sechs Monaten kommen, so ist von Amts wegen deren Verhältnismäßigkeit zu überprüfen. In weiterer Folge hat eine amtswegige Haftprüfung von diesem Stichtag an alle acht Wochen zu erfolgen. Die Entscheidung trifft, wie bei der Haftprüfung auf Antrag, der örtlich zuständige UVS auf Basis des ihm von der Fremdenpolizei vorgelegten Aktes.

Den Informationen des BM.I zufolge lag die durchschnittliche Anhaltedauer in den ersten 7 Monaten d.J. bei 20,44 Tagen. Der unten angeführten detaillierten Aufschlüsselung ist zu entnehmen, dass für 41 % der angehaltenen Personen die Schubhaft innerhalb der ersten Woche endet. Bei weiteren 36 % der angehaltenen Personen erfolgt die Enthaltung

zwischen der zweiten und vierten Woche. Für die verbleibenden 23 % hat die Anhaltung nach einem Monat noch kein Ende gefunden und bleibt weiterhin aufrecht.²⁷

Anhaltung in Schubhaft	Anzahl der Schubhäftlinge
bis zu 7 Tage	1.299
bis zu 14 Tage	593
bis zu 21 Tage	334
bis zu 28 Tage	237
bis zu 10 Monate	739
Neuzugänge insgesamt	3.202

Auch die Erfahrungen der UVS bescheinigen, dass eine obligatorische Haftprüfung nach sechs Monaten nur in sehr wenigen Fällen durchzuführen ist. Fast alle Schubhäftlinge können schon vorher außer Landes gebracht werden oder befinden sich aus anderen Gründen (z.B. Haftunfähigkeit, Aufhebung der Schubhaft durch UVS nach Individualantrag) für einen diese Frist nicht übersteigenden Zeitraum in Schubhaft.

4.4 Rückschlüsse aus Zahlenmaterial

Augenscheinlich ist, dass die Anzahl der Schubhaftbeschwerden (2007: 630) im Vergleich zu den Schubhaftverhängungen (2007: 6.960) nicht besonders hoch ist. Zumal man annehmen müsste, dass Personen, denen ein so großer Eingriff in ihre persönliche Freiheit droht oder bereits vollzogen worden ist, ein besonderes Interesse daran haben müssten, alle Mittel und Wege zu nützen, um wieder in Freiheit zu gelangen. Die Kommissionen des Beirates gehen von einer anderen Interpretation der niedrigen Beschwerdezahlen aus: die Schubhäftlinge wissen um ihre Rechte nicht im ausreichendem Maße Bescheid.

Der Zugang zu einem effektiven Rechtsmittel ist *de facto* für unvertretene Schubhäftlinge nicht gegeben. Der Zugang zu einem effektiven Rechtsmittel kann a priori nur dann gewährleistet sein, wenn der Einzelne davon in Kenntnis gesetzt wird. Es erscheint nur naheliegend, dass bei Fremden, die der Amtssprache nicht mächtig sind, zusätzliche Anstrengungen unternommen werden müssen, um sicherzustellen, dass das Wissen um ein Rechtsmittel zur Bekämpfung der Schubhaftverhängung besteht. Die Information darüber findet sich im Schubhaftbescheid (in deutscher Sprache), nicht aber auf dem Informationsblatt für Schubhäftlinge, welches mittlerweile in 40 Fremdsprachen verfügbar ist. Aus den Augen verlieren darf man in dieser Diskussion auch nicht die Tatsache, dass die

²⁷ Alle Zahlen zur Dauer der Schubhaft sind der Anhaltedatei entnommen und wurden der AG von der Abteilung II/3 im BM.I zur Verfügung gestellt.

Schubhäftlinge nicht nur der Sprache nicht mächtig sind, sondern auch nicht mit unserem Rechtsverständnis und den in Mitteleuropa vorhandenen Rechtsschutzmechanismen vertraut sind. Es handelt sich vielfach um eine gänzlich fremde Rechtskultur. Daher darf es auch nicht als selbstverständlich erachtet werden, dass sich der Einzelne sofort nach der Möglichkeit einer ihm inhaltlich und sprachlich nicht verständlichen Rechtsmittelerhebung erkundigt.

5 Verfassungsrechtliche, europarechtliche und völkerrechtliche Vorgaben

Es muss vorausgeschickt werden, dass bereits der MRB-Bericht 2002 über die Information von angehaltenen Personen, Ausführungen zu den rechtlichen Rahmenbedingungen enthält. Daher sind insbesondere die verfassungsrechtlichen Vorgaben nur der Vollständigkeit halber hier erwähnt (gleiches gilt für Art 9 ICCPR). Für detailliertere Angaben darf daher auf den erwähnten Bericht verwiesen werden.²⁸ Der Fokus in dieser Publikation ist auf zusätzliche bzw. aktuelle Verpflichtungen gerichtet, insbesondere jene aus der EU-Rückführungsrichtlinie.

5.1 Verfassungsrechtliche Vorgaben

Im österreichischen Verfassungsrecht finden sich an mehreren Stellen Verweise auf Rechtsschutzstandards, die auch für die Anhaltung von Schubhäftlingen anzuwenden sind. Die Rechtsinformation betreffend normiert **Art 4 Abs 6 PersFrSchG**, dass Festgenommene frühestmöglich über die Gründe der Festnahme und die erhobenen Anschuldigungen aufzuklären sind. Dabei ist besonders bei Fremden darauf zu achten, dass diese Unterrichtung in einer ihnen verständlichen Sprache erfolgt. Vordergründig verfolgt das Recht auf Information über die Gründe des Freiheitsentzuges das Ziel, die Voraussetzungen zu schaffen, dass er/sie die eigene Situation besser verstehen und einschätzen kann. Eine Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit ist nach ständiger Rechtsprechung des VfGH auch dann gegeben, wenn die Information über den Grund des Freiheitsentzuges verspätet oder überhaupt nicht erfolgt.²⁹ Während der Anwendungsbereich des Art 4 PersFrSchG sich nämlich grundsätzlich auf das Strafverfahren beschränkt, gelten Abs 6-7 dieser Bestimmung für alle Formen der Freiheitsentziehung.³⁰

Darüber hinaus ist der Schutz vor willkürlicher Freiheitsentziehung auch in **Art 5 EMRK** verfassungsrechtlich verankert. In der Aufzählung des Art 5 Abs 1 lit f finden sich die Haftgründe der Verhinderung des unberechtigten Eindringens in das Staatsgebiet, die

²⁸ Vgl. S 7.

²⁹ Vgl. *Kopetzki in Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit, in *Österreichisches Bundesverfassungsrecht III* Art 4,5 PersFrG Rz 34.

³⁰ Vgl. *Kopetzki*, Bundesverfassungsgesetz Rz 5.

Abschiebungs- und Auslieferungshaft. Das Informationsrecht in Art 5 Abs 2 gleicht jenem des Art 4 Abs 6 PersFrSchG, Unterschiede lassen sich jedoch in der Auslegung durch den VfGH bzw. dem EGMR finden. So ist den Ausführungen des EGMR zu entnehmen, dass es für die Zwecke des Art 5 EMRK ausreichend ist, Abschiebungshäftlinge lediglich über die Tatsache der bevorstehenden Abschiebung zu informieren, ohne auf die genaueren Gründe einzugehen.³¹

5.2 Europarechtliche Vorgaben

5.2.1 EU-Rückführungsrichtlinie³²

Allgemein

Diese neue europarechtliche Vorgabe unterstreicht die laufenden Bemühungen, EU-weit einheitliche Standards in der Asyl- und Migrationspolitik herzustellen. Ein Konsens in einem so sensiblen Bereich zwischen 27 Mitgliedstaaten bedarf einer großen Ausdauer. Weshalb es auch nicht weiter verwundern darf, dass zwischen dem von der Kommission im September 2005 vorgelegten Vorschlag zur Richtlinie bis hin zur Verabschiedung durch das Europäische Parlament am 18. Juni 2008 drei Jahre vergingen.³³

Aus den Erwägungsgründen der Richtlinie ist klar ersichtlich, dass hiermit ein standardisiertes Rückführungsverfahren für illegal aufhältige Drittstaatsangehörige mit relativ wenig Spielraum auf nationaler Ebene geschaffen wurde. Die Richtlinie spricht allerdings unmissverständlich aus, dass es den Mitgliedstaaten entsprechend dem Günstigkeitsprinzip unbenommen ist, Vorschriften zu erlassen oder beizubehalten, die für diese Personengruppe günstiger sind. Erfüllt ein Drittstaatsangehöriger nicht oder nicht mehr die Voraussetzungen für einen legalen Aufenthalt, so ist dieser mittels Rückführungsentscheidung aufzufordern, wieder auszureisen. Das Prinzip der freiwilligen Rückkehr binnen einer in der Rückführungsentscheidung festgelegten Frist (zwischen sieben und dreißig Tagen) steht hierbei im Vordergrund. Erst im begründeten Einzelfall und als letztes Mittel, d. h. wenn der Drittstaatsangehörige dieser Verpflichtung nicht nachkommt, kann der Mitgliedstaat eine zwangsweise Rückführung veranlassen, wobei die Richtlinie ausdrücklich auf die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und Wirksamkeit einer solchen Maßnahme verweist. Einen noch strengeren Maßstab müssen die Mitgliedstaaten dann anlegen, wenn die zwangsweise Rückführung durch eine Inhaftnahme sichergestellt wird.

Art 15 enthält die hierfür notwendigen Kriterien und betont eingangs die Subsidiarität der Inhaftnahme gegenüber „weniger drastischen Zwangsmaßnahmen“. Besteht jedoch Fluchtgefahr bzw. umgeht oder behindert der Drittstaatsangehörige die Vorbereitung der

³¹ Vgl. *Christoph Grabenwarter*, Europäische Menschenrechtskonvention³ (2008) 171 f.

³² Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger.

³³ Die EU-Rückführungsrichtlinie ist noch nicht in Kraft getreten; noch ausständig ist die offizielle Bestätigung durch den Rat der Europäischen Union.

Rückkehr oder die Abschiebung, so dürfen die Mitgliedstaaten diese Person in Haft nehmen. Wobei angesichts der Eingriffsintensität dieser Maßnahme auf einen möglichst kurzen Anhaltezeitraum zu achten ist.

Haftprüfung

Die Abwägung über das Vorliegen der genannten Kriterien wie letztlich der Anordnung der Inhaftnahme soll entweder einer Verwaltungs- oder Justizbehörde obliegen. Wenn es sich um eine Verwaltungsbehörde handelt, wie nach derzeitiger österreichischer Rechtslage, so würde dies folgende Varianten der Überprüfung der Rechtmäßigkeit zulassen: (a) eine gerichtliche Überprüfung dieser Anordnung erfolgt von Amts wegen unverzüglich oder binnen kürzester Zeit nach Inhaftnahme, oder (b) der angehaltenen Person wird ein Individualantragsrecht auf Haftüberprüfung eingeräumt. Im Sinne eines effektiven Rechtsschutzes setzt das Antragsrecht voraus, dass die angehaltene Person umgehend von diesem Instrument in Kenntnis gesetzt wird. Diese Überprüfung obliegt wiederum einem Gericht und soll möglichst rasch vorgenommen werden.

Überdies sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, die Rechtmäßigkeit der Inhaftnahme „in jedem Fall – entweder auf Antrag des betreffenden Drittstaatsangehörigen oder von Amts wegen – in gebührenden Zeitabständen“ zu überprüfen.

Rechtsinformation

Wie in Art 16 festgehalten, soll es „einschlägig tätigen zuständigen nationalen und internationalen Organisationen sowie Nichtregierungsorganisationen“ möglich sein, Besuche in Hafteinrichtungen durchzuführen. Allerdings wird den Mitgliedstaaten die Option eingeräumt, dieses Besuchsrecht von einer Genehmigung abhängig zu machen.

Ein möglichst hohes Maß an Rechtsinformation soll durch die Verpflichtung, die angehaltenen Personen systematisch über ihre Rechte und Pflichten sowie über die Hausordnung zu informieren, sichergestellt werden. Ferner sollen die angehaltenen Personen über den Anspruch auf Kontaktaufnahme mit den angeführten Organisationen in Kenntnis gesetzt werden.

Rechtsberatung und -vertretung

Zur Bekämpfung seiner „Entscheidungen im Zusammenhang mit der Rückkehr“ kann „der betreffende Drittstaatsangehörige ... rechtliche Beratung, rechtliche Vertretung und – wenn nötig – Sprachbeistand in Anspruch nehmen“, heißt es in Art 13 der Richtlinie. Auf Antrag ist Drittstaatsangehörigen „die erforderliche Rechtsberatung und/oder -vertretung gemäß einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Bestimmungen zur Prozesskostenhilfe kostenlos“ zu gewähren. An dieser Stelle findet sich außerdem ein Verweis auf die Bestimmungen des Art 15 Abs 3-6 der Asylverfahrensrichtlinie (siehe nachstehendes Unterkapitel).

Den Mitgliedstaaten wurde zur Umsetzung der geforderten Maßnahmen bzw. Schaffung der nationalen rechtlichen Rahmenbedingungen eine Frist von 24 Monaten eingeräumt, mit Ausnahme des Zugangs zu kostenloser Rechtsberatung und/oder -vertretung. Hierfür sieht die Richtlinie eine Umsetzungsfrist von 36 Monaten vor.

