jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2021/7/5 W283 2242012-3

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.07.2021

Entscheidungsdatum

05.07.2021

Norm

BFA-VG §22a Abs4
B-VG Art133 Abs4
FPG §76
FPG §77
FPG §80

Spruch

W283 2242012-3/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag.a Stefanie OMENITSCH im amtswegig eingeleiteten Verfahren zur Zahl 1083608410-210196282 über die weitere Anhaltung von XXXX , geb. XXXX , StA. AFGHANISTAN, in Schubhaft zu Recht:

A)

Gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG wird festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und dass die Aufrechterhaltung der Schubhaft im Zeitpunkt der Entscheidung verhältnismäßig ist.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (BF), ein Staatsangehöriger von Afghanistan, stellte am 21.08.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich.

Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Bundesamt) wies den Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz mit Bescheid vom 28.10.2016 zur Gänze ab (Spruchpunkt I. und II.). Dem Beschwerdeführer wurde kein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG erteilt, gegen den Beschwerdeführer wurde gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen und gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des Beschwerdeführers nach Afghanistan gemäß§ 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt III.). Gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG beträgt die Frist für eine freiwillige Ausreise zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung (Spruchpunkt IV.).

Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 04.04.2018 als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer tauchte unter. Er war vom 10.06.2018 bis 11.02.2021 unbekannten Aufenthaltes.

Da der Beschwerdeführer unsteten Aufenthalts war, wurde gegen diesen ein Festnahmeauftrag erlassen. Am 11.02.2021 konnte der Beschwerdeführer festgenommen werden.

Mit Bescheid vom 12.02.2021 wurde gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG die Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung über den Beschwerdeführer verhängt.

Am 26.02.2021 stellte der Beschwerdeführer im Stande der Schubhaft einen zweiten Antrag auf internationalen Schutz.

Mit Aktenvermerk des Bundesamtes vom 17.02.2021 wurde festgehalten, dass der Beschwerdeführer diesen Antrag auf internationalen Schutz ausschließlich zum Zwecke der Verhinderung einer Abschiebung nach Afghanistan stellte.

Das Bundesamt wies den Folgeantrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz mit Bescheid vom 26.03.2021 gemäß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurück (Spruchpunkte I. und II.). Dem Beschwerdeführer wurde kein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG erteilt (Spruchpunkt III.), gegen den Beschwerdeführer gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt IV.) und gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung nach Afghanistan gemäß§ 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt V.). Gemäß § 55 Abs. 1a FPG wurde keine Frist für eine freiwillige Ausreise festgesetzt (Spruchpunkt VI.). Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 6 FPG wurde gegen den Beschwerdeführer ein auf die Dauer von zwei Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt VII.).

Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 22.04.2021 als unbegründet abgewiesen.

Mit Aktenvermerk vom 12.03.2021, 09.04.2021 sowie vom 04.06.2021 wurde die Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft vom Bundesamt überprüft.

Am 16.04.2021 wurde ein Charter für den Beschwerdeführer für den 18.05.2021 gebucht.

Am 29.04.2021 brachte der Beschwerdeführer eine Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid vom 12.02.2021 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Mit Schreiben vom 30.04.2021 wurde der Beschwerdeführer informiert, dass seine Abschiebung nach Afghanistan für den 18.05.2021 geplant ist.

Die Beschwerde vom 29.04.2021 gegen den Schubhaftbescheid vom 12.02.2021 wurde vom BVwG mit mündlich verkündetem Erkenntnis vom 06.05.2021 als unbegründet abgewiesen und festgestellt, dass die Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft vorliegen.

Unmittelbar nach der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG am 06.05.2021 versuchte der BF aus der Schubhaft zu flüchten, konnte jedoch nach mehreren hundert Metern wieder von Polizei und Bundesamt eingeholt werden.

Am 07.05.2021 wurde der BF der Afghanischen Botschaft vorgeführt. Für eine Ausstellung eines Heimreisezertifikates war ein weiteres Interview erforderlich, somit war eine Abschiebung am 18.05.2021 mangels vorliegendem Heimreisezertifikat nicht möglich.

Am 19.05.2021 trat der BF in Hungerstreik. Er verweigerte die Unterschrift auf den diesbezüglichen Informationsblättern des Amtsarztes

Am 28.05.2021 wurde der BF nachweislich über seine am 16.06.2021 geplante Abschiebung informiert. Der BF verweigerte die Unterschrift am Übernahmeprotokoll.

