jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2019/2/12 W154 2214091-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.02.2019

Entscheidungsdatum

12.02.2019

Norm

BFA-VG §22a Abs1
BFA-VG §22a Abs3
B-VG Art.133 Abs4
Dublin III-VO Art.28 Abs2
FPG §76 Abs2 Z3
VwGVG §35

Spruch

W154 2214091-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. KRACHER als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX, geb. XXXX, StA. Nigeria, vertreten durch Mag.a Brigitte Tchoukwe Tchoua MA, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 05.02.2019, Zahl: 1126335707 - 190120989/BMI-BFA_WIEN_AST_01, zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde wird gemäß Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO i.V.m.§ 76 Abs. 2 Z. 3 FPG i.V.m. § 22a Abs. 1 BFA-VG als unbegründet abgewiesen.

II. Gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG i.V.m. Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO und§ 76 Abs. 2 Z. 3 FPG wird festgestellt, dass die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen zum Zeitpunkt der Entscheidung vorliegen.

III. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Abs. 3 VwGVG abgewiesen.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) ist Staatsangehöriger von Nigeria, gelangte illegal in das österreichische Bundesgebiet und stellte am 13.08.2016 einen Antrag auf internationalen Schutz.

Zu seiner Person liegen zwei EURODAC-Treffermeldungen für Italien vor, und zwar eine erkennungsdienstliche Behandlung aufgrund einer illegalen Einreise am 14.04.2015 (Kategorie 2) sowie eine Asylantragstellung am 16.04.2015 (Kategorie 1).

Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: "BFA") richtete am 20.08.2016 ein auf Art. 18 Abs. 1 lit. b der Verordnung (EU) 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.06.2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (im Folgenden: "Dublin III-VO") gestütztes Wiederaufnahmeersuchen an Italien. Mit Schreiben vom 01.09.2016, am selben Tag an das BFA übermittelt, stimmte Italien diesem Ersuchen gemäß Art. 18 Abs. 1 lit. d Dublin III-VO ausdrücklich zu.

Mit Bescheid des BFA vom 20.10.2016, Zl. 1126335707-161120586, wurde der Antrag des BF auf internationalen Schutz ohne in die Sache einzutreten gemäß § 5 Abs. 1 AsylG 2005 als unzulässig zurückgewiesen und ausgesprochen, dass Italien für die Prüfung des Antrages gemäß Art. 18 Abs. 1 lit. d Dublin III-VO zuständig sei (Spruchpunkt I.). Gleichzeitig wurde gegen den BF gemäß § 61 Abs. 1 FPG die Außerlandesbringung angeordnet und festgestellt, dass demzufolge eine Abschiebung nach Italien gemäß § 61 Abs. 2 FPG zulässig sei (Spruchpunkt II.). Gegen diese Entscheidung erhob der BF Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Mit Erkenntnis vom 08.11.2016, GZ W205 2138432-1/2E, wurde die Beschwerde des BF seitens des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß § 5 AsylG 2005 und § 61 FPG als unbegründet abgewiesen. Das Erkenntnis wurde dem BF am 15.11.2016 persönlich zugestellt und erwuchs in Rechtskraft.

Die Abschiebung des BF war in Folge für den 20.12.2016 geplant. Diese Abschiebung konnte jedoch nicht durchgeführt werden, da der BF untertauchte. Gegen den BF wurde ein Festnahmeauftrag erlassen, welcher am 19.02.2018 vollzogen wurde. Die Abschiebung des BF erfolgte nachweislich am 01.03.2018.

Am 17.07.2018 wurde der BF erneut beim unrechtmäßigen Aufenthalt in Österreich betreten. In Folge wurde der BF auf freien Fuß gesetzt und von der Anordnung von Schubhaft abgesehen, da im Zuge einer Wohnsitzüberprüfung festgestellt werden konnte, dass der BF an einer näher bezeichnete Adresse aufhältig und für die Behörde greifbar war. Der BF legte der Behörde auch seinen nigerianischen Reisepass vor. Dem BF wurde einmalig die Möglichkeit zur sofortigen freiwilligen Ausreise nach Italien eingeräumt. Diese nahm der BF jedoch nicht in Anspruch.

Am 23.08.2018 wurde abermals ein Konsultationsverfahren mit Italien eingeleitet. Italien verpflichtete sich durch Zeitablauf zur Übernahme des BF.

Die Überstellung des BF wurde seitens der Behörde für 05.09.2018 organisiert. Auf Grundlage eines Festnahmeauftrages wurde mehrmals versucht, den BF an der der Behörde bekannten Adresse, an der sich der BF zwischenzeitlich meldebehördlich angemeldet hatte, festzunehmen. Der BF konnte jedoch an der Adresse nicht angetroffen werden, laut Auskunft eines Nachbarn sei der BF Tage zuvor aus der Wohnung ausgezogen. Die amtliche Abmeldung des BF wurde in die Wege geleitet.

Die Überstellung des BF nach Italien musste sodann abberaumt werden. Gleichzeitig erging seitens der österreichischen Behörde am 04.09.2018 die Mitteilung betreffend das Untertauchen des BF sowie das Ersuchen um Ausdehnung der Überstellungsfrist an die italienische Dublinbehörde.

Am 04.02.2019 wurde der BF erneut einer Personenkontrolle unterzogen und sein illegaler Aufenthalt in Österreich festgestellt. Der BF wurde festgenommen und in das Polizeianhaltezentrum Wien, Hernalser Gürtel, überstellt.

Am 05.02.2019 wurde der BF zur möglichen Anordnung der Schubhaft niederschriftlich einvernommen. Dabei gab der BF im Wesentlichen an, dass er circa 3 Monate nach seiner letzten Abschiebung ins Bundesgebiet zurückgekehrt sei, weil seine Lebensgefährtin ein Kind habe und er das Baby habe sehen wollen. Seit jener Einreise sei er nicht mehr ausgereist. Er habe einen Reisepass, dieser läge der Behörde vor. In Italien verfüge er lediglich über eine "ID Karte". Von einem Aufenthaltstitel wisse er nichts. Er habe in Italien einen Asylantrag gestellt, jedoch darüber noch keine Entscheidung erhalten. Mit wieviel Geld er in Österreich eingereist sei, daran könne er sich nicht mehr erinnern, gegenwärtig habe er lediglich ein paar Münzen bei sich. Er lebe bei seiner Lebensgefährtin, die ihn unterstützte. Sie hätten vor, in Italien zu heiraten. Hinsichtlich seiner Unterkunft nannte der BF eine Adresse in Wien, an der er mit

seiner Lebensgefährtin und dem gemeinsamen Kind leben würde. Er habe vor, diesen Monat in Österreich zu bleiben. Hinsichtlich seines Familienstandes gab er an, ledig zu sein und ein Kind zu haben. Sonstige Familienangehörige habe er in Österreich oder der EU nicht. In Nigeria würden seine Mutter und seine Schwestern leben.