5.2.2 Asylverfahrensrichtlinie³⁴

Einen Anspruch für AsylwerberInnen auf (kostenlose) Rechtsberatung und -vertretung normiert Art 15 der Asylverfahrensrichtlinie. Selbstredend steht es AsylwerberInnen frei, sich auf eigene Kosten eine rechtliche Vertretung zu suchen. Doch die Richtlinie geht weiter und schreibt im Falle einer ablehnenden Entscheidung durch die Asylbehörde eine kostenlose Rechtsberatung und -vertretung vor, wobei in diesem Punkt den Mitgliedstaaten ein weites Spektrum an Einschränkungsmöglichkeiten zur Verfügung steht (siehe Art 15 Abs 3-6). Diese grundsätzliche Verpflichtung trifft die Mitgliedstaaten auch in Bezug auf in Schubhaft befindliche AsylwerberInnen, wie sich unter anderem aus Art 16 Abs 2 folgern lässt, der besagt: „Der Rechtsanwalt oder sonstige Rechtsberater, der den Asylbewerber unterstützt oder vertritt, [erhält] zum Zwecke der Beratung des Asylbewerbers Zugang zu abgeschlossenen Bereichen, wie z. B. Haftanstalten oder Transitzonen“.

Die Asylverfahrensrichtlinie äußert sich in Art 18 auch zur Frage der Haftprüfung bei angehaltenen AsylwerberInnen. Die Mitgliedstaaten haben folglich auf geeignete Weise sicherzustellen, dass in diesem Falle „eine rasche gerichtliche Überprüfung des Gewahrsams möglich ist“.

5.3 Völkerrechtliche Vorgaben

Der **Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte** (UN-Zivilpakt) spricht in **Art 9** ein Verbot der willkürlichen Freiheitsentziehung aus. Während erneut der Großteil der darin enthaltenen Vorgaben auf die Anhaltung von Strafgefangenen Bezug nimmt, enthält Abs 2 ein Gebot für alle angehaltenen Personen. Demnach hat zum Zeitpunkt der Inhaftierung eine Information über die Gründe der Haft zu erfolgen, sowie über die gegen ihn/sie erhobenen Anschuldigungen.

Das Informationsrecht ist aber nicht so weit auszulegen wie jenes des Art 5 Abs 2 EMRK. Im Unterschied dazu enthält der UN-Zivilpakt keinen Verweis auf die Notwendigkeit, diese Informationen in einer der angehaltenen Person verständlichen Sprache zu erteilen.³⁵

Das **UN-Übereinkommen über die Rechte des Kindes** sieht unter anderem spezielle Schutzbestimmungen für Flüchtlingskinder sowie für die Anhaltung von Kindern (im Sinne

³⁴ Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1. Dezember 2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft.

³⁵ Vgl. *Manfred Nowak*, U.N. Covenant on Civil and Political Rights – CCPR Commentary² (2005) 228.

der Konvention: jemand, der das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat) vor. In Art 22 ist festgehalten, dass „ein Kind, das die Rechtsstellung eines Flüchtlings begehrt oder nach Maßgabe der anzuwendenden Regeln und Verfahren des Völkerrechts oder des innerstaatlichen Rechts als Flüchtling angesehen wird, angemessenen Schutz und humanitäre Hilfe bei der Wahrnehmung der Rechte erhält, die in diesem Übereinkommen oder in anderen internationalen Übereinkünften über Menschenrechte oder über humanitäre Fragen ... festgelegt sind, und zwar unabhängig davon, ob es sich in Begleitung seiner Eltern oder einer anderen Person befindet oder nicht“.

Dieser noch allgemein formulierte Schutz wird dann – für die Zwecke dieser Untersuchung – in Artikel 37 konkretisiert, wenn den Mitgliedstaaten ausdrücklich Verpflichtungen für die Anhaltung von Kindern auferlegt werden. Bei einem Freiheitsentzug hat das Kind einen Anspruch „auf umgehenden Zugang zu einem rechtskundigen oder anderen geeigneten Beistand“. Darüber hinaus seien die rechtlichen Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass das Kind bzw. der/die Rechtsvertreter(in) „die Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung bei einem Gericht oder einer anderen zuständigen, unabhängigen und unparteiischen Behörde anzufechten, sowie das Recht auf alsbaldige Entscheidung in einem solchen Verfahren“.³⁶ Auf nationaler Ebene wird diesen Verpflichtungen derzeit insofern Rechnung getragen, als dass minderjährige Asylwerber gem. § 64 Abs 5 AsylG für die Dauer des Zulassungsverfahrens ein gesetzlicher Vertreter in Gestalt des Rechtsberaters zur Seite steht. Diese Rechtsvertretung ist folglich temporär und besteht nur für einen Teil aller in Schubhaft angehaltenen Kinder.

Auch wenn die Schubhaftverhängung gem. § 77 FPG ultima ratio sein soll und von den Behörden primär gelindere Mittel anzuwenden sind, kam es im Jahr 2007 zur Anhaltung von 163 Minderjährigen (zwischen 14 und 18 Jahren). Die Zahlen für das erste Quartal 2008 sprechen von 55 Schubhaftverhängungen über minderjährige Personen.³⁷

§ 12 FPG normiert Sonderbestimmungen für Minderjährige und sieht – unter der Voraussetzung, dass es sich nicht um Asylwerbende handelt – sogar eine Vorverlegung der Handlungsfähigkeit auf jene Fremde vor, die das 16. Lebensjahr bereits vollendet haben.

5.4 Conclusio

Das Recht auf Information findet sich in ähnlicher Ausgestaltung in mehreren nationalen wie internationalen Bestimmungen. Eine Verpflichtung zum Zugang zu Rechtsberatung und -vertretung für alle Schubhäftlinge geht aus der Rückführungsrichtlinie hervor. Für bestimmte Gruppen von angehaltenen Personen finden sich erweiterte Ansprüche in der UN-Kinderrechtskonvention und der EU-Asylverfahrensrichtlinie.

³⁶ Vgl. Art 37 lit. d, UN-Übereinkommen über die Rechte des Kindes.

³⁷ Vgl. Parlamentarische Anfragebeantwortung des Bundesministers für Inneres vom 29.04.2008.

6 Rechtsvertretung ex lege im österreichischen Rechtssystem für besonders schutzwürdige Personen

Wie bereits in Kapitel 3.4 ausgeführt, besteht derzeit in Österreich kein genereller Zugang zu kostenloser Rechtsvertretung für Schubhäftlinge. Anhand einiger Beispiele möchte die Arbeitsgruppe aufzeigen, dass das österreichische Rechtssystem in anderen Fällen von besonders schutzwürdigen Personengruppen eine solche kostenlose Rechtsvertretung sehr wohl vorsieht. Diese Rechtsvertretung ist vorgesehen für

- unbegleitete minderjährige AsylwerberInnen nach dem AsylG und dem GVG-B,
- minderjährige Personen nach dem ABGB,
- psychisch kranke oder geistig behinderte Personen nach dem HeimAufG,
- psychisch kranke Personen nach dem UbG.

6.1 Rechtsvertretung nach dem ABGB

Die Rechtsgrundlage für jegliche Vertretungskonstellationen findet sich in § 21 ABGB. Demnach stehen „Minderjährige und Personen, die aus einem anderen Grund als dem ihrer Minderjährigkeit alle oder einzelne ihrer Angelegenheiten selbst gehörig zu besorgen nicht vermögen“, unter dem besonderem Schutz der Gesetze.

Die konkreten Obsorgebestimmungen des ABGB lassen sich in die Obsorge für Minderjährige (Amtsobsorgeschäft, Betrauung anderer Personen mit der Obsorge) sowie die Sachwalterschaft und Kuratel gliedern. Von besonderer Bedeutung ist die Amtsobsorgeschäft, da sie von Gesetzes wegen eintritt und keines speziellen Bestellmodus bedarf.³⁸

Von Amtsobsorgeschäft spricht man, wenn der Jugendwohlfahrtsträger die rechtliche Vertretung eines Kindes übernimmt, das entweder gefunden wurde (und dessen Eltern unbekannt sind) oder wenn in den Bereichen Vermögensverwaltung und Vertretung keinem Elternteil eines im Inland geborenen Kindes die Obsorge zukommt.³⁹

6.2 Rechtsvertretung nach dem AsylG und dem GVG-B

Der bereits angesprochene § 64 Abs 5 AsylG sieht iVm § 16 AsylG ebenso eine Rechtsvertretung ex lege für eine besonders schutzbedürftige Personengruppe vor. Unbegleitete minderjährige AsylwerberInnen sind für die Dauer des Zulassungsverfahrens rechtsvertreten durch so genannte Rechtsberater. Der Gesetzgeber wählte eine Vertretungsform, die zeitlich (bis zum Ende des Zulassungsverfahrens) begrenzt ist.

Um ein etwaiges Rechtsschutzdefizit zu vermeiden, konkretisierte der VfGH das exakte Ende der Vertretungsbefugnis. Wesentlich ist, dass folgende zwei Voraussetzungen erfüllt

³⁸ Vgl. *Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht I¹³ (2006) 560 ff.

³⁹ Vgl. § 211 ABGB.

sind: Zum einen muss das Zulassungsverfahren beendet sein (d. h. Zulassung, Zurückweisung oder Abweisung) und die minderjährige Person muss bereits einer Betreuungsstelle zugewiesen sein. Erst bei Eintreten dieser beiden Voraussetzungen erlischt die Rechtsvertretung durch den Rechtsberater und geht auf den örtlich zuständigen Jugendwohlfahrtsträger über (vgl. § 215 ABGB).⁴⁰

Die Rechtsberater werden vom BM.I ausgesucht und bestellt, doch agieren sie in Ausübung ihrer Aufgaben weisungsfrei, unabhängig und sind zur Amtsverschwiegenheit verpflichtet.

Die Intention ist, dass die minderjährige Person zur Wahrung der eigenen Rechte bei sämtlichen Befragungen in der Erstaufnahmestelle wie auch bei jeder Befragung im Zulassungsverfahren einen qualifizierten Rechtsbeistand als gesetzlichen Vertreter zur Seite hat. Die Rechtsvertretung ist exklusiver Natur, mit anderen Worten, eine Vertretung durch eine dritte Person ohne ausdrückliche Zustimmung des Minderjährigen ist ausgeschlossen. Im Falle einer Zurückweisung des Antrages im Zulassungsverfahren kann nur der Rechtsberater wirksam Berufung erheben.⁴¹

Die Bestimmungen des § 16 AsylG sind überdies heranzuziehen in Fragen der Handlungsfähigkeit und Vertretung von Minderjährigen nach dem GVG-B.⁴²

6.3 Rechtsvertretung nach dem HeimAufG

Zum Schutz der persönlichen Freiheit während des Aufenthalts in Heimen und anderen Pflege- und Betreuungseinrichtungen enthält das Heimaufenthaltsgesetz genauere Ausführungen. Die Zulässigkeitsvoraussetzungen für einen Freiheitsentzug bei psychisch kranken oder geistig behinderten Personen in einer der genannten Einrichtungen sind angesichts der Eingriffsintensität sehr hoch. Auch für die Vertretung des Bewohners ist ein spezielles Konstrukt vorgesehen.

In den §§ 8 - 10 HeimAufG finden sich die einschlägigen Bestimmungen zur Vertretung des Bewohners. Diesem wird die Möglichkeit eingeräumt selbst einen Angehörigen, Rechtsanwalt oder Notar mittels schriftlicher Vollmacht mit der Vertretung zu beauftragen (selbst gewählter Vertreter). Unabhängig davon kommt es in jedem Fall zu einer Rechtsvertretung ex lege durch den so genannten Bewohnervertreter. Der Gesetzgeber wollte durch diese ex lege Vertretung sicherstellen, dass der Bewohner bei nicht pflichtbewusster Ausführung der Vertretungsbefugnis durch den gewählten Vertreter keine Nachteile erleidet.⁴³ Der „für die Namhaftmachung von Sachwaltern nach der Lage der Einrichtung örtlich zuständige Verein“ (kurz: Sachwalterverein) hat der jeweiligen Einrichtung

⁴⁰ Vgl. VfGH 09.03.2005, B1290/04 - B1477/04.

⁴¹ Vgl. *Filzwieser/Liebmingler*, Rechtsberater im österreichischen Asylverfahren – Rechtsfragen des Tätigkeitsbildes, *migraLex* 2005, 49.

⁴² Vgl. § 2 Abs 7 GVG-B 2005.

⁴³ Vgl. *Barth/Engel*, Das Heimaufenthaltsgesetz – Die neuen gesetzlichen Regeln über freiheitsbeschränkende Maßnahmen in Heimen und ähnlichen Einrichtungen, *ÖJZ* 2005/23.

eine oder mehrere Person(en) bekannt zu geben, welche die Vertretungsbefugnis für die Bewohner ausüben und somit für den Verein tätig werden.⁴⁴ Vertretungsbefugt ist demzufolge der Sachwalterverein und keine natürliche Person.

Die meisten Rechte und Pflichten des Bewohnervertreeters decken sich mit jenen des gewählten Vertreters, dazu zählen unter anderem: jederzeitiges Besuchsrecht in der Einrichtung und damit Möglichkeit, sich ein Bild über die Situation des Bewohners zu machen, Einsichtnahmerecht in die medizinische Dokumentation, Informationseinholung bei MitarbeiterInnen des Heimes, Einbringung eines Antrags auf Überprüfung der Freiheitsentziehung und Erhebung eines diesbezüglichen Rechtsmittels.