Am 28.05.2021 erfolgte eine weitere Vorführung vor die Afghanische Botschaft. Im Zuge dieses Termins äußerte der BF seine Absicht zur freiwilligen Ausreise. Am 01.06.2021 beantragte der BF Unterstützungsleistungen im Rahmen der freiwilligen Rückkehr. Mit Schreiben vom 02.06.2021 lehnte das Bundesamt die Übernahme der Heimreisekosten ab.

Mit Erkenntnis des BVwG vom 08.06.2021, W278 2242012-2/8E, wurde im Rahmen der amtswegigen Haftprüfung zuletzt festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und die Aufrechterhaltung der Schubhaft zum Zeitpunkt der Entscheidung verhältnismäßig ist.

Am 29.06.2021 legte das Bundesamt dem erkennenden Gericht die Akten zur Prüfung der Rechtmäßigkeit der weiteren Anhaltung des BF vor. Am 30.06.2021 brachte das Bundesamt eine Stellungnahme zur Aktenvorlage ein. Dabei führte es nach Wiedergabe des Sachverhalts aus, dass nach wie vor Sicherungsbedarf – insbesondere aufgrund des Fluchtversuches am 06.05.2021 – vorliege. Am 08.06.2021 musste der für 15.06.2021 gebuchte Charter storniert werden, da die Vertretungsbehörde aufgrund des Antrags des BF nur ein Heimreisezertifikat für die freiwillige Ausreise ausstellt. Das Bundesamt werde nunmehr aufgrund der Zustimmung der Vertretungsbehörde zur Ausstellung eines Heimreisezertifikates für die freiwillige Ausreise, eine solche bei Bekanntwerden eines Flugtermins effektuieren. Die nächste Charterabschiebung nach Afghanistan sei mit September 2021 vorgesehen.

Dem BF wurde die Stellungnahme des Bundesamtes vom 30.06.2021 zur Aktenvorlage als Parteiengehör übermittelt und ihm eine Frist zur Abgabe einer Stellungnahme gewährt, die bis dato fruchtlos verstrichen ist.

Am 01.07.2021 führte das Bundesamt eine Einvernahme im Hinblick auf den Antrag des BF auf freiwillige Rückkehr durch. Dabei gab der BF an gesund zu sein und keine Medikamente zu nehmen. Dem BF wurde das Prozedere im Zusammenhang mit der freiwilligen Ausreise erläutert und gab er dazu an, dass er freiwillig nach Afghanistan zurückreisen wolle.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Zur Person des BF und zu den Voraussetzungen der Schubhaft

1.1.1 Der BF besitzt die österreichische Staatsbürgerschaft nicht, er besitzt auch keine Staatsbürgerschaft eines EU-Mitgliedstaates, er ist afghanischer Staatsangehöriger. Der Beschwerdeführer ist volljährig und weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter.

1.1.2. Es besteht gegen den Beschwerdeführer eine rechtskräftige aufenthaltsbeendende Maßnahme.

1.1.3. Der Beschwerdeführer ist gesund und haftfähig. Er nimmt keine Medikamente. Es liegen keine die Haftfähigkeit ausschließenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen oder Erkrankungen beim BF vor. Der BF hat in der Schubhaft Zugang zu allenfalls benötigter medizinischer Versorgung.

1.1.4. Der BF wird seit 12.02.2021 in Schubhaft angehalten. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Erkenntnis von Dienstag, dem 08.06.2021 die Anhaltung in Schubhaft überprüft. Die gesetzliche Frist zur (neuerlichen) Überprüfung der Schubhaft endet daher am Dienstag, dem 06.07.2021. Am 12.08.2021 wird der BF sechs Monate in Schubhaft angehalten werden.

1.2. Zur Fluchtgefahr und zum Sicherungsbedarf

1.2.1. Der Beschwerdeführer hält die Meldevorschriften in Österreich nicht ein. Er versucht sich vor den Behörden verborgen zu halten.

1.2.2. Der Beschwerdeführer reiste nach Abschluss seines Asylverfahrens in Österreich nach Frankreich und Schweden weiter um sich einer Abschiebung nach Afghanistan zu entziehen.

1.2.3. Der Beschwerdeführer stellte während der Anhaltung in Schubhaft einen Folgeantrag auf internationalen Schutz um seine Abschiebung zu verhindern.