Auf den Vorhalt der Behörde, dass ihm am 18.07.2018 die Möglichkeit zur freiwilligen Ausreise gewährt worden sei, der er nicht Folge geleistet habe und er stattdessen im Bundesgebiet untergetaucht sei, gab der BF an, er habe zurückkehren wollen, aber man ihm gesagt habe, dass er bleiben solle und dass er angerufen werde. Auf das Ersuchen des BF hin, er wolle erneut die Möglichkeit der freiwilligen Ausreise gewährt bekommen, wurde dem BF seitens des einvernehmenden Beamten mitgeteilt, dass ihm bereits einmal die Möglichkeit zur freiwilligen Ausreise gewährt worden sei und er diese Möglichkeit nicht in Anspruch genommen habe, weshalb er als nicht vertrauenswürdig einzustufen sei.

Mit dem oben im Spruch angeführten Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl wurde über den BF gemäß Art. 28 Abs. 1 und 2 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 iVm § 76 Abs. 2 Z 3 FPG iVm § 57 Abs. 1 AVG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Überstellungsverfahrens angeordnet. Dieser Bescheid wurde dem BF am 05.02.2019, um 11.45 Uhr, persönlich zugestellt.

Die belangte Behörde stützte dabei die Fluchtgefahr auf § 76 Abs. 3 Z 1,2 und 9, ging von der Verhältnismäßigkeit der Anordnung der Schubhaft aus und versagte aufgrund der finanziellen Situation des BF und der Tatsache, dass aufgrund seines bisherigen Verhaltens ein beträchtliches Risiko des Untertauchens bestehe, die Anordnung gelinderer Mittel.

Gegen den gegenständlichen Schubhaftbescheid erhob der BF durch seine Rechtsvertretung am 06.02.2019 rechtzeitig Beschwerde. Die Beschwerde geht im Wesentlichen davon aus, dass die belangte Behörde im vorliegenden Fall die Erforderlichkeit der Schubhaft nicht einmal ansatzweise begründet habe. Der BF verfüge in Österreich über ein aufrechtes Familien- und Privatleben, was seitens der belangten Behörde jedoch unerwähnt geblieben sei. Die belangte Behörde gehe auch davon aus, dass der BF in Österreich nicht sozial verankert sei, obwohl der BF ein aufrechtes Familienleben mit seiner Lebensgefährtin und seinem Sohn führe. Die belangte Behörde gehe auch von der Straffälligkeit des BF aus, obwohl er in Österreich nie straffällig geworden sei. Das Argument der belangten Behörde, der BF stelle ein Fluchtrisiko dar, sei nicht stichhaltig und widersprüchlich, es sei das Bestreben des BF in Österreich weiterhin sein Familienleben zu führen, der BF und seine Lebensgefährtin würden heiraten wollen und dem BF sollte die Möglichkeit gegeben werden, bei der Geburt seines zweiten Kindes anwesend zu sein bzw. als Vater auf der Geburtsurkunde zu zeichnen. Die Beschwerde geht insgesamt davon aus, dass keine Fluchtgefahr bestehe und führt auch aus, dass der BF in Wien einen Wohnsitz habe und auch gemeldet sei. Des Weiteren wirft die Beschwerde die Frage der Verfassungsmäßigkeit von Mandatsbescheiden bei Schubhaft auf. Der BF beantragte in der Beschwerdeschrift durch seine Rechtsvertretung die Schubhaftnahme und die Anhaltung für rechtswidrig zu erklären, den bekämpften Bescheid zu beheben, gegebenenfalls eine mündliche Verhandlung anzuberaumen, die ordentliche Revision zuzulassen sowie den Verfahrenskostenersatz.

Auf Ersuchen der zuständigen Gerichtsabteilung wurden dem Bundesverwaltungsgericht in Folge vom BFA die Verwaltungsakten elektronisch übermittelt. Die belangte Behörde erstattete im Beschwerdeverfahren eine Stellungnahme, in der sie neben der Zusammenfassung des Sachverhaltes ausführte:

"Der Beschwerde wird entgegengehalten, dass im Schubbescheid die Fluchtgefahr, die Verhältnismäßigkeit der Entscheidung und die Nichtanwendung des gelinderen Mittels entsprechend begründet wurden.

Der BF wurde am 01.03.2018 nach Italien überstellt und war somit in Kenntnis, dass eine Rückkehr innerhalb von achtzehn Monaten (ab Ausreise) verboten war. Entgegen dieser Auflage kehrte der BF zurück und verblieb illegal in Österreich. Der BF entzog sich dem Abschiebeverfahren und war selbst für den VMÖ(freiwillige Rückkehr) nicht mehr erreichbar. In diesem Zusammenhang darf auf den übermittelten Dublin Akt der EAST OST hingewiesen werden.

Der BF setzte den Aufenthalt im Verborgenen fort und vermied es, die Behörde über den tatsächlichen Aufenthaltsort in Kenntnis zu setzen.

Der BF wurde am 18.07.2018 aus der Haft entlassen und hatte die Möglichkeit das Bundesgebiet aus Eigenen zu verlassen. Der Bf war nicht dazu bereit, einen Wohnsitzwechsel der Behörde bekanntzugeben und musste ein Verfahren zur freiwilligen Rückkehr abgebrochen werden. Gegen den BF besteht eine rechtskräftige Anordnung zur

Außerlandesbringung nach Italien und hat sich der BF entgegen den fremdenpolizeilichen Vorschriften verhalten. Der BF kann nicht mehr als vertrauenswürdig eingestuft werden und war somit das gelindere Mittel nicht mehr anzuwenden.

Es musste von Seiten der EAST OST Dublin-Abteilung die Rückführung nach Italien nochmals organisiert werden. Im Falle der Entlassung ist zu befürchten, dass der BF diese Möglichkeit dazu benützt, um sich wieder dem Zugriff der Behörde zu entziehen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Risiko, dass der BFA untergetaucht wäre, um sich dem Verfahren der Abschiebung nach Italien zu entziehen, als schlüssig anzusehen war.