Insbesondere am Beispiel der Überprüfung des Freiheitsentzuges ist ersichtlich, dass besonderer Wert darauf gelegt wird, eine solche Freiheitsentziehung leicht überprüfbar zu machen und im Interesse des Bewohners mehreren Personen parallel Rechte einzuräumen. Nicht unerwähnt sollte in diesem Zusammenhang das gerichtliche Überprüfungsverfahren bleiben. Die Einleitung kann nur auf Antrag erfolgen, das Gericht wird nicht von sich aus tätig. Wie bereits angedeutet, kommt dieses Antragsrecht in jedem Fall dem gewählten Vertreter sowie dem Bewohnervertreter zu und darüber hinaus dem Bewohner selbst, seiner Vertrauensperson sowie dem Leiter der Einrichtung. Es handelt sich hierbei um ein Außerstreitverfahren, welches vom örtlich zuständigen Bezirksgericht geführt wird. Zu allererst hat sich das Gericht binnen einer 7 Tage nicht überschreitenden Frist einen Eindruck über den Bewohner und seines Aufenthaltes in der Einrichtung zu verschaffen, dies inkludiert selbstverständlich eine Anhörung desselben. Das Gericht kann seine vorläufige Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Freiheitsbeschränkung entweder unverzüglich nach der Anhörung bekannt geben (und binnen 14 Tagen einen Termin für die ausstehende mündliche Verhandlung anberaumen) oder die Anhörung mit der mündlichen Verhandlung verbinden. Der Beschluss, dass die Freiheitsentziehung zulässig ist, kann mittels Rekurs innerhalb von 14 Tagen ab Zustellung auch vom Bewohnervertreter bekämpft werden.

Nicht zu unterschätzen ist die praktische Bedeutung dieser gesetzlich vorgesehenen Form der Rechtsvertretung. Demnach dürfte die Zahl der gemeldeten Freiheitsentziehungen bei 16.000 liegen, in jedem Monat kommt es zu durchschnittlich 2.400 Neumeldungen. Um eine effektive Rechtsvertretung sicherzustellen, sind rund 60 BewohnervertreterInnen tätig.⁴⁵

6.4 Rechtsvertretung nach dem UbG

Nachdem gewisse Parallelen zum Heimaufenthaltsgesetz nicht von der Hand zu weisen sind, erscheint eine kurze Abgrenzung zweckdienlich. Ein Unterschied ist schon in der Art der Aufnahme der psychisch kranken Personen auszumachen, denn anders als das

⁴⁴ Vgl. § 8 Abs 2 HeimAufG.

⁴⁵ Vgl. *Jaquemar/Bürger/Pimon*, Heimaufenthaltsgesetz in der Praxis, FamZ 1/2006.

HeimAufG sieht das UbG unter anderem auch eine zwangsweise Begründung des Aufenthaltes vor. Beim HeimAufG beruht die Aufnahme auf einen konsensualen Vertrag, weshalb ausschließlich die innere Ausgestaltung dieses Vertrages gesetzlich geregelt ist.⁴⁶

Kraft Gesetzes übernimmt ein Patientenanwalt die rechtliche Vertretung für den Kranken. Die Bestellung erfolgt durch den Gerichtsvorsteher, der pro Anstalt einen oder mehrere Patientenanwälte im Vorfeld namhaft macht. Darüber hinaus ist es dem Kranken frei gestellt, selbst einen Vertreter zu wählen, wobei zur Rechtswirksamkeit dieser Vertretung eine Verständigung des Gerichts erforderlich ist. Für den Fall, dass es sich beim gewählten Vertreter um einen Rechtsanwalt oder Notar handelt, hat dies Auswirkungen auf die Vertretung durch den Patientenanwalt, die somit erlischt.⁴⁷

Zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Unterbringung in psychiatrischen Krankenhäusern und Anstalten sieht das Gesetz ein Gerichtsverfahren vor. Da eine amtswegige Einleitung vorgesehen ist, muss der gewählte Vertreter und/oder Patientenanwalt keine Überprüfung beantragen. Eine Einbindung in das Verfahren ist erst vorgesehen, wenn das Gericht die Unterbringung für zulässig erklärt und somit dem Kranken, seinen Vertretern und nahen Angehörigen die Möglichkeit eingeräumt wird, binnen 14 Tage Rekurs zu erheben.⁴⁸

Neben dieser Befugnis kann der Patient wie auch der Patientenanwalt ein Verfahren zur Überprüfung der Art der angewandeten Beschränkung (der Bewegungsfreiheit, des Kontakts mit der Außenwelt) oder (medizinische) Behandlung beantragen. Der zugrunde liegende Gedanke ist, dem Patienten(anwalt) Gelegenheit zu geben, nicht nur gegen die Rechtmäßigkeit der Anhaltung *per se*, sondern auch gegen das „wie“ vorgehen zu können.⁴⁹

Eine treffende Beschreibung des Aufgabengebiets der Patientenanwälte stammt vom „VertretungsNetz“ und lautet wie folgt: „Patientenanwälte unterstützen Patienten bei der Artikulierung und Einforderung ihrer Anliegen, Bedürfnisse und Beschwerden. Sie vertreten deren Rechte und Interessen, haben aber keine Entscheidungsbefugnis bezüglich Aufenthalt und Behandlung der Patienten“.⁵⁰

6.5 Schubhäftlinge als besonders schutzwürdige Gruppe?

Wie in den vorangegangenen Ausführungen ersichtlich, hat der Gesetzgeber bereits bei einigen besonders schutzbedürftigen Personengruppen die Notwendigkeit gesehen, ex lege eine Rechtsvertretung (dies schließt Rechtsberatung mit ein) vorzusehen. Diese Modelle bewähren sich in der Praxis auch sehr gut und leisten beispielsweise in Heimen und

⁴⁶ Vgl. Leder, Heimaufenthalt und Unterbringung – ein Vergleich, FamZ (2006) 217.

⁴⁷ Vgl. §§ 13 ff. UbG

⁴⁸ Vgl. §§ 18 iVm 28 UbG

⁴⁹ Vgl. § 38 UbG

⁵⁰ Patientenrechte in der Psychiatrie, VertretungsNetz – Sachwalterschaft, Patientenanwaltschaft, Bewohnervertreter

http://www.sachwalterschaft.at/fileadmin/user_upload/1_SERVICE%20Publikationen/Patientenrechte_08.pdf
(05.12.2008)

psychiatrischen Krankenhäusern und Anstalten einen Beitrag zur Qualitätssicherung.⁵¹ Es wäre daher nur konsequent, diesen Standard auch auf Schubhäftlinge auszuweiten. Ihre Schutzbedürftigkeit lässt sich folgendermaßen begründen: es handelt sich teilweise um Personen, die sich in einem Staat mit einer ihnen gänzlich fremden Rechtskultur wiederfinden. Es gilt, sprachliche Barrieren zu überwinden. Ein großes Maß an Unsicherheit besteht, was den Grund und die Dauer der In Schubhaftnahme betrifft.

Bei AsylwerberInnen aber auch bei sonstigen Fremden ist nicht auszuschließen, dass diese Personen aufgrund von Verfolgungen psychisch belastet, eventuell traumatisiert sind. Überdies zeichnen sich Schubhäftlinge durch ihre besondere materielle Notlage aus. Summa summarum eine Gruppe, die sich nicht selbst artikulieren kann, die über keine Interessensvertretung und überwiegend über keine finanziellen Ressourcen verfügt, um sich eine anwaltliche Rechtsvertretung zu leisten. All diese Faktoren führen dazu, dass diese Personen nicht fähig sind, ihre Rechtsangelegenheiten selber zu bewältigen und es liegt somit ein Rechtsschutzdefizit vor.

Vergleichbare Erwägungsgründe zur besonderen Schutzbedürftigkeit haben auf einem anderen Rechtsgebiet, nämlich im Familienrecht, dazu geführt, Scheidungskindern einen Beistand in streitintensiven Gerichtsverfahren probeweise zur Seite zu stellen. In einem vom BMJ in Zusammenarbeit mit dem BMGFJ geführten Modellprojekt, welches sich über einen Zeitraum von 1,5 Jahren erstreckte wurde den Gerichten die Möglichkeit eingeräumt, bei eskalierenden Obsorge- oder Besuchsrechtsverfahren einen fachlich qualifizierten Kinderbeistand heranzuziehen. Primär soll der Kinderbeistand als Sprachrohr des Kindes fungieren und die subjektiven Kindesinteressen wahren. Dazu übernimmt der Kinderbeistand mit dem Zeitpunkt der Bestellung die gesetzliche Vertretung des Kindes im Verfahren.⁵² Die Projektträger zeigen sich mit den Ergebnissen des Modells sehr zufrieden und so gibt es derzeit Bestrebungen seitens des BMJ, den Kinderbeistand auch gesetzlich zu verankern.⁵³

7 Rechtsvertretung in anderen Fällen der Sicherungshaft

Die Verhängung der Untersuchungshaft, geregelt in den §§ 173 ff. StPO, ist an mehrere materielle und formelle Voraussetzungen geknüpft und verfolgt – wie auch die Schubhaft – einen Sicherungszweck.

⁵¹ Zu den facettenreichen Veränderungen im HeimAufG vgl. Hofinger/Kreissl/Pelikan/Pilgram, Rechtsschutz und Pflegekultur – Effekte des Heimaufenthaltsgesetzes, 2008.

⁵² Vgl. *Barth/Haidvogel*, Der Kinderbeistand – Ein Modellprojekt stellt sich vor, RZ (2007) 18.

⁵³ Vgl. *BMJ*, Presseinformation 02.09.2008, Kindern bei Gericht eine Stimme geben – Gesetzliche Verankerung des Kinderbeistandes, http://www.bmj.gv.at/_cms_upload/_docs/Presseinfo%20Kinderbeistand%20200800902.pdf (05.12.2008)

Eine Überprüfung des Vorliegens der Voraussetzungen hat unmittelbar nach der Einlieferung in die Justizanstalt durch das Gericht in Form einer Vernehmung zu erfolgen.⁵⁴ Kommt es zur Untersuchungshaftverhängung, so ist erneut in regelmäßigen Abständen (Rhythmus: 14 Tage ab Verhängung, 1 Monat nach Fortsetzung, 2 Monate nach weiterer Fortsetzung) vom Gericht zu überprüfen, ob die Voraussetzungen zur Fortsetzung weiterhin gegeben sind.⁵⁵ Zusätzlich zu dieser obligatorischen Haftprüfung kann der Beschuldigte selbst zu jedem Zeitpunkt seine Freilassung beantragen. Beide Haftprüfungsmöglichkeiten verlangen jedenfalls die amtswegige Anberaumung und Durchführung einer Haftverhandlung.⁵⁶

7.1 Verteidigerzwang

Beginnend mit der Verhängung besteht für die gesamte Dauer der Untersuchungshaft Verteidigerzwang.⁵⁷ Bereits zu einem früheren Zeitpunkt, nämlich bei der Vernehmung, kann der Beschuldigte seinen Verteidiger beiziehen, allerdings muss sich der Verteidiger mit einer Beobachterrolle begnügen und darf sich an der Vernehmung keinesfalls beteiligen. Lediglich im Anschluss an die Vernehmung dürfen Fragen an den Beschuldigten gerichtet werden.⁵⁸

Der Verteidiger hat die Bevollmächtigung durch den Beschuldigten nachzuweisen (schriftlich oder durch Anwesenheit des Beschuldigten selbst). Kann er diese glaubhaft machen, so bedarf es zur Vornahme der einzelnen Verfahrensschritte keiner zusätzlichen Vollmacht. Zu den Rechten des Verteidigers zählen unter anderem: (a) Einbringen einer Beschwerde gegen den Beschluss auf Verhängung oder Fortsetzung der Untersuchungshaft, (b) Einbringen einer Grundrechtsbeschwerde an den OGH nach Erschöpfung des Instanzenzuges.

Eine gesetzlich verankerte, verpflichtende Verteidigung kann selbstredend nur dann gerechtfertigt werden, wenn Vorkehrungen getroffen werden, die den Zugang auch für mittellose Beschuldigte ermöglichen. Sollten daher die Rechtsvertretungskosten für den Beschuldigten augenscheinlich zu einer erheblichen finanziellen Belastung werden, so hat das Gericht auf Antrag des Beschuldigten (und bei Vorliegen der Voraussetzungen) den Beschluss zu fassen, dass ein Verfahrenshilfeverteidiger beizugeben ist.⁵⁹

7.2 Rechtsanwaltlicher Journaldienst

Mit 1. Juli 2008 erfolgte die (vorerst) auf vier Monate befristete Einrichtung eines rechtsanwaltlichen Journaldienstes.⁶⁰ Es handelt sich dabei um ein vom BMJ mit dem

⁵⁴ Vgl. § 174 Abs 1 StPO.

⁵⁵ Vgl. § 175 Abs 2 StPO.

⁵⁶ Vgl. § 176 Abs 1 StPO.

⁵⁷ Vgl. § 61 Abs 1 Z 1 StPO.

⁵⁸ Vgl. *Kirchbacher*, Das neue Haftrecht - Untersuchungshaft, ÖJZ (2008) 270.

⁵⁹ Vgl. § 61 Abs 2 StPO.

⁶⁰ Die Probephase wurde bis 31.01.2009 verlängert.

Österreichischen Rechtsanwaltskammertag initiiertes Pilotprojekt. Im Vordergrund stand die Überlegung, einem festgenommenen Beschuldigten in jedem Fall die Möglichkeit zu bieten rasch mit einem zur Verteidigung in Strafsachen berechtigten Rechtsanwalt in Kontakt treten zu können. Die Kriminalpolizei hat auf den Journdienst in jenen Fällen aufmerksam zu machen, in denen der Beschuldigte von seinem Recht, einen Vertreter beizuziehen, Gebrauch machen möchte, ihm selbst jedoch kein Vertreter bekannt ist oder ein solcher nicht erreichbar ist. Um auch Fremden den Zugang zu diesem Service zu ermöglichen, ist ein Informationsblatt in 21 Sprachversionen online abrufbar. Überdies ist dem Beschuldigten gegebenenfalls ein Dolmetscher zu Seite zu stellen. Der Journdienst soll eine Notverteidigung gewährleisten, d. h. ein telefonisches (auf Verlangen ein persönliches) Beratungsgespräch, welches für die Dauer von fünf Minuten kostenfrei angeboten wird.⁶¹

8 Aktuelle internationale Empfehlungen

Unabhängig von der Einschätzung des Menschenrechtsbeirates und seiner Kommissionen kommen auch verschiedenste andere Monitoringeinrichtungen seit Jahren zum selben Urteil: der Rechtsschutz für Schubhäftlinge in den österreichischen Anhaltezentren erweist sich als unbefriedigend. Die einzelnen Empfehlungen umfassen mehrere Facetten des Rechtsschutzes, nämlich den Zugang zu kostenloser Rechtsberatung sowie Informationen über den Verfahrensstand.