1.2.4. Der Beschwerdeführer begab sich vom 04.03.2021 bis 12.03.2021, vom 04.05.2021 bis 07.05.2021 und vom 19.05.2021 bis 20.05.2021, während der Anhaltung in Schubhaft, in Hungerstreik um seine Freilassung zu erpressen.

1.2.5. Der Beschwerdeführer hat in Österreich keine Verwandte. Er konnte in Österreich lose Freundschaften bzw. Bekanntschaften knüpfen, darüber hinaus hat er keine engen sozialen Anknüpfungspunkte in Österreich. Er ist nicht in einer Lebensgemeinschaft. Er ist beruflich in Österreich nicht verankert. Er verfügt über keinen eigenen gesicherten Wohnsitz.

1.3. Zur Verhältnismäßigkeit und Dauer

1.3.1. Der Beschwerdeführer ist in Österreich nicht vorbestraft.

1.3.2. Der Beschwerdeführer hat am 06.05.2021 ein Fluchtversuch unternommen, um sich der Schubhaft zu entziehen. Er flüchtete zu Fuß mit angelegten Handschellen unmittelbar nach der Beschwerdeverhandlung vor dem BVwG. Er konnte von der Polizei nach einer Verfolgung zu Fuß eingeholt werden. Am 28.05.2021 wurde der BF nachweislich über seine am 16.06.2021 geplante Abschiebung informiert. Der BF verweigerte die Unterschrift am Übernahmeprotokoll. Der Beschwerdeführer ist nicht vertrauenswürdig. Bei einer Entlassung aus der Schubhaft wird der Beschwerdeführer abermals untertauchen und sich vor den Behörden verborgen halten, um sich einer Abschiebung zu entziehen.

1.3.3. Es wurden im Jahr 2021 erfolgreiche Charterabschiebungen nach Afghanistan - zuletzt am 18.05.2021 - durchgeführt. Der BF konnte am 18.05.2021 nicht abgeschoben werden, da die Vertretungsbehörde zu diesem Zeitpunkt kein Heimreisezertifikat für den BF ausgestellt hat. Die Vertretungsbehörde forderte für die Ausstellung des Heimreisezertifikates einen weiteren Vorführungstermin und stellte dem BF für den Chartertermin am 18.05.2021 kein Heimreisezertifikat aus. Es wurde in weiterer Folge eine Charterabschiebung für den Beschwerdeführer für den 15.06.2021 organisiert. Bei einem weiteren Vorführtermin am 28.05.2021 gab der BF dann an, dass er freiwillig aus dem Bundesgebiet ausreisen wolle. Am 04.06.2021 teilte die Vertretungsbehörde mit, dass aufgrund dieser Angaben des BF nur ein Heimreisezertifikat für eine freiwillige Ausreise des BF ausgestellt wird. Der Charter am 15.06.2021 musste daher für den BF storniert werden. Die freiwillige Ausreise für den BF wird vom Bundesamt organisiert. Sollte der BF die freiwillige Ausreise vereiteln, wird der BF mit dem nächsten Charter im September 2021 abgeschoben werden. Das Bundesamt ist seiner Verpflichtung, auf eine möglichst kurze Dauer der Schubhaft hinzuwirken, nachgekommen. Die Abschiebung des BF ist zeitnahe, jedenfalls innerhalb der Schubhafthöchstdauer, möglich.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem vorliegenden Akt des Bundesamtes und den Gerichtsakten zu den bisherigen Schubhaftverfahren (W251 2242012-1 und W278 2242012-2). Einsicht genommen wurde in das Strafregister, das Zentrale Fremden und Melderegister sowie in die Anhaltedatei.

2.1. Zu den Feststellungen zur Person des BF und zu den Voraussetzungen der Schubhaft

2.1.1 Die Feststellungen zur Staatsangehörigkeit des BF und der Volljährigkeit ergeben sich aus dem unstrittigen Akteninhalt, insbesondere aufgrund der eigenen Angaben des BF im Rahmen der mündlichen Beschwerdeverhandlung vom 06.05.2021 (W251 2242012-1/14Z). Dass der BF weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter ist, war aufgrund des negativen Verfahrensausgangs im ersten Asylverfahren und im Folgeantragsverfahren festzustellen.