Der Sicherungsbedarf war somit gegeben."

Das Bundesamt beantragte, den angefochtenen Bescheid zu bestätigen und festzustellen, dass die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und den BF zum Aufwandersatz zu verpflichten.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der unter Punkt I. wiedergegebene Verfahrensgang wird zur Feststellung erhoben.

Der BF besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft und ist somit Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG.

Der BF stellte am 13.08.2016 in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz.

Mit Bescheid des BFA vom 20.10.2016, Zl. 1126335707-161120586, wurde der Antrag des BF auf internationalen Schutz ohne in die Sache einzutreten gemäß § 5 Abs. 1 AsylG 2005 als unzulässig zurückgewiesen und ausgesprochen, dass Italien für die Prüfung des Antrages gemäß Art. 18 Abs. 1 lit. d Dublin III-VO zuständig sei (Spruchpunkt I.). Gleichzeitig wurde gegen den BF gemäß § 61 Abs. 1 FPG die Außerlandesbringung angeordnet und festgestellt, dass demzufolge eine Abschiebung nach Italien gemäß § 61 Abs. 2 FPG zulässig sei (Spruchpunkt II.). Gegen diese Entscheidung erhob der BF Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Mit Erkenntnis vom 08.11.2016, GZ W205 2138432-1/2E, wurde die Beschwerde des BF seitens des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß § 5 AsylG 2005 und § 61 FPG als unbegründet abgewiesen. Das Erkenntnis wurde dem BF am 15.11.2016 persönlich zugestellt und erwuchs in Rechtskraft.

Gegen den BF liegt eine durchsetzbare und durchführbare Anordnung zur Außerlandesbringung vor.

Die Rückführung des BF nach Italien ist für den 18.02.2019 organisiert.

Der BF ist haftfähig.

Mit dem oben im Spruch angeführten Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl wurde über den BF gemäß Art. 28 Abs. 1 und 2 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 iVm § 76 Abs. 2 Z 3 FPG iVm § 57 Abs. 1 AVG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Überstellungsverfahrens angeordnet. Dieser Bescheid wurde dem BF am 05.02.2019, um 11.45 Uhr, persönlich zugestellt.

Der BF befindet sich seit 05.02.2019 fortlaufend in Schubhaft. Diese wird derzeit im Polizeianhaltezentrum Wien, Hernalser Gürtel, vollzogen.

Der BF weist einen Eurodac-Treffer in Italien auf und hat in diesem Mitgliedsstaat einen Asylantrag gestellt. Den Ausgang des Verfahrens in Italien hat der BF jedoch nicht abgewartet und ist untergetaucht und nach Österreich weitergereist.

Der BF wurde erstmals am 01.03.2018 nach Italien überstellt und reiste in Folge abermals in Österreich ein. Am 17.07.2018 wurde der BF erneut beim unrechtmäßigen Aufenthalt in Österreich betreten. In Folge wurde der BF auf freien Fuß gesetzt und von der Anordnung von Schubhaft abgesehen, da im Zuge einer Wohnsitzüberprüfung festgestellt werden konnte, dass der BF an einer näher bezeichnete Adresse aufhältig und für die Behörde greifbar war. Dem BF wurde einmalig die Möglichkeit zur sofortigen freiwilligen Ausreise nach Italien eingeräumt. Diese nahm der BF jedoch nicht in Anspruch. Die Überstellung des BF wurde seitens der Behörde für 05.09.2018 organisiert. Auf Grundlage eines Festnahmeauftrages wurde mehrmals versucht, den BF an der der Behörde bekannten Adresse, an der sich der BF zwischenzeitlich meldebehördlich angemeldet hatte, festzunehmen. Der BF konnte jedoch an der Adresse nicht angetroffen werden und war für die Behörde in Folge nicht greifbar. Die Überstellung des BF nach Italien musste sodann storniert werden.

Der BF wurde infolge von der zuletzt bekannten Adresse am 05.12.2018 amtlich abgemeldet.

Der BF war - außerhalb behördlicher Unterbringung - von 22.08.2016 - 26.08.2016, von 26.08.2016-22.12.2016, am 19.02.2018 und von 20.07.2018-05.12.2018 behördlich gemeldet. Zum Zeitpunkt der Schubhaftanordnung am 05.02.2019 war der BF nicht meldeamtlich registriert.

Der BF verfügt in Österreich über keine festen familiären und sozialen Bindungen, keine gesicherte Unterkunft und weist keine hinreichenden finanziellen Mittel zur Sicherung seines Lebensunterhaltes vor. Er geht keiner legalen Erwerbstätigkeit nach. Aufgrund seines Vorverhaltens ist zu erwarten, dass eine Entlassung dazu benützt werden würde, unterzutauchen und im Verborgenen den Aufenthalt fortzusetzen bzw. sich der Ausweisung zu entziehen.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

2.2. Zum Sachverhalt:

Der oben festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Zum Entscheidungszeitpunkt bestehen keine Hinweise darauf, dass das zu sichernde Verfahren und die damit verbundene Überstellung des BF nach Italien nicht innerhalb des gesetzlich vorgeschriebenen Zeitraums durchgeführt werden könnten.

Hinsichtlich der Hafttauglichkeit stützt sich die Feststellung auf die Tatsache, dass bis zum Entscheidungszeitpunkt keine gegenteiligen Informationen an das Gericht ergangen sind und es im Rahmen des Verfahrens auch keine Anhaltspunkte für gesundheitliche Beschwerden des BF gab.

Die Feststellungen zu den persönlichen Lebensumständen des BF in Österreich (Fehlen einer steten Unterkunft, Mittellosigkeit) beruhen auf den Angaben des BF vor der belangten Behörde und den entsprechenden Feststellungen im angefochtenen Bescheid. Der BF ist diesen Feststellungen weder in der Einvernahme am 04.02.2019 noch in der Beschwerde substantiiert entgegengetreten. Die Feststellungen hinsichtlich der familiären und sozialen Bindungen beruhen zum einen darauf, dass der BF in der Einvernahme am 04.02.2019 angab, ledig zu sein. Zum anderen scheint der BF in der im Akt einliegenden Geburtsurkunde nicht als Kindesvater auf, eine plausible Erklärung dafür bleibt auch die Beschwerde schuldig. Die bloße Nichtanwesenheit des Vaters bei der Geburt konnte die Kindesmutter wohl nicht daran hindern, zumindest den Namen des Kindesvaters zu nennen. Auch das Fehlen einer Unterkunft des BF spricht nicht für ein bestehendes Familienleben und die soziale Verankerung des BF in Österreich. Wenn die Beschwerde von einer amtlichen Meldung des BF in Österreich ausgeht, so entspricht diese Behauptung nicht den Tatsachen, das Zentrale Melderegister, weist nämlich keine solche aktuelle amtliche Meldung des BF auf.