8.1 Bericht des Menschenrechtskommissars Thomas Hammarberg über seinen Besuch in Österreich (21.-25. Mai 2007)

Im Rahmen eines offiziellen Besuches des Menschenrechtskommissars des Europarates in Österreich gab dieser auch eine Beurteilung zur Behandlung von AsylwerberInnen und Einwanderern ab. Zu diesem Zwecke suchte der Menschenrechtskommissar die Polizeianhaltezentren Graz und Wien (Hernalser Gürtel) auf. Er attestierte dem BM.I Verbesserungsbedarf unter anderem in Bezug auf die den Schubhäftlingen eingeräumten Rechtsschutzgarantien. Wie den folgenden Ausführungen zu entnehmen ist, sieht er in der Nichtgewährung von kostenloser Rechtsberatung in Schubhaft ein Rechtsschutzdefizit gegeben. Denn seiner Einschätzung nach ist es für einen erfolgreichen individuellen Antrag auf Haftprüfung unerlässlich, über juristischen Beistand zu verfügen.

76. (...) Psychische und soziale Betreuung wurde den Insassen von einer Organisation namens Menschenrechte Österreich geboten. Zu rechtlicher Beratung war die Organisation allerdings nicht befugt, und das Personal des Zentrums gab zu, dass die Insassen – abgesehen von der beschränkten Rechtsberatung im Rahmen der offiziellen Befragung zum Asylantrag - kaum Zugang zu Rechtsberatung hätten. Zwar hatten die Insassen natürlich das Recht, sich einen privaten Anwalt zu suchen und ihn mit der

⁶¹ Österreichischer Rechtsanwaltskammertag, http://www.rechtsanwaelte.at/downloads/info_deutsch.pdf (05.12.2008).

Vertretung ihrer Interessen beauftragen, doch stand keinerlei kostenlose Rechtsberatung zur Verfügung.

78. Die wachsende Zahl von Personen in Schubhaft in Österreich bereitet dem Kommissar Sorge. Er ist der festen Überzeugung, dass es nur dann zur Schubhaft kommen sollte, wenn diese wirklich aus guten Gründen angebracht erscheint und es klar ist, dass die Abschiebung auch tatsächlich in unmittelbarer Zukunft erfolgen kann, damit die Dauer der Schubhaft auf das nötige Mindestmaß beschränkt bleibt. Ferner weist der Kommissar darauf hin, dass der äußerst beschränkte Zugang zur Rechtsberatung in bestimmten Anstalten die Möglichkeit der Insassen, ihre Inhaftierung mit Erfolg gerichtlich überprüfen zu lassen, ernsthaft einschränkt. Deshalb sollte Personen in Schubhaft kostenloser Rechtsbeistand geboten werden.

Er empfahl daher,

„Asylbewerbern und abgewiesenen Asylbewerbern in Schubhaft kostenlosen Rechtsbeistand zu gewähren, damit sie ihre Anhaltung gerichtlich anfechten können“ (Empfehlung Nr. 22)⁶²

8.2 UN-Menschenrechtsausschuss, Abschließende Bemerkungen zum 4. Bericht Österreichs (30. November 2007)

Auch die entsprechende UN-Monitoringeinrichtung beanstandet, wie schon die beiden Einrichtungen des Europarates, den mangelnden Zugang zu qualifizierter Rechtsberatung. Seine Erkenntnisse zieht der Ausschuss allerdings nicht über Besuche, sondern aus einem Bericht der Republik Österreich. Nach eingehender Analyse veröffentlichte der Ausschuss im November 2007 seine abschließenden Beobachtungen zur Umsetzung der Verpflichtungen, die sich aus dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte ergeben. Wohlgermerkt spricht der UN-Menschenrechtsausschuss die Forderung nach qualifizierter Rechtsberatung nur für in Schubhaft genommene AsylwerberInnen aus und ist somit enger gefasst als der in § 76 FPG aufgezählte Kreis aller Fremden, die in Schubhaft genommen werden können.

*„It [the Committee] is particularly concerned that asylum seekers awaiting deportation are frequently detained for up to several months in police detention facilities which are not designed for a longterm stay, and where the majority of detainees are reportedly confined to locked cells for 23 hours a day, separated from their families, and **without access to qualified legal aid** or adequate medical care. (arts. 10 and 13)*

***The State party should** review its detention policy with regard to asylum seekers, in particular traumatized persons, give priority to alternative forms of accommodation for asylum seekers, and **take immediate and effective measures to ensure** that all asylum seekers who are detained pending deportation are held in centres specifically designed for that purpose, preferably in open stations, offering material conditions and a regime appropriate to their legal status, occupational activities, the right to receive visits, and **full access to free and qualified legal counselling** and adequate medical services.“⁶³*

⁶² Bericht des Menschenrechtskommissars Thomas Hammarberg über seinen Besuch in Österreich, 21.-25. Mai 2007, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1225283&Site=CommDH&BackColorInternet=FEC65B&BackColorIntranet=FEC65B&BackColorLogged=FFC679> (05.12.2008).

⁶³ UN-Menschenrechtsausschuss, Abschließende Bemerkungen zum 4. Bericht Österreichs, 2007, Abs 17, <http://www.austria.gv.at/DocView.axd?CobId=26068> (05.12.2008).

8.3 Bericht des CPT über seinen Besuch in Österreich (14.-23. April 2004)

Das Europäische Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder entwürdigender Behandlung oder Strafe (CPT) beobachtete während seines Besuches im Jahre 2004 in den PAZ, dass die angehaltenen Personen über mangelhafte Informationen zum Stand ihres Verfahrens klagen. Im Detail empfiehlt das Komitee in seiner Ausführung zur Anhaltung von ausländischen Häftlingen,

„dass die österreichischen Behörden ihre Anstrengungen erhöhen, um zu gewährleisten, dass ausländische Häftlinge vorschriftsmäßig über den Stand ihres Verfahrens informiert werden. In diesem Zusammenhang möchte das Komitee betonen, dass die Tatsache, dass Einrichtungen von außerhalb verpflichtet wurden, um ausländischen Häftlingen zu helfen, den Staat nicht von der Verantwortung befreit hat, Informationen und Unterstützung für solche Personen bereitzustellen.“⁶⁴

9 Bericht des UNHCR-Büros in Österreich: „Monitoring zur Schubhaftsituation von Asylsuchenden“ (April 2008)

Eine aktuelle, nationale Untersuchung zur Schubhaftsituation (insbesondere Zugang zu Rechtsberatung und -vertretung, Information über den Stand des Asylverfahrens) von Asylsuchenden unterstreicht die Beobachtungen der Kommissionen des MRB. Insgesamt wurden dazu 47 inhaftierte Asylsuchende in den PAZ Eisenstadt, Linz, St. Pölten, Schwechat und Wien (Hernalser Gürtel und Rossauer Lände) befragt. In der überwiegenden Anzahl der Interviews war zu beobachten, dass folgende Informationsdefizite bestehen:

- vorliegende Gründe für die Inschubhaftnahme,
- Dauer der Anhaltung,
- Rechte und Pflichten der angehaltenen Personen,
- Rechtsschutzmöglichkeiten,
- Verfahrensstand.

Besonders hervorzuheben ist die Tatsache, dass nicht einer der 47 interviewten Schubhäftlinge Kenntnis über die Möglichkeit hatte, eine Schubhaftbeschwerde beim UVS einzubringen. Nicht weiter verwunderlich scheint es daher, dass während des Gesprächs mit dem UNHCR-Mitarbeiter ein Großteil der befragten Personen ihren Wunsch nach kostenloser Rechtsvertretung Ausdruck verleihen.

Beruhend auf diesen Erkenntnissen schlägt das UNHCR-Büro in Wien ein Bündel an Maßnahmen vor, die darauf gerichtet sind, eine Verbesserung der Rechtsinformation, -beratung, und -vertretung herzustellen und wie folgt lauten:

⁶⁴ Bericht des CPT über den Besuch in Österreich (2005), Empfehlung Abs 58, <http://www.cpt.coe.int/documents/aut/2005-13-inf-deu.pdf> (05.12.2008).

- effektiver Zugang zu kostenloser Rechtsberatung und -vertretung für alle inhaftierten Asylsuchenden,
- unbürokratischer Zugang für MitarbeiterInnen von Organisationen, die vor Ort Rechtsberatung und -vertretung anbieten,
- zumindest Spruch und Rechtsmittelbelehrung von Bescheiden der Fremdenpolizei sollen entsprechend den Asylbescheiden übersetzt werden,
- Durchführung einer obligatorischen Haftprüfung zu einem deutlich früheren Zeitpunkt als nach derzeitiger Rechtslage (6 Monate, vgl. § 80 Abs 6 FPG).

10 Internationaler Vergleich

10.1 Ziel und Abwicklung der Befragung der EU-Mitgliedstaaten

Durch die Bemühungen der EU, einheitliche Standards im Bereich Asyl und Immigration zu schaffen, lohnt es sich immer häufiger, auch über die Grenzen zu blicken, um sich einen Eindruck darüber zu verschaffen, wie andere Mitgliedstaaten Probleme in diesen Bereichen lösen. Dieser Idee folgte auch die Arbeitsgruppe und erfragte in den restlichen EU-Staaten deren bestehende Regelungen bezüglich des Rechtsschutzes von Schubhäftlingen. Mit diesen Daten ließen sich sodann konkrete Best-Practice-Modelle entwickeln. Naheliegender ist, diese Informationen direkt bei den zuständigen Behörden einzuholen, um ausschließlich zu können, mit unpräzisen oder veralteten Angaben zu arbeiten. Möglich wurde dies durch die gute Zusammenarbeit mit der Abteilung EU-Koordination im BM.I bzw. dem Generalsekretariat in Brüssel.

Da Anfragen dieser Art immer vom Goodwill der Mitgliedstaaten getragen werden, liegt die Rücklaufquote mit 54 % auch innerhalb des realistischerweise zu Erwartenden. Rückmeldungen trafen aus folgenden 14 Mitgliedstaaten ein:

Belgien	Italien
Bulgarien	Lettland
Dänemark	Litauen
Deutschland	Slowakei
Estland	Slowenien
Finnland	Spanien
Griechenland	Vereinigtes Königreich

Die Aussagekraft der einzelnen Rückmeldungen kann durchaus als hoch eingestuft werden, da sie zum einen von den zuständigen Stellen in den jeweiligen Ministerien (überwiegend: Innenministerien) ausgefüllt wurden und auch inhaltlich von diesen gut erfasst worden sind.

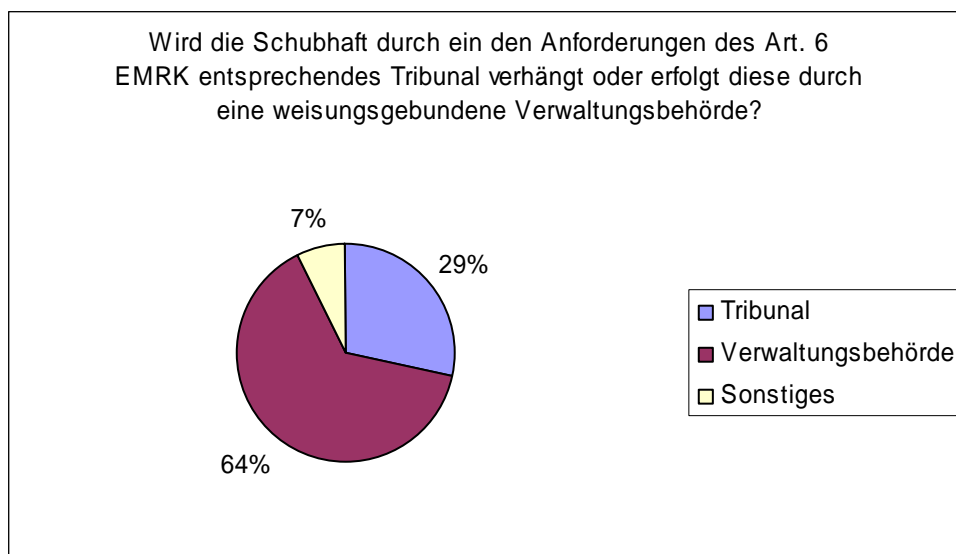
10.2 Aufbau und Inhalte des Fragebogens⁶⁵

Innerhalb der Vorbereitungs- und Entwicklungsphase des Fragebogens wurde schnell klar, dass man zum Zwecke von präzisen Antworten ein Verständnis für die einzelnen im Fragebogen verwendeten Begriffe schaffen muss. Aus diesem Grunde findet sich zu Beginn des Fragebogens eine Abgrenzung der Begriffe Schubhaft, Rechtsinformation, Rechtsberatung und Rechtsvertretung.

10.2.1 Erster Teilbereich: Entscheidung über die Schubhaftverhängung⁶⁶

Die erste Frage stellte darauf ab, in Erfahrung zu bringen, ob die Schubhaft von einer weisungsgebundenen Verwaltungsbehörde verhängt wird oder durch ein Tribunal im Sinne des Art 6 EMRK ausgesprochen wird.