2.1.2. Dass gegen den Beschwerdeführer eine rechtskräftige aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht, ergibt sich aufgrund des Verfahrensausgangs im ersten Asylverfahren und im Folgeantragsverfahren, wobei dem BF kein Schutzstatus gewährt wurde, sondern eine Rückkehrentscheidung erlassen wurde. Dass die aufenthaltsbeendende Maßnahme rechtskräftig ist, ergibt sich aufgrund der Erkenntnisse des Bundesverwaltungsgerichts.

2.1.3. Dass der Beschwerdeführer gesund und haftfähig ist und er keine Medikamente nimmt, war aufgrund seiner eigenen Angaben am 01.07.2021 im Zuge der Einvernahme durch das Bundesamt festzustellen. Aus dem Akt ergeben sich überdies keine Indizien für eine Haftunfähigkeit des BF. Dem Polizeianhaltezentrum obliegt der Vollzug der Anhalteordnung. Bereits aufgrund der gesetzlichen Bestimmung, wonach Personen, deren Haftunfähigkeit festgestellt oder offensichtlich ist, nicht angehalten werden dürfen, war festzustellen, dass der Beschwerdeführer zum Entscheidungszeitpunkt haftfähig ist und keine die Haftfähigkeit ausschließenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen oder Erkrankungen beim Beschwerdeführer vorliegen. Dass der Beschwerdeführer Zugang zu allenfalls benötigter medizinischer Versorgung hat, ist unzweifelhaft.

2.1.4. Dass der BF seit 11.02.2021 in Schubhaft angehalten wird, ergibt sich aus dem Akt des Bundesamtes sowie aus der Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres. Da die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung des BF in Schubhaft zuletzt am Dienstag, dem 08.06.2021 gerichtlich überprüft wurde, endet die Frist zur neuerlichen Überprüfung am Dienstag, dem 06.07.2021. Aus dem Zeitpunkt der Anhaltung in Schubhaft am 12.02.2021 ergibt sich, dass der BF am 12.08.2021 sechs Monate in Schubhaft angehalten werden wird.

2.2. Zu den Feststellungen zur Fluchtgefahr und zum Sicherungsbedarf

2.2.1. Dass der Beschwerdeführer die Meldevorschriften in Österreich nicht einhält und er versucht sich vor den Behörden verborgen zu halten, war aufgrund der Einsicht in das Melderegister festzustellen, wonach der BF seit dem 21.07.2018 in Österreich keine behördliche Meldung außerhalb des Polizeianhaltezentrums aufweist.

2.2.2. Dass der Beschwerdeführer nach Abschluss seines ersten Asylverfahrens in Österreich nach Frankreich und Schweden weiterreiste, um sich einer Abschiebung nach Afghanistan zu entziehen, war aufgrund der eigenen Angaben des BF in der Beschwerdeverhandlung vom 06.05.2021 festzustellen.

2.2.3. Dass Beschwerdeführer während der Anhaltung in Schubhaft einen Folgeantrag auf internationalen Schutz stellte, um seine Abschiebung zu verhindern, war aufgrund des Akteninhaltes und des Zeitpunkts der Folgeantragstellung festzustellen. Die Missbräuchlichkeit der Asylfolgeantragstellung ergibt sich aus dem ausführlich begründeten, im Akt einliegenden Aktenvermerk des Bundesamts vom 17.02.2021, sowie der rechtskräftigen zurückweisenden Entscheidung im Asylverfahren und durch die vom BVwG erfolgte Beschwerdeabweisung vom 22.04.2021 GZ: W265 2139735-2/8E.

2.2.4. Dass sich der Beschwerdeführer vom 04.03.2021 bis 12.03.2021, vom 04.05.2021 bis 07.05.2021 und vom 19.05.2021 bis 20.05.2021, während der Anhaltung in Schubhaft, in Hungerstreik begab, um seine Freilassung zu erpressen, war aufgrund der Einsicht in die Anhaltedatei festzustellen.

2.2.5. Die Feststellungen zu den mangelnden familiären, geringen sozialen und beruflichen Anknüpfungspunkten des BF in Österreich ergeben sich aus der Beschwerdeverhandlung vom 06.05.2021, wie die Feststellung, dass der BF über kein Vermögen verfügt. Anhaltspunkte dafür, dass der BF über einen eigenen gesicherten Wohnsitz verfügt, liegen nicht vor, insbesondere verfügte er im Bundesgebiet über keine Meldeadresse außerhalb eines Polizeianhaltezentrums, wie sich aus dem Melderegister ableiten lässt.