Die erhebliche Fluchtgefahr des BF wird auch dadurch untermauert, dass der BF zum einen über keinen ordentlichen Wohnsitz in Österreich verfügt und auch dafür sorgt, dass ein solcher der Behörde nicht bekannt wird, indem der BF die Anmeldung eines solchen bislang unterlassen hat. Zum anderen hat der BF bereits einmal seine Abschiebung nach Italien durch Flucht vereitelt, indem er die der Behörde bekannte Unterkunft fluchtartig verlassen hat und somit seine Abschiebung nach Italien unmöglich gemacht hat. Auch spricht der Reiseverlauf des BF seit seiner Ausreise aus seinem Heimatland durch verschiedene europäische Länder und die damit verbundenen Asylantragstellungen in den diversen Ländern, an deren Ausgängen der BF kein sonderliches Interesse bekundete, für eine solche.

Es kann aus dem bisherigen Verhalten des BF heraus geschlossen werden, dass er, auf freiem Fuß belassen, sich einer Überstellung nach Italien zu entziehen versuchen wird, sodass die getroffene Maßnahme als erforderlich anzusehen ist. Aus seinem bisherigen Verhalten kann nicht gefolgert werden, dass der BF freiwillig nach Italien ausreisen wird.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Schubhaftbescheid, Anhaltung in Schubhaft):

3.1.1. Gesetzliche Grundlage:

Der mit "Schubhaft" betitelte § 76 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, lautet:

"Schubhaft

§ 76. (1) Fremde können festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern der Zweck der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel (§ 77) erreicht werden kann. Unmündige Minderjährige dürfen nicht in Schubhaft angehalten werden.

(2) Die Schubhaft darf nur angeordnet werden, wenn

1. dies zur Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme notwendig ist, sofern der Aufenthalt des Fremden die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gemäß § 67 gefährdet, Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist,

2. dies zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme nach dem 8. Hauptstück oder der Abschiebung notwendig ist, sofern jeweils Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist, oder

3. die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen.

Bedarf es der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme deshalb nicht, weil bereits eine aufrechte rechtskräftige Rückkehrentscheidung vorliegt (§ 59 Abs. 5), so steht dies der Anwendung der Z 1 nicht entgegen. In den Fällen des § 40 Abs. 5 BFA-VG gilt Z 1 mit der Maßgabe, dass die Anordnung der Schubhaft eine vom Aufenthalt des Fremden ausgehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit nicht voraussetzt.

(2a) Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung (Abs. 2 und Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung) ist auch ein allfälliges strafrechtlich relevantes Fehlverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen, insbesondere ob unter Berücksichtigung der Schwere der Straftaten das öffentliche Interesse an einer baldigen Durchsetzung einer Abschiebung den Schutz der persönlichen Freiheit des Fremden überwiegt.

(3) Eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 1 oder 2 oder im Sinne des Art. 2 lit n Dublin-Verordnung liegt vor, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich der Fremde dem Verfahren oder der Abschiebung entziehen wird oder dass der Fremde die Abschiebung wesentlich erschweren wird. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen,

1. ob der Fremde an dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme mitwirkt oder die Rückkehr oder Abschiebung umgeht oder behindert;

1a. ob der Fremde eine Verpflichtung gemäß § 46 Abs. 2 oder 2a verletzt hat, insbesondere, wenn ihm diese Verpflichtung mit Bescheid gemäß § 46 Abs. 2b auferlegt worden ist, er diesem Bescheid nicht Folge geleistet hat und deshalb gegen ihn Zwangsstrafen (§ 3 Abs. 3 BFA-VG) angeordnet worden sind;

2. ob der Fremde entgegen einem aufrechten Einreiseverbot, einem aufrechten Aufenthaltsverbot oder während einer aufrechten Anordnung zur Außerlandesbringung neuerlich in das Bundesgebiet eingereist ist;

3. ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht oder der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder über einen Antrag auf internationalen Schutz bereits entzogen hat;

4. ob der faktische Abschiebeschutz bei einem Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23 AsylG 2005) aufgehoben wurde oder dieser dem Fremden nicht zukommt;

5. ob gegen den Fremden zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme bestand, insbesondere, wenn er sich zu diesem Zeitpunkt bereits in Schubhaft befand oder aufgrund § 34 Abs. 3 Z 1 bis 3 BFA-VG angehalten wurde;

6. ob aufgrund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung oder der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass ein anderer Mitgliedstaat nach der Dublin-Verordnung zuständig ist, insbesondere sofern

a. der Fremde bereits mehrere Anträge auf internationalen Schutz in den Mitgliedstaaten gestellt hat oder der Fremde falsche Angaben hierüber gemacht hat,

b. der Fremde versucht hat, in einen dritten Mitgliedstaat weiterzureisen, oder

c. es aufgrund der Ergebnisse der Befragung, der Durchsuchung, der erkennungsdienstlichen Behandlung oder des bisherigen Verhaltens des Fremden wahrscheinlich ist, dass der Fremde die Weiterreise in einen dritten Mitgliedstaat beabsichtigt;

7. ob der Fremde seiner Verpflichtung aus dem gelinderen Mittel nicht nachkommt;

8. ob Auflagen, Mitwirkungspflichten, Gebietsbeschränkungen, Meldeverpflichtungen oder Anordnungen der Unterkunftnahme gemäß §§ 52a, 56, 57 oder 71 FPG, § 38b SPG, § 13 Abs. 2 BFA-VG oder §§ 15a oder 15b AsylG 2005 verletzt wurden, insbesondere bei Vorliegen einer aktuell oder zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrags auf internationalen Schutzes durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme;

9. der Grad der sozialen Verankerung in Österreich, insbesondere das Bestehen familiärer Beziehungen, das Ausüben einer legalen Erwerbstätigkeit beziehungsweise das Vorhandensein ausreichender Existenzmittel sowie die Existenz eines gesicherten Wohnsitzes.

(4) Die Schubhaft ist schriftlich mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß§ 57 AVG zu erlassen, es sei denn, der Fremde befände sich bei Einleitung des Verfahrens zu seiner Erlassung aus anderem Grund nicht bloß kurzfristig in Haft. Nicht vollstreckte Schubhaftbescheide gemäß § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen.