Die Rückmeldungen zeigten, dass es in den Mitgliedstaaten überwiegend zur Verhängung durch eine Verwaltungsbehörde kommt (9-mal genannt), während eine gerichtsähnliche Instanz in 5 Ländern über die Verhältnismäßigkeit der In Schubhaftnahme entscheidet.



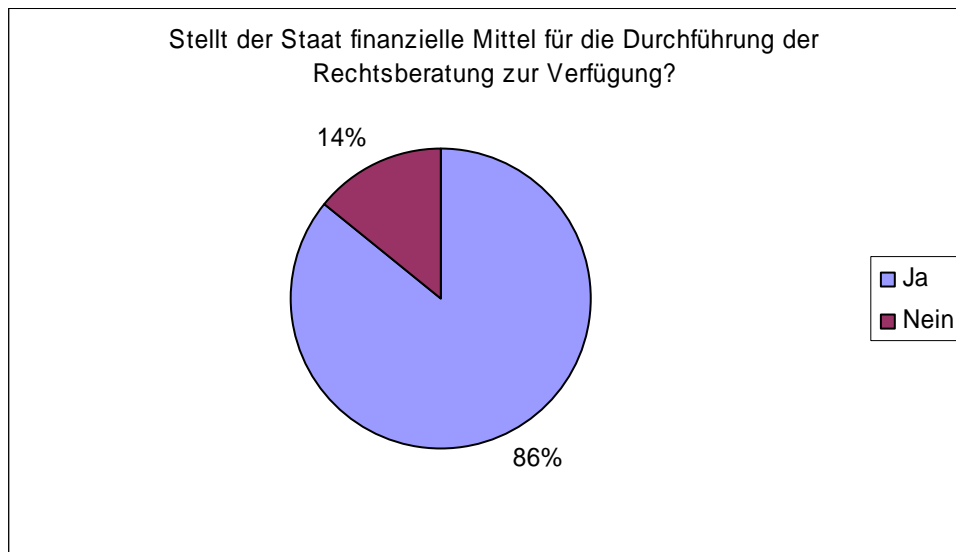
10.2.2 Zweiter Teilbereich: Rechtsberatung

Unter Rechtsberatung versteht die Arbeitsgruppe eine persönliche Beratung durch eine rechtskundige Person über mögliche Rechtsmittel und deren Begründung.

Die Einstiegsfrage in diesen Themenbereich war, ob es in den jeweiligen Staaten überhaupt in irgendeiner Form zur staatlichen Finanzierung von Rechtsberatung in den Schubhaftzentren kommt. Die Rückmeldungen zeigten ganz deutlich, dass fast alle Mitgliedstaaten, wenn auch in unterschiedlicher Ausgestaltung, finanzielle Ressourcen für den Zugang zu Rechtsberatung frei geben.

⁶⁵ Der vollständige Fragebogen findet sich in Anhang Nr. 2.

⁶⁶ Auszugehen ist immer von insgesamt 14 Rückmeldungen.



Die Mitgliedstaaten finanzieren damit überwiegend RechtsanwältInnen oder Verfahrenshilfe (PflichtverteidigerInnen), eher ausnahmsweise wird auf NGOs oder vertraglich verpflichtete ExpertInnen zurückgegriffen. Ganz unterschiedlich fallen die Ergebnisse bezüglich der Zugangsbeschränkungen aus. In etwa der Hälfte der Mitgliedstaaten steht die Rechtsberatung allen Schubhäftlingen offen. In den übrigen Modellen ist der Zugang nur für bestimmte Gruppen von Schubhäftlingen vorgesehen bzw. müssen andere formelle oder inhaltliche Voraussetzungen erfüllt sein:

- nur für AsylwerberInnen,⁶⁷
- wenn die Anhaltung 72 Stunden übersteigt (formales Kriterium) und die Fragen dürfen ausschließlich die Abschiebung betreffen (inhaltliches Kriterium),⁶⁸
- bei Mittellosigkeit,⁶⁹
- Überprüfung der finanziellen Situation (formales Kriterium) und des Sachverhaltes (inhaltliches Kriterium),⁷⁰
- abhängig von den Erfolgsaussichten und den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen.⁷¹

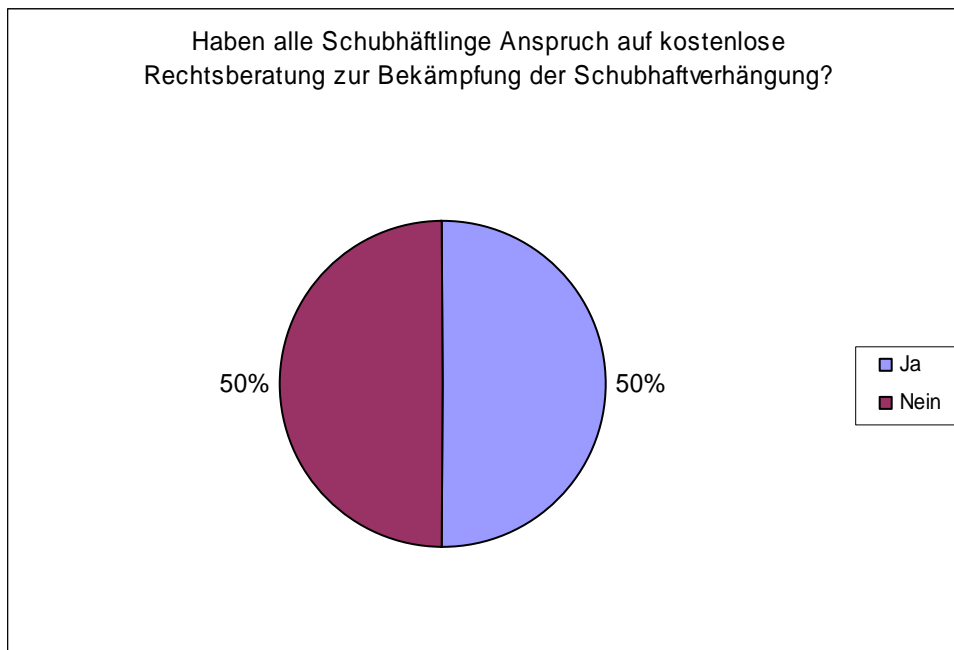
⁶⁷ Lettland

⁶⁸ Dänemark

⁶⁹ Bulgarien

⁷⁰ Vereinigtes Königreich

⁷¹ Deutschland



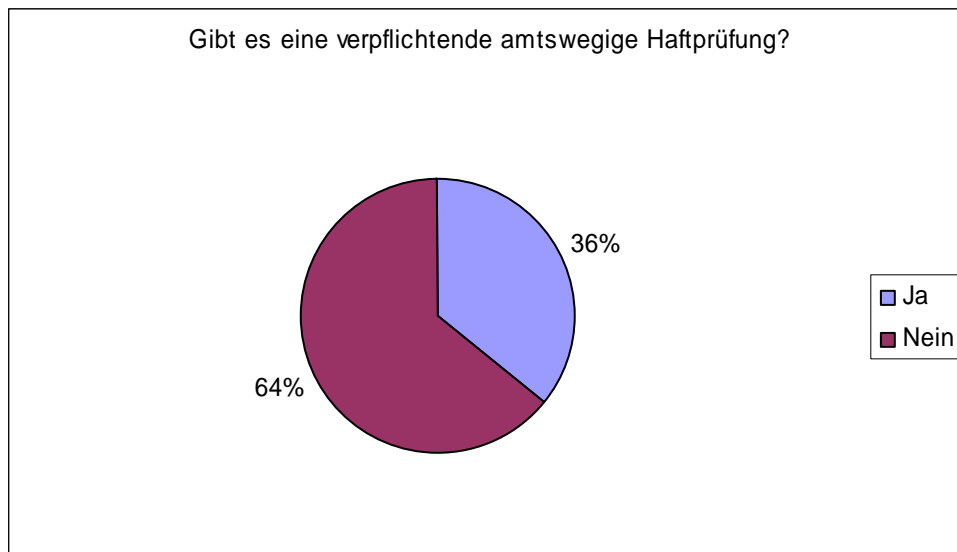
10.2.3 Dritter Teilbereich: Rechtsvertretung

Die Rechtsvertretung wird im Fragebogen als parteiische Vertretung von Schubhäftlingen in Haftangelegenheiten definiert. In allen Mitgliedstaaten, die ihre Antworten übermittelten, gibt es grundsätzlich einen Anspruch auf Rechtsvertretung. In den meisten Fällen ist dieser Anspruch so ausgestaltet, dass die Rechtsvertretung im Falle der Mittellosigkeit des Schubhäftlings kostenlos ist.

10.2.4 Vierter Teilbereich: Amtswegige Haftprüfung

Die individuelle Haftprüfung ist im österreichischen Rechtssystem grundsätzlich gut ausgebaut, nur das Wissen um den Zugang ist nach der hier vertretenen Auffassung verbesserungsbedürftig. Anders verhält es sich bei der amtswegigen Haftprüfung, welche erst nach einer ununterbrochenen Haftdauer von sechs Monaten erstmalig angesetzt wird. In fünf EU-Mitgliedstaaten ist eine verpflichtende amtswegige Haftprüfung vorgesehen, während dies in neun anderen Staaten nicht der Fall ist. Überprüft wird die Rechtmäßigkeit der andauernden Freiheitsentziehung teils von (Bezirks-)Gerichten, teils von Tribunalen im Sinne des Art 6 EMRK. Bei jenen Mitgliedstaaten, die eine amtswegige Haftprüfung durchführen, zeigt sich ein Trend dahingehend, die erste Haftprüfung bereits wenige Tage nach der In Schubhaftnahme anzusetzen. In concreto findet diese nach 2, 3, 4 bzw. 8 Tagen statt. In Deutschland wird die Überprüfungsfrist individuell in der Entscheidung bestimmt. Etwaige weitere verpflichtende amtswegige Haftprüfungen finden sodann nach 14, 28, 30 bzw. 60 Tagen statt. Für Deutschland gilt auch hier wieder eine individuelle Überprüfungsfrist. Kein einheitlicher Standard lässt sich aus den Antworten zur verpflichtenden Beistellung eines kostenlosen Rechtsvertreters bei amtswegigen

Haftprüfungsverfahren finden. In drei Staaten ist eine solche Rechtsgrundlage geschaffen worden, während dies in zwei anderen nicht vorgesehen ist.



10.3 Rückschlüsse und Best-Practice-Modelle

Aus den vorliegenden Antworten ergibt sich ein sehr unterschiedliches Bild über die Rechtsschutzstandards in den EU-Mitgliedstaaten. Nicht zuletzt genau deshalb versucht die EU mit Hilfe der Rückführungsrichtlinie ähnliche Verfahren und Rechtsschutzgarantien zu schaffen. Würde man diesen Fragebogen gemäß der österreichischen Rechtslage und Praxis ausfüllen, würde man sich vermutlich nicht unter den Vorreitern in Sachen Rechtsschutzstandards finden. Der Staat stellt beispielsweise keine finanziellen Mittel für die Durchführung einer kostenlosen Rechtsberatung in den PAZ zur Verfügung (abgesehen von jener im Rahmen der Rückkehrberatung). Selbst bei Mittellosigkeit ist kein Zugang zu einer kostenlosen Rechtsvertretung gegeben. Obwohl eine verpflichtende, amtswegige Haftprüfung im FPG vorgesehen ist, gelangt diese erst zu einem ausgesprochen späten Zeitpunkt, nämlich nach 6 Monaten, zur Anwendung. Hier sind sehr große Abweichungen zu jenen Mitgliedstaaten feststellbar, welche eine amtswegige, verpflichtende Haftprüfung kennen. Üblich ist es, die erste Haftprüfung nur einige wenige Tage nach der Schubhaftverhängung anzusetzen und in weiterer Folge in regelmäßigen Abständen (zw. 2 Wochen und 3 Monaten) die Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung erneut überprüfen zu lassen.

11 Conclusio und Empfehlungen

11.1 Zusammenfassende Beurteilung des Rechtsschutzes von Schubhäftlingen in Österreich

Der Begriff „Rechtsschutz für Schubhäftlinge“ umfasst nach der Definition der Arbeitsgruppe folgende Elemente: Rechtsinformation, Rechtsberatung, Rechtsvertretung und Rechtsmittelerhebung. Um einen effektiven Rechtsschutz sicherzustellen, muss folglich an mehreren Ebenen angesetzt werden:

„*Wissen um*“: Mit Rückgriff auf verschiedenste Kommunikationsmöglichkeiten (Informationsblätter, persönliche Gespräche, audiovisuelle Medien) muss eine Bewusstseinsbildung bei den Schubhäftlingen herbeigeführt werden. Informationen über den Grund der In Schubhaftnahme und den Rechtsschutzmechanismus müssen dem Einzelnen unmissverständlich klar gemacht werden. Besonderes Augenmerk ist darauf zu legen, dass diese mündlichen wie schriftlichen Informationen in einer dem Schubhäftling verständlichen Sprache zu erfolgen haben und etwaige Sprachbarrieren abgebaut werden.