2.3. Zur Verhältnismäßigkeit und Dauer

2.3.1. Dass der BF in Österreich keine Vorstrafen ausweist, ergibt sich aus einem aktuellen Strafregisterauszug.

2.3.2. Der Fluchtversuch des BF vom 06.05.2021 ergibt sich aus dem im Akt einliegenden Polizeibericht. Die nachweisliche Information vom 28.05.2021 über die beabsichtigte Abschiebung des BF am 16.06.2021 liegt dem Akt ein. Ebenso ist der Übernahmebestätigung zu entnehmen, dass der BF die Unterschrift am 28.05.2021 verweigerte. Die mangelnde Vertrauenswürdigkeit des BF ergibt sich aus seinem unstrittigen Vorverhalten, insbesondere dem evidenten Fluchtversuch, seiner mehrmaligen Hungerstreiks und mangelnden Mitwirkung am Verfahren durch die Verweigerung von Unterschriften auf Übernahmeprotokollen. Das Gericht gelangt daher zur Überzeugung, dass der BF in Freiheit belassen abermals untertauchen wird, um seine Abschiebung zu verhindern.

Die Charterbuchung für 16.06.2021 ist aus dem Akt ersichtlich, ebenso wurde der BF bereits über die geplante Abschiebung nachweislich in Kenntnis gesetzt. Der zweite Vorführtermin vor die Afghanische Botschaft hat bereits am 28.05.2021 stattgefunden. Die baldige HRZ Ausstellung und auch die Abschiebung ist somit weiterhin sehr realistisch. Der letzte erfolgreiche Charter wurde am 18.05.2021 durchgeführt (1.11). Die Abschiebung des BF ist jedenfalls innerhalb der höchstmöglichen Anhaltedauer möglich.

2.3.3. Dass im Jahr 2021 erfolgreiche Charterabschiebungen nach Afghanistan - zuletzt am 18.05.2021 - durchgeführt wurden, ergibt sich aus der Stellungnahme des Bundesamtes. Dass der BF am 18.05.2021 nicht abgeschoben werden konnte, da die Vertretungsbehörde zu diesem Zeitpunkt kein Heimreisezertifikat für den BF ausgestellt hat, ergibt sich aus der Stellungnahme des Bundesamtes, ebenso wie die Feststellung, dass die Vertretungsbehörde für die Ausstellung des Heimreisezertifikates einen weiteren Vorführungstermin forderte. Die Feststellungen zur weiteren Vorführung und der Stellung des Antrages auf freiwillige Ausreise fußen auf der Stellungnahme des Bundesamtes vom 30.06.2021, ebenso, dass die freiwillige Ausreise für den BF vom Bundesamt organisiert wird und die Abschiebemöglichkeit mit Charter im September 2021. Die Verzögerungen bei der Abschiebung sind nicht dem

Bundesamt zuzurechnen. Das Bundesamt ist seiner Verpflichtung, auf eine möglichst kurze Dauer der Schubhaft hinzuwirken, nachgekommen. Die Abschiebung des BF ist zeitnahe, jedenfalls innerhalb der Schubhafthöchstdauer, möglich.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A)

3.1. Maßgebliche Rechtslage

3.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, lauten:

„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."

„Gelinderes Mittel

„§ 77. (1) Das Bundesamt hat 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.

(2) Voraussetzung für die Anordnung gelinderer Mittel ist, 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.

(3) Gelindere Mittel sind insbesondere die Anordnung,

1. in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen,

2. sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder

3. eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen.

(4) Kommt der Fremde 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.

(5) Die Anwendung eines gelinderen Mittels steht 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.

(6) Zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs. 3 Z 2 hat sich 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.

(7) Die näheren Bestimmungen, welche die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit gemäß Abs. 3 Z 3 regeln, kann der Bundesminister für Inneres durch Verordnung festlegen.

(8) Das gelindere Mittel ist 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.

(9) Die Landespolizeidirektionen können betreffend die Räumlichkeiten zur Unterkunftnahme gemäß Abs. 3 Z 1 Vorsorge treffen."

„Dauer der Schubhaft

§ 80. (1) Das Bundesamt ist verpflichtet, darauf hinzuwirken, dass die Schubhaft so kurz wie möglich dauert. Die Schubhaft darf so lange aufrechterhalten werden, bis der Grund für ihre Anordnung weggefallen ist oder ihr Ziel nicht mehr erreicht werden kann.