(5) Wird eine aufenthaltsbeendende Maßnahme (Z 1 oder 2) durchsetzbar und erscheint die Überwachung der Ausreise des Fremden notwendig, so gilt die zur Sicherung des Verfahrens angeordnete Schubhaft ab diesem Zeitpunkt als zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

(6) Stellt ein Fremder während einer Anhaltung in Schubhaft einen Antrag auf internationalen Schutz, so kann diese aufrechterhalten werden, wenn Gründe zur Annahme bestehen, dass der Antrag zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt wurde. Das Vorliegen der Voraussetzungen ist mit Aktenvermerk festzuhalten; dieser ist dem Fremden zur Kenntnis zu bringen. § 11 Abs. 8 und § 12 Abs. 1 BFA-VG gelten sinngemäß."

Die Dublin III-VO trat mit am 19. Juli 2013 in Kraft und ist gemäß Art. 49 leg.cit. auf alle Anträge auf internationalen Schutz anwendbar, die ab dem 1. Jänner 2014 gestellt werden und gilt ab diesem Zeitpunkt für alle Gesuche um Aufnahme oder Wiederaufnahme von Antragstellern. Im - gegenüber der Dublin II-VO neuen - Art. 28 Dublin III-VO ist die Inhaftnahme zum Zwecke der Überstellung im Dublin-Verfahren geregelt. Allfällige entgegenstehende Bestimmungen des nationalen Fremdenrechts sind, sofern keine verordnungskonforme Interpretation möglich ist, demgegenüber unanwendbar. Solange die Dublin III-VO gegenüber einem Drittstaatsangehörigen angewendet wird, darf Administrativhaft zur Sicherung deren Vollzugs nur nach Art. 28 leg.cit. verhängt werden und nicht etwa nach anderen Bestimmungen des nationalen Rechts, da sonst der Schutzzweck der gegenständlichen Regelung vereitelt wäre (Filzwieser/Sprung, Die Dublin III-Verordnung, 223).

Gemäß Art. 28 Dublin III-VO dürfen die Mitgliedstaaten zwecks Sicherstellung von Überstellungsverfahren nach einer Einzelfallprüfung die entsprechende Person in Haft nehmen, wenn eine erhebliche Fluchtgefahr besteht, die Haft verhältnismäßig ist und sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen. Die Haft hat so kurz wie möglich zu sein und nicht länger zu sein, als bei angemessener Handlungsweise notwendig ist, um die erforderlichen Verwaltungsverfahren mit der gebotenen Sorgfalt durchzuführen, bis die Überstellung gemäß dieser Verordnung durchgeführt wird. Die Frist für die Stellung eines Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuchs darf, wenn der Asylwerber in Haft ist, einen Monat ab der Stellung des Antrags nicht überschreiten. Der Mitgliedstaat, der das Dublin-Verfahren führt, ersucht in diesen Fällen um eine dringende Antwort, die spätestens zwei Wochen nach Eingang des Gesuchs erfolgen muss. Die Überstellung aus dem ersuchenden Mitgliedstaat in den zuständigen Mitgliedstaat erfolgt, sobald diese praktisch durchführbar ist, spätestens innerhalb von sechs Wochen nach der Annahme des Gesuchs auf Aufnahme oder Wiederaufnahme oder von dem Zeitpunkt an, ab dem der Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung mehr hat. Hält der ersuchende Mitgliedstaat die Fristen nicht ein oder findet die Überstellung nicht innerhalb des Zeitraums von sechs Wochen statt, wird die Person nicht länger in Haft gehalten.

"Fluchtgefahr" definiert Art. 2 lit. n Dublin III-VO als das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich ein Antragsteller, gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, diesem Verfahren möglicherweise durch Flucht entziehen könnte.

Zwar dürfen die Mitgliedstaaten die zum Vollzug von EU-Verordnungen erforderlichen innerstaatlichen Organisations- und Verfahrensvorschriften bereitstellen. Um der einheitlichen Anwendung des Unionsrechts willen ist jedoch der

Rückgriff auf innerstaatliche Rechtsvorschriften nur in dem zum Vollzug der Verordnung notwendigen Umfang zulässig. Den Mitgliedstaaten ist es in Bezug auf Verordnungen des Unionsrechts verwehrt, Maßnahmen zu ergreifen, die eine Änderung ihrer Tragweite oder eine Ergänzung ihrer Vorschriften zum Inhalt haben. Es besteht ein prinzipielles unionsrechtliches Verbot der Präzisierung von EU-Verordnungen durch verbindliches innerstaatliches Recht. Eine Ausnahme von diesem Verbot besteht nur dort, wo von der Verordnung eine nähere Konkretisierung selbst verlangt wird (Öhlinger/Potatcs, Gemeinschaftsrecht und staatliches Recht³, 2006,138 f.).

Eine derartige Ausnahme liegt vor, wenn Art. 2 lit. n Dublin III-VO dem Gesetzgeber aufträgt, Kriterien für Vorliegen von Fluchtgefahr zu regeln (Filzwieser/Sprung, Die Dublin III-Verordnung, 94). § 76 Abs. 2a FPG sieht solche Kriterien vor. Vor dem Hintergrund der unmittelbaren Anwendbarkeit des Art. 28 Dublin III-VO hätte die belangte Behörde die Schubhaft jedoch jedenfalls auch nach dieser Bestimmung verhängen müssen. Die über das Vorliegen der Fluchtgefahr, Verhältnismäßigkeit und Erforderlichkeit (vgl. Erwägungsgrund 20 Dublin III-VO) hinausgehenden Voraussetzungen für die Verhängung der Schubhaft nach Art. 28 Abs. 3 Dublin III-VO hat die belangte Behörde aber nicht geprüft.

§ 77 Gelinderes Mittel

Gemäß § 77 Abs. 1 FPG hat das Bundesamt bei Vorliegen der in § 76 genannten Gründe gelindere Mittel anzuordnen, wenn es Grund zur Annahme hat, dass der Zweck der Schubhaft durch Anwendung des gelinderen Mittels erreicht werden kann. Gegen mündige Minderjährige hat das Bundesamt gelindere Mittel anzuwenden, es sei denn bestimmte Tatsachen rechtfertigen die Annahme, dass der Zweck der Schubhaft damit nicht erreicht werden kann; diesfalls gilt § 80 Abs. 2 Z 1

FPG.