Vom Recht auf Zugang zu einer Beschwerdemöglichkeit kann nur dann Gebrauch gemacht werden, wenn der Einzelne davon Kenntnis nimmt. Im Fall eines Schubhäftlings ist dieser Zugang zu Information besonders erschwert. Der Schubhaftbescheid, der über dieses Rechtsmittel aufklärt, enthält keine muttersprachliche Rechtsmittelbelehrung. Das immerhin muttersprachliche Informationsblatt enthält aber wiederum keinen Verweis auf dieses Rechtsinstrument. De facto haben Schubhäftlinge also nur dann Zugang zu dieser Information, wenn sie (bereits im asyl-, oder fremdenrechtlichen Verfahren) anwaltlich vertreten sind. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass Schubhäftlinge nicht durchgehend lesekundig sind und selbst bei Zurverfügungstellung schriftlicher Informationen an einem Informationsdefizit leiden. Es ist allgemein bekannt, dass Schubhäftlinge meist völlig mittellos aufgegriffen werden und somit aus eigener Kraft nicht für Anwaltskosten aufkommen können. Soweit verbleiben die vertraglich betrauten Schubhaftbetreuungseinrichtungen. Deren Mandat umfasst zwar die „Rechtsinformation von Schubhäftlingen“, d. h. sie dürfen auf etwaige Berufungsmöglichkeiten aufmerksam machen, aber keinerlei weitere Schritte setzen und erst recht nicht die Rechtsvertretung übernehmen. Im besten Fall erfährt der mittellose Schubhäftling also durch die Schubhaftbetreuungseinrichtungen von dem Institut der Schubhaftbeschwerde, er genießt aber keinerlei Hilfe, Beratung oder Vertretung für das tatsächliche Verfassen dieses Dokumentes.

„*Zugang zu*“: Es müssen Vorkehrungen dafür getroffen werden, dass ein Beratungsnetzwerk in den PAZ eingerichtet wird. Die von der Arbeitsgruppe bevorzugte Variante sieht eine Umsetzung durch rechtsberatende Personen am Vorbild der Flüchtlingsberater nach dem AsylG vor. In regelmäßigen Abständen besuchen diese rechtsberatenden Personen die

einzelnen PAZ, bei Bedarf unter Heranziehung von DolmetscherInnen. Ziel soll es sein, eine individuelle Perspektivenabklärung vorzunehmen und den Schubhäftlingen in allen Rechtsfragen Auskünfte erteilen zu können. Dies erfordert den Zugriff auf gewisse personenbezogene Daten (insb. Verfahrensstand).

„Mittel zu“: Ernst gemeinte Rechtsschutzmechanismen bedürfen der Bereitschaft der obersten staatlichen Entscheidungsträger für den technischen, personellen und materiellen Aufwand in ausreichender Weise finanzielle Mittel Sorge zu tragen.

11.2 Lösungsansätze

Zusammenfassend empfiehlt die AG der Frau Innenministerin folgendes Maßnahmenpaket, um künftig Rechtsschutzdefizite zu vermeiden:

11.2.1 Rechtsinformation

11.2.1.1 Einführung der Info-Automaten

Die bisher verwendeten Maßnahmen zur Sicherstellung der Rechtsinformation scheinen in dieser Form nicht ausreichend zu sein, um Rechtsunsicherheiten bei den Schubhäftlingen zu beseitigen. Infolgedessen wurden Überlegungen angestellt, wie eine Aufbereitung der relevanten Informationen in Form von audiovisuellen Medien erfolgen könnte. Seit mehreren Jahren sind in den Außenstellen des Bundesasylamtes zur Erläuterung der ersten Verfahrensschritte Info-Automaten in Verwendung.

Die Vorteile für die Einführung eines auf die Gegebenheiten der Schubhaft angepassten Systems in den PAZ können folgendermaßen zusammengefasst werden: (1) Im Gegensatz zu Informationsblättern kann man mit diesem Medium auch Analphabeten erreichen. (2) Die Informationen werden einmalig von einem Dolmetsch übersetzt und aufgezeichnet und können sodann beliebig oft und in einer Vielzahl an Sprachen abgerufen werden, was zu einer großen Kostenersparnis führt.

Vor der Inbetriebnahme eines solchen Gerätes sind jedoch viele Detailfragen zu berücksichtigen.

Technische Umsetzung

Eine einfache Bedienung (bevorzugt mittels Touchscreen) muss sichergestellt werden. Die Informationsvermittlung mittels Kurzvideo soll im Vordergrund stehen, deshalb sollte von der Verwendung von zu vielen Textteilen abgesehen werden und das Menü über Symbole zu steuern sein. Um die jeweils passende Sprachversion des Videos zu erhalten, sollte der Schubhäftling zu Beginn die jeweilige Flagge des Heimatlandes durch Berühren auswählen. In einem nächsten Menüunterpunkt kann zwischen den unterschiedlichen Formen der Beratung gewählt werden (d. h. Rückkehrberatung oder Rechtsberatung und -vertretung). Für diese Frage sollen wiederum Symbole anstatt von Schriftzeichen verwendet werden.

Nach Auswahl der jeweiligen Beratungsform soll das vom Dolmetsch gesprochene Video starten. Kurz vor Ende des Videos soll die Frage gestellt werden, ob sich der Schubhäftling auch für die jeweils andere Form der Beratung interessiere, wenn ja, kann durch Berühren des entsprechenden Symbols am Touchscreen sogleich das zweite Video abgerufen werden. Um die starke inhaltliche Trennung dieser beiden Beratungsformen zu unterstreichen, sollten nach Möglichkeit zwei unterschiedliche Stimmen eingesetzt werden.

Inhalte

Zu den Mindestinhalten, die über den Info-Automaten abrufbar sein sollten, zählen die Vermittlung zur individuellen Rechtsinformation/Rechtsberatung, die Schubhaftbetreuung, die freiwillige Rückkehr, sowie der Verweis auf die Möglichkeit der Schubhaftbeschwerde.

Praktische Umsetzung

Der Zugang muss insbesondere auch in PAZ ohne offenen Vollzug sichergestellt werden, angedacht wurde daher eine Aufstellung in der Nähe des Telefonbereiches.

Empfehlung 1:

In Ergänzung seiner Empfehlung Nr. 135 empfiehlt der Menschenrechtsbeirat, die notwendigen technischen Voraussetzungen dafür zu schaffen, Info-Automaten in den PAZ bereitzustellen. Dabei sollte eine einfache Bedienung und Abrufbarkeit von Kurzvideos über die Gründe der In Schubhaftnahme, den Zugang zu Rechtsberatung (und -vertretung) und Rückkehrvorbereitung sowie über das Instrument der Schubhaftbeschwerde sichergestellt werden.

11.2.1.2 Bessere Verständlichkeit des Schubhaftbescheides

Wie bereits in Kapitel 4.4 ausführlich besprochen, ist es nicht von der Hand zu weisen, dass die niedrigen Schubhaftbeschwerdezahlen unter anderem auf ein bestehendes Informationsdefizit zurückzuführen sind. Der Menschenrechtsbeirat verwies in diesem Zusammenhang schon mehrmals auf die Notwendigkeit, dem Beispiel des Bundesasylamtes zu folgen und die Kerninhalte des Bescheides (Spruch und Rechtsmittelbelehrung) in einer der betroffenen Person verständlichen Sprache (optimal: in der Muttersprache) zu verfassen. Derzeit scheint die teilweise Ausfertigung des Bescheides in der jeweiligen Muttersprache vereinzelt bereits zu erfolgen. Als Erklärung für die unterschiedliche Handhabung wird oftmals auf die unterschiedliche Behördenstruktur verwiesen: Während es im Asylwesen lediglich eine erstinstanzliche Behörde gibt (Bundesasylamt und seine 7 Außenstellen), ist die Struktur im Fremdenwesen viel komplexer. Nichtsdestotrotz sollte es aufgrund der technischen Voraussetzungen keine Probleme verursachen, den Spruch und die Rechtsmittelbelehrung in einer dem Schubhäftling verständlichen Sprache zu verfassen. Entsprechende Vorlagen sollten bundeseinheitlich erstellt werden und für alle

Fremdenpolizeibehörden elektronisch abrufbar sein. Es handelt sich hierbei ohnehin um Standardformulierungen, einzig der Schubhafttatbestand ist individuell anzupassen. Anders gestaltet sich die Situation jedoch beim Bescheidteil „Begründung“, der eine besondere Bezugnahme auf den Einzelfall zwingend verlangt. Nach Möglichkeit soll die Begründung im Rahmen einer mündlichen Einvernahme mit Unterstützung eines Dolmetsch erläutert werden.

Empfehlung 2:

Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt in Anlehnung an die Bescheidpraxis des Bundesasylamtes, die relevanten (Bestand-)Teile des Schubhaftbescheides, insbesondere Spruch und Rechtsmittelbelehrung, in der jeweiligen Muttersprache zu verfassen.

11.2.1.3 Rechtsinformation während der Einvernahme

Die Erfahrungen der MRB-Kommissionen zeigen, dass die sehr juristische Wortwahl des Bescheides und des Informationsblatts für Festgehaltene für viel Unsicherheit sorgen. Zu diesem Ergebnis kam jüngst auch der EGMR, der im Fall Rusu gg. Österreich eine Verletzung von Art 5 (2) EMRK feststellte.⁷²

In vielen Fällen scheint es unentbehrlich, dem Schubhäftling noch zusätzlich in einfachen Worten das Wesen der Schubhaft zu erklären. Um diese Lücke zu schließen und ohnehin schon eingesetzte Ressourcen zu nützen, sollte im Anschluss an die Einvernahme der anwesende Dolmetsch von BeamtInnen ersucht werden, dem Schubhäftling einen kurzen Text zu übersetzen.⁷³ Es handelt sich dabei um eine allgemeine Erklärung, die nicht fallbezogen ist und im Wesentlichen folgende Kernaussagen beinhaltet:

- Die Schubhaft dient der Vorbereitung einer zwangsweisen Außer-Landes-Bringung.
- Wenn alle notwendigen Dokumente und Bewilligungen vorliegen, werden Sie in Ihr Heimatland oder das Land, das für Ihr Asylverfahren zuständig ist, überstellt.
- Sie haben die Möglichkeit, diese Entscheidung zu bekämpfen.

Ziel soll es sein, dass die tatsächliche Situation für die angehaltene Person möglichst klar wird. Am Ende der Übersetzung soll aus diesem Grund nochmals ausdrücklich nachgefragt werden, ob die angehaltenen Person der Zweck und Grund der Freiheitsentziehung nun verständlich ist.

⁷² Demnach würde die Republik ihren Informationspflichten gegenüber Schubhäftlingen durch die Übergabe von schriftlichen Informationen (in Form des Informationsblatts und des Schubhaftbescheides) nicht in ausreichendem Maße nachkommen. Auch wenn zu beachten ist, dass der EGMR eine Entscheidung über einen konkreten Vorfall aus dem Jahr 2002 (zu beurteilen nach dem FrG 1997) getroffen hat, so bestätigt diese dennoch die generelle Wahrnehmung der AG. Vgl. EGMR E 02.10.2008, Rusu gegen Österreich, Nr 34082/02.

⁷³ Je nachdem ob die Einvernahme das Ziel verfolgt, erst über die Notwendigkeit der Schubhaftverhängung zu entscheiden oder diese bereits verhängt worden ist, soll der Beamte/die Beamtin individuell entscheiden, ob diese Kurzinformation vor oder nach der Einvernahme erteilt wird.

Es würde sich überdies empfehlen, diese Kurzinformation dem Schubhaftbescheid beizulegen, sodass der Schubhäftling bereits im Vorfeld und in Ruhe Zeit hat sich mit diesen Informationen vertraut zu machen.

Die Abrufbarkeit dieses Informationsblattes über die Info-Automaten bzw. die Anhaltedatei wird ergänzend angeregt.

Empfehlung 3:

Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt im Rahmen der fremdenpolizeilichen Einvernahme die Anwesenheit eines Dolmetsch dazu zu nützen, um den/die Fremde(n) anhand eines standardisierten Informationsblattes mündlich über Grund, Sinn und Zweck der Schubhaft aufzuklären.

11.2.2 Rechtsberatung und -vertretung

Innerhalb der AG wurden mehrere Modelle diskutiert, wie man den Zugang zu Rechtsberatung gestalten könnte. Zum Teil handelt es sich hierbei um im Ausland verwendete Konzepte, zum Teil entstanden sie in Anlehnung an ähnliche in Österreich vorhandene Strukturen. Folgende Überlegungen wurden angestellt:

- Ausweitung des Aufgabenbereiches der Schubhaftbetreuungseinrichtungen,
- Zugang zu den Schubhaftzentren für engagierte NGOs inkl. Zugang zu Eckdaten der Schubhaft,
- Beauftragung von RechtsanwältInnen (anwaltlicher Journaldienst),
- Orientierung am Modell des Flüchtlingsberaters nach dem AsylG.

11.2.2.1 Kostenlose, regelmäßige Rechtsberatung in den PAZ

Nach intensiver Befassung und Abwägung wurde sich die AG intern einig, dem BM.I das letztgenannte Modell zu empfehlen, sprich die Rechtsberatung und -vertretung an rechtsberatende Personen auszugliedern.⁷⁴ Angelehnt an das Modell des Flüchtlingsberaters (§ 66 AsylG), jedoch um die bisherigen Schwächen korrigiert, schlägt die AG dem BM.I vor, individuelle Verträge mit qualifizierten, unabhängigen „rechtsberatenden Personen“ abzuschließen. Folgt man dem Bestellmodus des § 66 AsylG, so würde dies bedeuten, die Auswahl der rechtsberatenden Personen obliegt dem BM.I, allerdings wird einigen Institutionen (UNHCR, Beirat für Asyl- und Migrationsfragen, Länder, Gemeinden) ein Vorschlagsrecht zugestanden. Bei der Auswahl sollte besonderes Augenmerk darauf gerichtet sein, dass die rechtsberatenden Personen sowohl über rechtliche, wie auch sprachliche Qualifikationen verfügen. Es ist überdies sicherzustellen, dass solche Personen

⁷⁴ Die folgenden Ausführungen sind als Anregungen zur Ausgestaltung und Umsetzung eines solchen Modells zu verstehen. Eine tatsächliche Umsetzung bedarf weiterer Konkretisierungen von Seiten des BM.I. Der MRB steht jedoch gerne bereit dieses Projekt inhaltlich zu begleiten.

in ausreichender Anzahl zur Verfügung stehen und in Ausübung ihrer Tätigkeit unabhängig sind. Nur unter diesen Voraussetzungen kann von einem effektiven Zugang zur Rechtsberatung und -vertretung gesprochen werden.