(2) Die Schubhaftdauer darf, vorbehaltlich des Abs. 5 und der Dublin-Verordnung, grundsätzlich

1. drei Monate nicht überschreiten, wenn die Schubhaft gegen einen mündigen Minderjährigen angeordnet wird;

2. sechs Monate nicht überschreiten, wenn die Schubhaft gegen einen Fremden, der das 18. Lebensjahr vollendet hat, angeordnet wird und kein Fall der Abs. 3 und 4 vorliegt.

(3) Darf ein Fremder deshalb nicht abgeschoben werden, weil über einen Antrag gemäß § 51 noch nicht rechtskräftig entschieden ist, kann die Schubhaft bis zum Ablauf der vierten Woche nach rechtskräftiger Entscheidung, insgesamt jedoch nicht länger als sechs Monate aufrecht erhalten werden.

(4) Kann ein Fremder deshalb nicht abgeschoben werden, weil

1. die Feststellung seiner Identität und der Staatsangehörigkeit, insbesondere zum Zweck der Erlangung eines Ersatzreisedokumentes, nicht möglich ist,

2. eine für die Ein- oder Durchreise erforderliche Bewilligung eines anderen Staates nicht vorliegt,

3. der Fremde die Abschiebung dadurch vereitelt, dass er sich der Zwangsgewalt (§ 13) widersetzt, oder

4. die Abschiebung dadurch, dass der Fremde sich bereits einmal dem Verfahren entzogen oder ein Abschiebungshindernis auf sonstige Weise zu vertreten hat, gefährdet erscheint,

kann die Schubhaft wegen desselben Sachverhalts abweichend von Abs. 2 Z 2 und Abs. 3 höchstens 18 Monate aufrechterhalten werden.

(5) Abweichend von Abs. 2 und vorbehaltlich der Dublin-Verordnung darf die Schubhaft, sofern sie gegen einen Asylwerber oder einen Fremden, der einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, angeordnet wurde, bis zum Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme die Dauer von 10 Monaten nicht überschreiten. Wird die Schubhaft über diesen Zeitpunkt hinaus aufrechterhalten oder nach diesem Zeitpunkt neuerlich angeordnet, ist die Dauer der bis dahin vollzogenen Schubhaft auf die Dauer gemäß Abs. 2 oder 4 anzurechnen.

(5a) In den Fällen des § 76 Abs. 2 letzter Satz ist auf die Schubhaftdauer gemäß Abs. 5 auch die Dauer der auf den Festnahmeauftrag gestützten Anhaltung anzurechnen, soweit sie nach Stellung des Antrags auf internationalen Schutz gemäß § 40 Abs. 5 BFA VG aufrechterhalten wurde. Die Anrechnung gemäß Abs. 5 letzter Satz bleibt davon unberührt.

(6) Das Bundesamt hat von Amts wegen die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft längstens alle vier Wochen zu überprüfen. Ist eine Beschwerde gemäß § 22a Abs. 1 Z 3 BFA-VG anhängig, hat diesfalls die amtswegige Überprüfung zu entfallen.

(7) Das Bundesamt hat einen Fremden, der ausschließlich aus den Gründen des Abs. 3 oder 4 in Schubhaft anzuhalten ist, hievon unverzüglich schriftlich in Kenntnis zu setzen."

3.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des BFA-Verfahrensgesetzes idgF, lauten:

„Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft

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

1. er nach diesem Bundesgesetz festgenommen worden ist,

2. er unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde, oder

3. gegen ihn Schubhaft gemäß dem 8. Hauptstück des FPG angeordnet wurde.

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

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

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

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

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

1.2. Zur Judikatur

Die Anhaltung in Schubhaft ist nach Maßgabe der grundrechtlichen Garantien des Art. 2 Abs. 1 Z 7 des Bundesverfassungsgesetzes vom 29. November 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit 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 sind das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen. Kann der Sicherungszweck auf eine andere, die Rechte des Betroffenen schonendere Weise, wie etwa durch die Anordnung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG, erreicht werden (§ 76 Abs. 1 FPG), ist die Anordnung der Schubhaft nicht zulässig (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 30.08.2007, 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).

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).

In Verfahren nach § 22a Abs. 4 BFA-VG vom BFA erstattete Stellungnahmen sind einem Parteiengehör zu unterziehen. Dies kann schriftlich oder auch im Rahmen einer mündlichen Verhandlung erfolgen. Jedenfalls ist dem in Schubhaft angehaltenen Fremden Gelegenheit zu geben, sich zu der Stellungnahme und zum maßgeblichen Sachverhalt zu äußern (vgl. VwGH 27.08.2020, Ro 2020/21/0010, mwN).