Gemäß § 77 Abs. 2 FPG ist Voraussetzung für die Anordnung gelinderer Mittel, dass der Fremde seiner erkennungsdienstlichen Behandlung zustimmt, es sei denn, diese wäre bereits aus dem Grunde des § 24 Abs. 1 Z 4 BFA-VG von Amts wegen erfolgt.

Gemäß § 77 Abs. 3 FPG sind gelindere Mittel insbesondere die Anordnung, (Z 1) in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen, (Z 2) sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder (Z 3) eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen.

Kommt der Fremde gemäß § 77 Abs. 4 FPG seinen Verpflichtungen nach Abs. 3 nicht nach oder leistet er ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zugegangenen Ladung zum Bundesamt, in der auf diese Konsequenz hingewiesen wurde, nicht Folge, ist die Schubhaft anzuordnen. Für die in der Unterkunft verbrachte Zeit gilt § 80 mit der Maßgabe, dass die Dauer der Zulässigkeit verdoppelt wird.

Gemäß § 77 Abs. 5 FPG steht die Anwendung eines gelinderen Mittels der für die Durchsetzung der Abschiebung erforderlichen Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt nicht entgegen. Soweit dies zur Abwicklung dieser Maßnahmen erforderlich ist, kann den Betroffenen aufgetragen werden, sich für insgesamt 72 Stunden nicht übersteigende Zeiträume an bestimmten Orten aufzuhalten.

Gemäß § 77 Abs. 6 FPG hat sich zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs. 3 Z 2 der Fremde in periodischen, 24 Stunden nicht unterschreitenden Abständen bei einer zu bestimmenden Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden. Die dafür notwendigen Angaben, wie insbesondere die zuständige Dienststelle einer Landespolizeidirektion sowie Zeitraum und Zeitpunkt der Meldung, sind dem Fremden vom Bundesamt mit Verfahrensanordnung (§ 7 Abs. 1 VwGVG) mitzuteilen. Eine Verletzung der Meldeverpflichtung liegt nicht vor, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar war.

Gemäß § 77 Abs. 7 FPG können die näheren Bestimmungen, welche die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit gemäß Abs. 3 Z 3 regeln, der Bundesminister für Inneres durch Verordnung festlegen.

Gemäß § 77 Abs. 8 FPG ist das gelindere Mittel mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß§ 57 AVG zu erlassen, es sei denn, der Fremde befände sich bei Einleitung des Verfahrens zu seiner Erlassung aus anderem Grund nicht bloß kurzfristig in Haft. Nicht vollstreckte Bescheide gemäß § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen.

Gemäß § 77 Abs. 9 FPG können die Landespolizeidirektionen betreffend die Räumlichkeiten zur Unterkunftnahme gemäß Abs. 3 Z 1 Vorsorge treffen.

Zur Judikatur:

3.1.2. Die Anhaltung in Schubhaft ist nach Maßgabe der grundrechtlichen Garantien des Art. 2 Abs. 1 Z 7 PersFrBVG und des Art. 5 Abs. 1 lit. f EMRK nur dann zulässig, wenn der Anordnung der Schubhaft ein konkreter Sicherungsbedarf zugrunde liegt und die Schubhaft unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls verhältnismäßig ist. Dabei ist das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen. Kann der Sicherungszweck auf eine andere, die Rechte des Betroffenen schonendere Weise, wie etwa durch die Anordnung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG, erreicht werden (§ 76 Abs. 1 FPG), ist die Anordnung der Schubhaft nicht zulässig (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 22.01.2009, Zl. 2008/21/0647; 30.08.2007, Zl. 2007/21/0043).

Ein Sicherungsbedarf ist in der Regel dann gegeben, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich der Fremde dem Verfahren oder der Abschiebung entziehen oder diese zumindest wesentlich erschweren werde (§ 76 Abs. 3 FPG). Es ist allerdings nicht erforderlich, dass ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme bereits eingeleitet worden ist (VwGH 28.06.2002, Zl. 2002/02/0138).

Die fehlende Ausreisewilligkeit des Fremden, d.h. das bloße Unterbleiben der Ausreise, obwohl keine Berechtigung zum Aufenthalt besteht, vermag für sich genommen die Verhängung der Schubhaft nicht zu rechtfertigen. Vielmehr muss der - aktuelle - Sicherungsbedarf in weiteren Umständen begründet sein, etwa in mangelnder sozialer Verankerung in Österreich. Dafür kommt insbesondere das Fehlen ausreichender familiärer, sozialer oder beruflicher Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet in Betracht, was die Befürchtung, es bestehe das Risiko des Untertauchens eines Fremden, rechtfertigen kann. Abgesehen von der damit angesprochenen Integration des Fremden in Österreich ist bei der Prüfung des Sicherungsbedarfes auch sein bisheriges Verhalten in Betracht zu ziehen, wobei frühere Delinquenz das Gewicht des öffentlichen Interesses an einer baldigen Durchsetzung einer Abschiebung maßgeblich vergrößern kann (VwGH 21.12.2010, Zl. 2007/21/0498; weiters VwGH 08.09.2005, Zl. 2005/21/0301; 23.09.2010, Zl. 2009/21/0280).

Schubhaft darf stets nur "ultima ratio" sein (vgl. VwGH 02.08.2013, Zl. 2013/21/0054; VwGH 11.06.2013, Zl. 2012/21/0114, VwGH 24.02.2011, Zl. 2010/21/0502; VwGH 17.03.2009, Zl. 2007/21/0542; VwGH 30.08.2007, 2007/21/0043). Daraus leitete der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19.05.2011, Zl. 2008/21/0527, unter Hervorhebung der in § 80 Abs. 1 FPG 2005 ausdrücklich festgehaltenen behördliche Verpflichtung, darauf hinzuwirken, dass die Schubhaft so kurz wie möglich dauert, insbesondere auch ab, "dass die Behörde schon von vornherein angehalten ist, im Fall der beabsichtigten Abschiebung eines Fremden ihre Vorgangsweise nach Möglichkeit so einzurichten, dass Schubhaft überhaupt unterbleiben kann. Unterlässt sie das, so erweist sich die Schubhaft als unverhältnismäßig" (VwGH vom 19.05.2011, Zl. 2008/21/0527). Bereits im Erkenntnis des VwGH vom 27.01.2011, Zl. 2008/21/0595, wurde dazu klargestellt, dass der Schubhaft nicht der Charakter einer Straf- oder Beugehaft zu kommt, "weshalb ohne besondere Anhaltspunkte für eine absehbare Änderung der Einstellung des Fremden die Haft nicht allein im Hinblick darauf aufrechterhalten werden darf, diese 'Einstellungsänderung' durch Haftdauer zu erwirken. (Hier: Der Fremde hatte, nachdem er nach zwei Monaten nicht aus der Schubhaft entlassen worden war, seine vorgetäuschte Mitwirkungsbereitschaft aufgegeben und zu erkennen gegeben, dass er nicht in den Kamerun zurückkehren wolle und auch nicht an einer Identitätsfeststellung mitwirken werde. Die mangelnde Kooperation des Fremden gipfelte schließlich in der Verweigerung jeglicher Angaben. Die belangte Behörde hat in Folge bis zu einem neuerlichen Einvernahmeversuch zugewartet ohne zwischenzeitig auf Basis der vorhandenen Daten zwecks Erstellung eines Heimreisezertifikates an die Botschaft von Kamerun heranzutreten oder sonst erkennbare Schritte in Richtung Bewerkstelligung einer Abschiebung zu setzen. In diesem Verhalten der belangten Behörde ist eine unangemessene Verzögerung zu erblicken)." (VwGH vom 27.01.2011, Zl. 2008/21/0595; vgl. dazu etwa auch VwGH 19.04.2012, 2009/21/0047).

"Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd § 77 Abs 1 FrPolG 2005 ist eine Ermessensentscheidung. Auch die Anwendung gelinderer Mittel setzt das Vorliegen eines Sicherungsbedürfnisses voraus. Fehlt ein Sicherungsbedarf, dann darf weder Schubhaft noch ein gelinderes Mittel verhängt werden. Insoweit besteht kein Ermessensspielraum. Der Behörde kommt aber auch dann kein Ermessen zu, wenn der Sicherungsbedarf im Verhältnis zum Eingriff in die persönliche Freiheit nicht groß genug ist, um die Verhängung von Schubhaft zu rechtfertigen. Das ergibt sich schon daraus, dass Schubhaft immer ultima ratio sein muss (Hinweis E 17.03.2009, 2007/21/0542; E 30.08.2007, 2007/21/0043). Mit anderen Worten: Kann das zu sichernde Ziel auch durch die Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden, dann wäre es rechtswidrig, Schubhaft zu verhängen; in diesem Fall hat

die Behörde lediglich die Anordnung des gelinderen Mittels vorzunehmen (Hinweis E 28.05.2008, 2007/21/0246). Der Ermessenspielraum besteht also für die Behörde nur insoweit, als trotz eines die Schubhaft rechtfertigenden Sicherungsbedarfs davon Abstand genommen und bloß ein gelinderes Mittel angeordnet werden kann. Diesbezüglich liegt eine Rechtswidrigkeit nur dann vor, wenn die eingeräumten Grenzen des Ermessens überschritten wurden, also nicht vom Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde" (VwGH 11.06.2013, Zl. 2012/21/0114, vgl. auch VwGH vom 02.08.2013, Zl. 2013/21/0008).

"Je mehr das Erfordernis, die Effektivität der Abschiebung zu sichern, auf der Hand liegt, umso weniger bedarf es einer Begründung für die Nichtanwendung gelinderer Mittel. Das diesbezügliche Begründungserfordernis wird dagegen größer sein, wenn die Anordnung gelinderer Mittel naheliegt. Das wurde in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere beim Vorliegen von gegen ein Untertauchen sprechenden Umständen, wie familiäre Bindungen oder Krankheit, angenommen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 22.05.2007, Zl. 006/21/0052, und daran anknüpfend das Erkenntnis vom 29.04.2008, Zl. 2008/21/0085; siehe auch die Erkenntnisse vom 28.02.2008, Zl.2007/21/0512, und Zl. 2007/21/0391) und wird weiters auch regelmäßig bei Bestehen eines festen Wohnsitzes oder ausreichender beruflicher Bindungen zu unterstellen sein. Mit bestimmten gelinderen Mitteln wird man sich insbesondere dann auseinander zu setzen haben, wenn deren Anordnung vom Fremden konkret ins Treffen geführt wird" (VwGH 02.08.2013, Zl. 2013/21/0008).

Eine erhebliche Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes, selbst wenn daraus keine Haftunfähigkeit resultiert, kann im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung zum Ergebnis führen, dass unter Berücksichtigung des gesundheitlichen Zustandes des Fremden und der bisherigen Dauer der Schubhaft die Anwendung gelinderer Mittel ausreichend gewesen wäre (im Zusammenhang mit behaupteter Haftunfähigkeit wegen psychischer Beschwerden vgl. VwGH 05.07.2012, Zl. 2012/21/0034; VwGH 19.04.2012, Zl. 2011/21/0123; VwGH 29.02.2012, Zl. 2011/21/0066). Der Krankheit eines gemeinsam geflüchteten Familienmitglieds kann insofern Bedeutung zukommen, als eine sich aus der Erkrankung ergebende Betreuungsbedürftigkeit auch die Mobilität der übrigen Familienmitglieder einschränken und damit die Gefahr eines Untertauchens in die Illegalität vermindern könnte (vgl. VwGH vom 28.02.2008; Zl. 2007/21/0391).

In seiner Judikatur zu § 77 FPG 2005 ging der Verwaltungsgerichtshof bisher davon aus, dass der UVS als Beschwerdeinstanz im Schubhaftbeschwerdeverfahren nach der Bejahung eines Sicherungsbedarfs bei seiner Entscheidung zwar die Möglichkeit der Anwendung gelinderer Mittel gemäß § 77 FPG 2005 an Stelle der Schubhaft im Rahmen des Ermessens zu berücksichtigen hat, diesem allerdings keine Zuständigkeit zur Entscheidung darüber, welches der im § 77 Abs. 3 FPG 2005 demonstrativ aufgezählten gelinderen Mittel anzuwenden wäre, zukommt. Deren Auswahl blieb vielmehr der Fremdenpolizeibehörde vorbehalten (vgl. VwGH 20.10.2011, Zl. 2010/21/0140; VwGH 28.05.2008, Zl. 2007/21/0246). Es liegen keine Anhaltspunkte vor, die einer Übertragung dieser Judikatur hinsichtlich des mit Ausnahme der neuen Absätze 8 und 9 weitgehend unveränderten § 77 FPG auf das seit 01.01.2014 anstelle des UVS zuständige Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich entgegenstehen würden.