Der Aufgabenbereich umfasst das regelmäßige Aufsuchen der Polizeianhaltezentren zur Abhaltung von Sprechstunden. Um einerseits kosteneffizient zu arbeiten und andererseits um Sprachprobleme zu beseitigen, erachtete es die AG für sinnvoll, die Sprechstunden je nach Sprachzugehörigkeit zu staffeln. Dies würde bedeuten, man bietet für die sprachenstärksten Gruppen (z. B. russisch/tschetschenisch, bosnisch/kroatisch/serbisch, englisch, französisch, chinesisch) gesondert Sprechstundentermine an und stellt der rechtsberatenden Person im Bedarfsfall einen geeigneten Dolmetsch zur Seite. Es ist allerdings vorzuschicken, dass die Häufigkeit der Heranziehung von Dolmetsch im überschaubaren Rahmen bleiben wird, da man sich in einigen Fällen sicherlich über ZellenkollegInnen oder ZwischenübersetzerInnen verständigen kann. Diese Lösungen sind insofern vertretbar, als dass es beim Inhalt des Gesprächs größtenteils um Fakten geht und nicht besonders sensible oder vertrauliche Worte gewechselt werden müssen, wie dies beispielsweise bei der amtsärztlichen Untersuchung der Fall sein kann.

Die Schubhäftlinge sollen in geeigneter und ausreichender Form auf dieses Angebot hingewiesen werden. In Frage kommt ein Verweis auf dem Informationsblatt für Angehaltene, die Abrufbarkeit über die Info-Automaten sowie die Gestaltung eines eigenen Informationsblattes in Anlehnung an jenes der Schubhaftbetreuung. Der Vorteil der zuletzt genannten Variante ist darin zu sehen, dass es nicht nur der Information, sondern auch der Anmeldung dienen kann, indem man den Schubhäftling am Ende des Gespräches die Frage stellt, ob er das Angebot der Rechtsberatung und -vertretung in Anspruch nehmen möchte oder nicht. Die Anmeldungen sollen einheitlich von den BeamtInnen gesammelt werden und der rechtsberatenden Person unverzüglich übermittelt werden. Besonders hervorzuheben ist die Freiwilligkeit dieser Beratung und der weiterhin bestehenden Möglichkeit, auf eigene Kosten einen Rechtsanwalt mit der Beratung und Vertretung zu beauftragen.

Um ein informatives Gespräch mit dem Schubhäftling führen zu können, muss selbstredend darauf Bedacht genommen werden, dass der rechtsberatenden Person der aktuelle Verfahrensstand und sonstige relevante Daten des jeweiligen Schubhäftlings zugänglich gemacht wird. Im Zuge des Erstgesprächs sollen bestehende Unklarheiten bezüglich der Schubhaftverhängung, der (voraussichtlichen) Dauer der Freiheitsentziehung und des Verfahrensstandes bereinigt werden. Anschließend soll eine individuelle Perspektivenabklärung vorgenommen werden und auch das Vorliegen von etwaigen Schubhaftbeschwerdegründen erörtert werden. Im begründeten Einzelfall kann der Rechtsberater dem Schubhäftling anbieten, seine Rechtsvertretung zu übernehmen und eine Schubhaftbeschwerde einzubringen.

Um Doppelgleisigkeiten zu vermeiden, scheint es nur konsequent, auch den Bereich der Rechtsinformation von der Schubhaftbetreuung hin zur Rechtsberatung und -vertretung zu verlagern. Wie die Erfahrungen der MRB-Kommissionen und zum Teil auch der Schubhaftbetreuungsorganisationen selbst zeigen, lassen sich diese Bereiche nur schwer voneinander trennen. Der Aufgabenbereich der Schubhaftbetreuung soll daher die soziale und humanitäre Betreuung der Schubhäftlinge umfassen, während die rechtsberatende Person als Ansprechperson für alle rechtlichen Belange dient.⁷⁵

Nicht aus den Augen verlieren darf man natürlich die Finanzierbarkeit eines solchen für den Schubhäftling kostenlosen Beratungsmodells. Es entstehen Kosten durch die individuellen Verträge der rechtsberatenden Personen mit dem BM.I bzw. Dolmetschkosten für die Abhaltung der einzelnen Sprechstunden. Eine teilweise Deckung der entstehenden Kosten könnte allerdings durch eine Kofinanzierung des 2006 beschlossenen Rückkehrfonds erfolgen. Dies wurde den Mitgliedsstaaten bereits während der Verhandlungen um die EU-Rückführungsrichtlinie in Aussicht gestellt.⁷⁶

Empfehlung 4:

Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt, das BM.I möge einen effektiven Zugang zu Rechtsberatung und -vertretung für Schubhäftlinge in der Form sicherstellen, dass vertraglich verpflichtete rechtsberatende Personen regelmäßig Sprechstunden in den Polizeianhaltezentren abhalten. Bei Mittellosigkeit soll die Inanspruchnahme der Rechtsvertretung kostenlos sein, darüber hinaus ist auf die Beseitigung etwaiger sprachlicher Barrieren zu achten.

11.2.3 Obligatorische Haftprüfung

Verglichen mit den vorliegenden Zahlen aus den EU-Mitgliedstaaten sieht das FPG eine obligatorische Haftprüfung zu einem ausgesprochen späten Zeitpunkt vor. Tatsächlich liegt die durchschnittliche Schubhaftdauer bei 22 bis 30 Tage. Die Durchführung einer obligatorischen Haftprüfung nach 6 Monaten ununterbrochener Anhaltung wird daher zu einer absoluten Ausnahmeerscheinung. Die Arbeitsgruppe plädiert dafür, die Grenze entsprechend dem EU-weiten Standard darunter anzusetzen. Diese Empfehlung stützt sich nicht zuletzt auf die Rückführungsrichtlinie (betont die Notwendigkeit „in gebührenden Abständen“ die Haftvoraussetzungen zu überprüfen), wie auch auf die Asylverfahrensrichtlinie („rasche gerichtliche Überprüfung“).⁷⁷

⁷⁵ Siehe bereits FN 16. Vor kurzem kam es zu einer Erweiterung des Aufgabengebietes der Schubhaftbetreuung (jetzt: Rückkehrvorbereitung). Die bisher getrennt durchgeführten Beratungsformen Schubhaftbetreuung und Rückkehrberatung werden nunmehr zusammengefasst und von jeweils einer Organisation angeboten.

⁷⁶ Vgl. *Europäisches Parlament*, Pressemitteilung, 2008-06-18; EP verabschiedet Rückführungsrichtlinie, http://www.europarl.europa.eu/news/expert/infopress_page/018-31787-168-06-25-902-20080616IPR31785-16-06-2008-2008-true/default_de.htm (05.12.2008).

⁷⁷ Art 15 Abs 3 EU-Rückführungsrichtlinie, Art 18 Abs 2 EU-Asylverfahrensrichtlinie.

Nicht zu übersehen ist die Reichweite einer solchen Änderung. Während alle übrigen von der Arbeitsgruppe vorgeschlagenen Lösungsansätze prinzipiell im alleinigen Wirkungs- und Entscheidungsbereich des BM.I liegen, würde eine Änderung im Zeitpunkt der obligatorischen Haftprüfung einer gesetzlichen Änderung bedürfen und ist als langfristige Entwicklungsperspektive zu sehen. Eine zeitliche frühere obligatorische Haftprüfung würde insbesondere für die UVS einen zusätzlichen Arbeitsaufwand darstellen. Wesensmerkmal einer solchen amtswegigen Überprüfung der Voraussetzungen der Freiheitsentziehung ist auch eine möglichst rasche Entscheidung durch das Gericht. Nur durch die Schaffung der nötigen Rahmenbedingungen wird es möglich sein, eine erhöhte Anzahl an Haftprüfungen binnen der vorgegebenen Frist bei gleichzeitiger Wahrung der Qualität der Entscheidungen vorzunehmen.

Die AG vertritt die Auffassung, dass ohne persönliches Gespräch kein Auslangen zu finden ist, bezweckt man eine tatsächliche Rechtsschutzgarantie. Die Forderungen des MRB setzen auf beiden Ebenen an:

- (1) Sicherstellung einer bestmöglichen schriftlichen Information über die Schubhaftbeschwerde in einer der angehaltenen Person verständlichen Sprache und durch mündliche Ergänzung im Rahmen der fremdenpolizeilichen Einvernahme,
- (2) Zugang zu einem persönlichen Gespräch mit einer rechtskundigen Person (bei Bedarf mit Dolmetsch) zur individuellen Perspektivenabklärung und wenn nötig der rechtlichen Vertretung. Nur unter diesen Voraussetzungen ist das Instrument der Schubhaftbeschwerde tatsächlich gewährleistet.

Das in der Arbeitsgruppe diskutierte und ebenfalls angenommene Modell einer obligatorischen Haftprüfung innerhalb von sieben Tagen ab Beginn der Schubhaft mit in vierwöchigen Abständen wiederholenden Haftprüfungen und der Möglichkeit individueller Antragstellung bei wesentlicher Änderung der Sachlage wird daher als Alternative nachgeordnet.

Empfehlung 5:

Der Menschenrechtsbeirat ergänzt die bereits ergangene Empfehlung Nr. 325 dahingehend, dass aufbauend auf dem nunmehr vorgeschlagenen Modell der kostenlosen Rechtsberatung und -vertretung eine obligatorische Haftprüfung in Abständen von zwei Monaten als angemessen und ausreichend erachtet wird.

11.3. Verbesserung des Rechtsschutzes für Schubhäftlinge – Die Auswirkungen

- Durch die Umsetzung der von der AG vorgeschlagenen Maßnahmen würde Österreich den verfassungsrechtlich, europarechtlich und völkerrechtlich normierten Mindestanforderungen in Bezug auf den Rechtsschutz nachkommen.
- In den ausgearbeiteten Vorschlägen wurden Kritikpunkte von Seiten des Europarates (Menschenrechtskommissar), der UN (Menschenrechtsausschuss) als auch vom MRB selbst (siehe insb. Empfehlungen Nr. 131-162) aufgegriffen und miteinbezogen.
- Wie den Ausführungen zum europäischen Vergleich zu entnehmen ist, würden die Anregungen der AG zur Herstellung des europäischen Standards in Österreich führen (überwiegend: freier und kostenloser Zugang zu Rechtsberatung, wenn nicht selbst leistbar).
- Auch ein Rückgang in der Anzahl der hungerstreikenden Schubhäftlinge ist denkbar. Vereinzelt haben Kommissionen darüber berichtet, dass Schubhäftlinge den Hungerstreik als letzten Ausweg sahen, um an Rechtsinformation zu gelangen.
- Unsicherheit über das laufende Verfahren oder die Dauer der Anhaltung wirkt sich sehr negativ auf die Stimmung und das Verhalten des Einzelnen aus und somit auf den gesamten Vollzugsbetrieb. Ein Rückgang im aggressiven Verhalten und der Häufigkeit von Selbst- bzw. Fremdverletzungen ist daher durchaus zu erwarten.
- Der zuletzt genannte Faktor dürfte langfristig zu einer allgemeinen Verbesserung des Klimas in den Polizeianhaltezentren beitragen, was indirekt auch einer Entlastung der ohnehin stark beanspruchten PAZ-BeamtInnen mit sich bringen kann.
- Freiwillige Rückkehr wird eventuell vermehrt in Anspruch genommen: Bietet man verunsicherten Schubhäftlingen die Möglichkeit zu einem persönlichen Gespräch mit einer rechtskundigen Person in Verbindung mit einer individuellen Perspektivenabklärung, so ist nicht auszuschließen, dass die Zahl der freiwilligen Rückkehrer künftig ansteigen wird. Rechnet man die Kosten der zwangsweisen Anhaltung und Abschiebung gegen die Kosten auf, die durch die Durchführung einer effektiven Rechtsberatung entstehen, ist mit einer Entlastung für die Staatskasse zu rechnen, zumal für solche Projekte finanzielle Unterstützung durch den EU-Rückkehrfond in Aussicht gestellt werden.

12 Gesamtübersicht Empfehlungen

Empfehlung 1:

In Ergänzung seiner Empfehlung Nr. 135 empfiehlt der Menschenrechtsbeirat, die notwendigen technischen Voraussetzungen dafür zu schaffen, Info-Automaten in den PAZ bereitzustellen. Dabei sollte eine einfache Bedienung und Abrufbarkeit von Kurzvideos über die Gründe der In Schubhaftnahme, den Zugang zu Rechtsberatung (und -vertretung) und Rückkehrvorbereitung sowie über das Instrument der Schubhaftbeschwerde sichergestellt werden.

Empfehlung 2:

Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt in Anlehnung an die Bescheidpraxis des Bundesasylamtes, die relevanten (Bestand-)Teile des Schubhaftbescheides, insbesondere Spruch und Rechtsmittelbelehrung, in der jeweiligen Muttersprache zu verfassen.

Empfehlung 3:

Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt im Rahmen der fremdenpolizeilichen Einvernahme, die Anwesenheit eines Dolmetsch dazu zu nützen, um den/die Fremde(n) anhand eines standardisierten Informationsblattes mündlich über Grund, Sinn und Zweck der Schubhaft aufzuklären.