3.1.3. Im vorliegenden Fall geht das Gericht von erheblicher Fluchtgefahr im Sinne von Artikel 28 Dublin - III - Verordnung aus. Das Verfahren hat nicht ergeben, dass der BF im Rahmen einer Freilassung in Österreich nicht einen Aufenthalt im Verborgenen wählen würde, zumal sich der BF bereits einmal einer Abschiebung nach Italien durch Flucht und anschließendem Aufenthalt im Verborgenen entzogen hat (§ 76 Abs. 3 Z 1 FPG). Weiters ist der BF nach seiner Abschiebung nach Italien am 01.03.2018 erneut unrechtmäßig in das Bundesgebiet eingereist (§ 76 Abs. 3 Z 2 FPG). Darüber hinaus sind gegenwärtig die Kriterien der Ziffern 9 des § 76 Abs. 3 FPG erfüllt. Die Behörde ist daher zu Recht vom Bestehen eines erheblichen Sicherungsbedarfes ausgegangen.

3.1.4. Darüber hinaus ist die Verhältnismäßigkeit der Inschubhaftnahme nach Ansicht des erkennenden Gerichtes ebenso gegeben. Betrachtet man die familiären und sozialen Verhältnisse des BF so zeigt sich, dass hier bisher keine konkret schützenswerten Anknüpfungspunkte entstanden sind. Der BF verfügt in Österreich auch über keine geeigneten Unterkunft- und Einkommensmöglichkeiten, weshalb in Hinblick darauf und auf das bisherige Verhalten des BF im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit somit den öffentlichen Interessen an der Einhaltung der Rechtsordnung gegenüber den privaten Interessen des BF der Vorrang einzuräumen ist.

3.1.5. Eine Verhängung eines gelinderen Mittels wurde zu Recht ausgeschlossen. Der BF verfügt nicht über wesentliche Vermögensmittel, weshalb eine Sicherheitsleistung nicht in Frage kommt. Da aufgrund des bisherigen - oben

geschilderten - Verhaltens des BF ein beträchtliches Risiko des Untertauchens besteht, würde die Verhängung eines gelinderen Mittels im Sinne einer konkreten Zuweisung einer Unterkunft und/oder einer Meldeverpflichtung nach Ansicht des Gerichtes nicht zu einer Sicherung der Abschiebung führen, hat sich der BF doch bereits in der Vergangenheit einmal durch Flucht seiner Abschiebung nach Italien entzogen, womit daher der Sicherungszweck dieser gelinderen Mittel vereitelt würde.

3.1.6. Die gegenständlich angeordnete Schubhaft erweist sich daher auch als "ultima ratio" und wird die Schubhaft auch weiterzuführen sein. Auf Grund des vorher Ausgeführten ergibt sich, dass sowohl Sicherungsbedarf, als auch Verhältnismäßigkeit gegeben ist und die Anwendung eines gelinderen Mittels nicht erfolgversprechend zu beurteilen war. In diesem Sinne ist auch das Kriterium der "ultima ratio" im vorliegenden Schubhaftverfahren gegeben.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Vorliegen der Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft):

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

Da die BF aktuell in Schubhaft angehalten wird, war auch über die Fortsetzung der Schubhaft innerhalb einer Woche abzusprechen.

Die soeben angeführten Erwägungen haben in inhaltlicher Hinsicht aufgrund ihrer Aktualität und ihres Zukunftsbezuges - es sind keine die Frage der Rechtmäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft ändernden Umstände erkennbar - auch den Ausspruch der Zulässigkeit der Fortsetzung der Schubhaft zur Folge.

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

3.3. Zu Spruchpunkt III. Kostenbegehren):

Beide Parteien begehrten den Ersatz ihrer Aufwendungen entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen. Da die Verwaltungsbehörde vollständig obsiegte und in der Beschwerdevorlage den Kostenersatz beantragte, steht ihr nach den angeführten Bestimmungen dem Grunde nach der Ersatz ihrer Aufwendungen zu.

3.4. Entfall einer mündlichen Verhandlung

Im vorliegenden Fall konnte von der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung Abstand genommen werden, da der Sachverhalt im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens hinreichend geklärt werden konnte. Der Sachverhalt konnte aus den Akten abschließend ermittelt werden. Eine Einvernahme des BF konnte daher unterbleiben.

3.5. Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit von Mandatsbescheiden bei Schubhaft:

Gemäß § 76 Abs. 4 FPG ist die Schubhaft mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß§ 57 AVG zu erlassen, es sei denn, der Fremde befände sich bei Einleitung des Verfahrens zu seiner Erlassung aus anderem Grund nicht bloß kurzfristig in Haft. Nicht vollstreckte Schubhaftbescheide gemäß § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen.

Gemäß § 57 Abs. 1 AVG ist die Behörde berechtigt, wenn es sich bei Gefahr im Verzug um unaufschiebbare Maßnahmen handelt, einen Bescheid auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren zu erlassen. Gegen einen nach Abs. 1 erlassenen Bescheid kann gemäß § 57 Abs. 2 AVG bei der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, binnen zwei Wochen Vorstellung erhoben werden. Die Vorstellung hat nur dann aufschiebende Wirkung, wenn sie gegen die Vorschreibung einer Geldleistung gerichtet ist.

Gemäß § 22a Abs. 5 BFA-VG ist gegen die Anordnung der Schubhaft eine Vorstellung nicht zulässig.

Bedenken gegen die Verhängung von Schubhaft durch Mandatsbescheid bestehen nicht und sind auch bislang in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes nicht releviert worden (vgl. VfSlg. 17.891/2006, 18.058/2007, 18.143/2007). Auch aus unionsrechtlicher Sicht ergeben sich keine Bedenken, weil auch durch einen Mandatsbescheid entsprechend Art. 9 Abs. 2 RL 2013/33/EU die Haft von einer Verwaltungsbehörde schriftlich angeordnet wird und auch im Mandatsbescheid in der Anordnung die sachlichen und rechtlichen Gründe für die Haft angegeben werden.

Zu Spruchteil B):

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idgF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133

Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen.

In der Beschwerde findet sich kein schlüssiger Hinweis auf das Bestehen von Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Verfahren und sind solche auch aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts nicht gegeben. Die Entscheidung folgt der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Die Revision war daher nicht zuzulassen.

Schlagworte

Dublin III-VO, Fluchtgefahr, Kostenersatz, Mittellosigkeit,
öffentliche Interessen, Schubhaft, Sicherungsbedarf, Untertauchen,
Verhältnismäßigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W154.2214091.1.00

Zuletzt aktualisiert am

01.04.2019

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at