Empfehlung 4:

Der Menschenrechtsbeirat empfiehlt, das BM.I möge einen effektiven Zugang zu Rechtsberatung und -vertretung für Schubhäftlinge in der Form sicherstellen, dass vertraglich verpflichtete rechtsberatende Personen regelmäßig Sprechstunden in den Polizeianhaltezentren abhalten. Bei Mittellosigkeit soll die Inanspruchnahme der Rechtsvertretung kostenlos sein, darüber hinaus ist auf die Beseitigung etwaiger sprachlicher Barrieren zu achten.

Empfehlung 5:

Der Menschenrechtsbeirat ergänzt die bereits ergangene Empfehlung Nr. 325 dahingehend, dass aufbauend auf dem nunmehr vorgeschlagenen Modell der kostenlosen Rechtsberatung und -vertretung eine obligatorische Haftprüfung in Abständen von zwei Monaten als angemessen und ausreichend erachtet wird.

13 Anhang

13.1 Erstellung des Berichtes

Der Bericht wurde in der Sitzung des Menschenrechtsbeirates am 4. Dezember 2008 beraten und beschlossen.

Der Bericht beruht auf Vorarbeiten einer vom Menschenrechtsbeirat eingesetzten Arbeitsgruppe, der die folgenden Mitglieder und Ersatzmitglieder des Beirates und zugezogener ExpertInnen angehörten:

Leitung der Arbeitsgruppe:

Univ. Ass. Dr. Reinhard Klaushofer (Leiter der Kommission OLG Linz)

Univ. Ass. Dr. Robert Krammer (Mitglied der Kommission OLG Linz)

Koordination der Arbeitsgruppe:

Mag.^a Tamara Stanzinger (Geschäftsstelle des MRB)

Mag. Walter Witzersdorfer (Geschäftsstelle des MRB)

Vertreter des MRB:

Mag. Johann Bezdeka (vom BM.I entsandtes MRB-Mitglied)

Prof. Dr. Udo Jesionek (von der Diakonie entsandtes, ehemaliges MRB-Mitglied)

Vertreter der Kommissionen des MRB

Mag. Georg Bürstmayr (Leiter der Kommission OLG Wien I)

Univ.-Prof. Dr. Manfred Nowak (Leiter der Kommission OLG Wien II)

VertreterInnen des BM.I

CI Albert Grasel

Dr. Michael Neugebauer

Mag. Christian Schmalzl

Vertreterin der Asylkoordination

Mag.^a Anny Knapp

Vertreter des UNHCR-Büros in Wien

Dr. Christoph Pinter

Vertreter des Vereins der Mitglieder der Unabhängigen Verwaltungssenate

Dr. Christian Schmid (Mitglied des UVS Wien)

13.2 Fragebogen (deutsche Version)

Fragebogen Rechtsschutz für Schubhäftlinge in anderen EU-Mitgliedstaaten

Begriffsdefinition

Schubhaft: Anhaltung/Haft von fremden Staatsangehörigen zur Sicherung einer Ausweisung/Außerlanderschaffung.

Rechtsinformation: Allgemeine Information zum Grund der Anhaltung/Haft und deren Konsequenzen für den Betroffenen. Diese Basisinformation kann durch den Einsatz diverser Mittel (Informationsblätter, Video- oder Tonaufzeichnungen, persönliches Gespräch) dem Schubhäftling mitgeteilt werden.

Rechtsberatung: Persönliche Beratung durch eine rechtskundige Person über mögliche Rechtsmittel und deren Begründung.

Rechtsvertretung: Parteiische Vertretung von Schubhäftlingen in Haftangelegenheiten.

Fragen

- Wird die Schubhaft durch ein den Anforderungen des Art 6 MRK entsprechendes Tribunal verhängt oder erfolgt diese durch eine weisungsgebundene Verwaltungsbehörde?
 - *Tribunal*
 - *Verwaltungsbehörde*

- Stellt der Staat finanzielle Mittel für die Durchführung der **Rechtsberatung** (siehe Begriffsdefinition oben) zur Verfügung?
 - *Nein*
 - *Ja*

- Wenn ja, an wen werden diese Mittel verteilt, um Schubhäftlingen Rechtsberatung anzubieten?
 - *NGOs*
 - *Verfahrenshilfe/Pflichtverteidiger*
 - *Rechtsanwälte*
 - *vertraglich verpflichtete Experten*
 - *Sonstige:* _____

- Haben alle Schubhäftlinge Anspruch auf kostenlose Rechtsberatung zur Bekämpfung der Schubhaftverhängung?
 - *Nein*
 - *Ja*

- Wenn nein, haben bestimmte Gruppen Anspruch auf kostenlose Rechtsberatung?
Welche? _____

- Haben Schubhäftlinge Anspruch auf **Rechtsvertretung** (siehe Begriffsdefinition oben)?
 - Nein*
 - Ja*

- Wenn ja, ist diese Rechtsvertretung (bei Mittellosigkeit) kostenlos?
 - Nein*
 - Ja*

- Gibt es eine verpflichtende **amtswegige Haftüberprüfung**?
 - Nein*
 - Ja*

- Wenn ja, welche Institution führt diese Prüfung durch?

- Wenn ja, nach wie vielen Tagen erfolgt die erste Haftprüfung?

_____ Tage

- In welchen zeitlichen Abständen werden etwaige weitere verpflichtend amtswegige Haftprüfungen durchgeführt?

_____ Tage

- Wird den Schubhäftlingen bei amtswegigen Haftprüfungen verpflichtend eine kostenlose Rechtsvertretung zur Verfügung gestellt?
 - Nein*
 - Ja*
 - Ja, aber nicht kostenlos*

Staat: _____

Behörde: _____

Datum: _____

Anmerkung: _____

13.3 Informationsblatt für Festgenommene (VStG, FPG, AsylG)

Sie sind von einem Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes festgenommen worden. Dieses Informationsblatt soll dazu beitragen, dass Sie über Ihre Rechte Bescheid wissen und daher Ihrer Situation realistisch einschätzen können.

1. Dauer der Anhaltung

Zunächst ist Ihnen mitzuteilen, **weshalb Sie festgenommen worden sind** und **welcher Vorwurf gegen Sie erhoben wird**. Sie sind nach Ihrer Festnahme unverzüglich der zuständigen Verwaltungsbehörde vorzuführen, sofern nicht schon vorher der Grund der Anhaltung wegfällt und Sie freigelassen werden. Wird Ihnen ein Verwaltungsdelikt zur Last gelegt, müssen Sie jedenfalls spätestens nach **24 Stunden** freigelassen werden.

Wenn Sie **nicht österreichischer Staatsbürger sind** und Sie nach den Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes festgenommen wurden, sind Sie spätestens nach **48 Stunden**, in den Fällen des Vorliegens der Tatbestände des unbefugten Aufenthaltes oder des Nichtnachweises der Aufenthaltsberechtigung spätestens nach **24 Stunden** freizulassen. Liegt ein asylbehördlicher Festnahmeauftrag vor, darf die Anhaltezeit höchstens **72 Stunden** betragen.

Die Kopie eines Festnahmeauftrages ist Ihnen auf Verlangen innerhalb von 24 Stunden auszufolgen.

Eine **längere Anhaltung** als die vorerwähnte **ist nur zulässig** wenn gegen Sie die Schubhaft verhängt wird.

2. Verständigung eines Angehörigen oder einer anderen Vertrauensperson und eines Rechtsbeistandes

Sie haben das Recht, eine Person Ihres Vertrauens (z. B. einen Angehörigen, einen Freund oder Ihren Bewährungshelfer) von Ihrer Festnahme zu verständigen. Zusätzlich haben Sie auch das Recht, einen Rechtsbeistand von Ihrer Festnahme zu verständigen und können diesen jederzeit mit Ihrer Vertretung betrauen. Diese Verständigungen werden Sie auch selbst vornehmen dürfen, wobei in bestimmten Fällen allerdings ein Beamter diese Verständigung vornehmen kann.

Ob in der Nähe Ihres Anhalteortes ein anwaltlicher Journdienst eingerichtet ist, können Sie bei den für Ihre Anhaltung verantwortlichen Beamten erfragen.

Die Kosten des Rechtsbeistandes müssen Sie allerdings selbst tragen.

Wenn Sie das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, ist auf Ihr Verlangen ein gesetzlicher Vertreter, ein Erziehungsberechtigter oder ein Vertreter der Jugendwohlfahrtsbehörde zu verständigen.

3. Einvernahme

Im Verwaltungsstrafverfahren dürfen Sie außer dem Rechtsbeistand auch eine, wenn Sie jedoch das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, zwei an der Sache nicht beteiligte Personen Ihres Vertrauens zu Ihrer behördlichen Einvernahme beiziehen.

4. Konsularische Vertretung

Wenn sie Fremder sind, d. h. wenn Sie nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, haben Sie das Recht zu verlangen, dass die konsularische Vertretung Ihres Heimatlandes von der Festnahme verständigt wird.

5. Medizinische Betreuung

Wenn Sie es für notwendig erachten, werden Sie ärztlich untersucht. Es steht Ihnen frei, zu dieser Untersuchung auf Ihre Kosten einen Arzt Ihrer Wahl beizuziehen, sofern dies ohne eine wesentliche Verzögerung der Untersuchung möglich ist. Wenn Sie dringend ein Medikament brauchen (etwa weil Sie Diabetiker sind), teilen sie dies sofort den Beamten mit.

Schubhäftlinge, die die Beeinträchtigung ihres Gesundheitszustandes selbst herbeigeführt haben (z. B. Hungerstreik, Selbstverletzungen), können unter Aufrechterhaltung der Schubhaft in die Sonderkrankenanstalt der Justizanstalt Josefstadt überstellt werden, sofern die Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes oder der Ausweisung und die Möglichkeit der Abschiebung besteht.

Unabhängig vom Verfahrensstand und Eigenverschulden an der Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes kann unter Aufrechterhaltung der Schubhaft eine Überstellung in eine geeignete Krankenanstalt erfolgen, wenn es der Gesundheitszustand des Schubhäftlings erfordert.

Die Selbstverletzung oder der Hungerstreik haben jedenfalls keine Beendigung der Schubhaft zur Folge.

13.4 Kurzinformation über den Zweck der Schubhaft

Ich werde Ihnen nun noch einmal die wichtigsten Informationen zur Schubhaft geben.

Wenn Sie in Schubhaft genommen werden, heißt das **nicht**, dass Sie einer **kriminellen** Handlung verdächtig sind. Die Schubhaft ist auch **keine Strafe**.

Die Schubhaft soll sicherstellen, dass Sie in einen anderen Staat abgeschoben werden können.

Menschen, die sich illegal in Österreich aufhalten, können deshalb nach dem Fremdenrecht in einem Polizeigefängnis angehalten werden.

Das heißt konkret: Österreichische Beamte führen ein Verfahren und überprüfen, ob Sie illegal in Österreich sind und ob deshalb Ihr Aufenthalt beendet werden muss. Sie bereiten Ihre Abschiebung in einen anderen Staat vor. Dazu nehmen diese Beamten Kontakt mit dem Staat auf, in den Sie abgeschoben werden sollen. Sie beschaffen die notwendigen Papiere und Dokumente und sie bereiten Ihre Reise in dieses Land vor. Nähere Informationen zu Ihrem Verfahren kann Ihnen die zuständige Behörde geben.

Die österreichischen Behörden sind verpflichtet, Ihre Anhaltung so kurz wie möglich zu halten und Sie so rasch wie möglich in jenes Land, in das Sie abgeschoben werden sollen, zu bringen. Wie lange das dauert, kann nicht allgemein gesagt werden. Das hängt von vielen Faktoren ab, unter anderem der Bereitschaft, mit den österreichischen Behörden zusammen zu arbeiten. Zum Beispiel können

- ein Reisepass,
- wahrheitsgemäße Angaben über die Identität oder
- die Übermittlung von Identitätsdokumenten

das Verfahren beschleunigen.

Die freiwillige Rückkehr oder eine freiwillige Ausreise ist eine Möglichkeit, die Haft kurz zu halten. Die Berater und Betreuer der Rückkehrvorbereitung können Sie zu all diesen Möglichkeiten noch genauer beraten.

Sie haben die Möglichkeit, die Schubhaft mit einer **Beschwerde** zu bekämpfen. Ein Gericht überprüft dann rasch, ob die Schubhaft fortgesetzt wird oder ob sie beendet wird. Diese Beschwerde muss aber in deutscher Sprache geschrieben werden. Für alle rechtlichen Fragen zu Ihrer Anhaltung, dem Verfahrensstand und der angesprochenen Schubhaftbeschwerde steht Ihnen der/die RechtsberaterIn als Ansprechperson zur Verfügung → *unter der Voraussetzung der Einführung*.

Es gibt auch **Informationsblätter** über die Situation und die Rechte von Häftlingen in mehreren Sprachen. Diese Informationsblätter erhalten Sie gleich und können Sie von den Beamten im Gefängnis verlangen. An den Info-Automaten können Sie Kurzvideos in Ihrer Muttersprache abrufen, die Informationen zur Anhaltung enthalten, sowie einen Überblick über alle verfügbaren Beratungsdienste geben → *unter der Voraussetzung der Einführung*.

Bitte teilen Sie mir mit, ob Sie alles verstanden haben. Gerne stehe ich Ihnen zur Übersetzung von Fragen zur Verfügung. Bitte nutzen Sie die Chance, in Ihrer Muttersprache Unklarheiten anzusprechen und mit meiner Unterstützung wichtige Informationen zu bekommen.

**Geschäftsstelle des Menschenrechtsbeirates
Bundesministerium für Inneres**

Minoritenplatz 9

1014 Wien

Tel: +43 (1) 53126 – 3501

Fax: +43 (1) 53126 – 3504

E-Mail: office@menschenrechtsbeirat.at

Internet: www.menschenrechtsbeirat.at