In seinem Erkenntnis zur Zahl Ra 2020/21/0070 vom 26.11.2020 hielt der VwGH fest, dass die Frage der rechtzeitigen Erlangbarkeit eines Heimreisezertifikates bei länger andauernden Schubhaften, die gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG überprüft werden, für die weitere Verhältnismäßigkeit der Anhaltung (typischerweise) entscheidend ist. Dabei ist insbesondere relevant, ob die Bemühungen der Behörde mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erfolgsversprechend sind. Bei der Ermittlung des geforderten Grades dieser Wahrscheinlichkeit können auch die bisherige Anhaltedauer und die Schwere der Gründe für ihre Verhängung und Aufrechterhaltung eine Rolle spielen. Bisherige Erfahrungswerte mit der jeweiligen Vertretungsbehörde können – sofern diese nachvollziehbar festgestellt und nicht bloß behauptet würden – wesentliche Anhaltspunkte für die Beurteilung bieten (vgl. VwGH Ra 2020/21/0070 vom 26.11.2020 Ra 2020/21/0174 vom 22.12.2020, mwN).

Gemäß § 80 Abs. 4 FPG darf die Anhaltung in Schubhaft nur bei Vorliegen der dort in den Z 1 bis 4 genannten alternativen Voraussetzungen höchstens achtzehn Monate dauern. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, so beträgt

die Schubhaftdauer - wie in § 80 Abs. 2 Z 2 FPG als Grundsatz normiert - nur sechs Monate. Mit§ 80 Abs 4 FPG soll Art. 15 Abs. 6 RückführungsRL umgesetzt werden, sodass die Bestimmung richtlinienkonform auszulegen ist. In diesem Sinn ist auch der Verlängerungstatbestand des § 80 Abs. 4 Z 4 FPG dahingehend auszulegen, dass der Verlängerungstatbestand nur dann vorliegt, wenn das Verhalten des Beschwerdeführers kausal für die längere (mehr als sechsmonatige) Anhaltung ist. Wenn kein Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Drittstaatsangehörigen und der Verzögerung der Abschiebung festgestellt werden kann, liegen die Voraussetzungen für die Anhaltung in Schubhaft gemäß § 80 Abs 4 Z 4 FPG über die Dauer von sechs Monaten nicht vor (VwGH vom 15.12.2020, Ra 2020/21/0404).

Aufgrund der oben zitierten gesetzlichen Bestimmungen und der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat das Bundesamt gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG dem Bundesverwaltungsgericht die Verwaltungsakten zur amtswegigen Überprüfung der Verhältnismäßigkeit und Notwendigkeit der weiteren Anhaltung vorzulegen. Soll ein Fremder länger als vier Monate durchgehend in Schubhaft angehalten werden, so ist die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung nach dem Tag, an dem das vierte Monat überschritten wurde und danach alle vier Wochen vom Bundesverwaltungsgericht zu überprüfen. Das Bundesamt hat die Verwaltungsakten so rechtzeitig vorzulegen, dass dem Bundesverwaltungsgericht eine Woche zur Entscheidung vor den gegenständlichen Terminen bleibt. Es ist Aufgabe des Bundesverwaltungsgerichtes hierüber im Verfahren eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit durchzuführen.

Im Rahmen dieser Überprüfung hat sich im Hinblick auf die vorzunehmende Zukunftsprognose für das Bundesverwaltungsgericht ergeben, dass die weitere Anhaltung des BF als verhältnismäßig angesehen werden kann:

Der BF besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft und ist daher Fremder im Sinne des§ 2 Abs. 4 Z 1 FPG. Er ist volljährig und weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter oder auch Asylwerber weshalb die Aufrechterhaltung der Schubhaft grundsätzlich – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen (Vorliegen eines Sicherungsbedarfes, das Bestehen von Fluchtgefahr sowie die Verhältnismäßigkeit der angeordneten Schubhaft) – möglich ist.

Der BF war bei Anordnung der Schubhaft haftfähig und ist dies auch weiterhin. Für Gegenteiliges gab es im Verfahren keinerlei Anhaltspunkte.

Die Schubhaft wurde ursprünglich auf§ 76 Abs. 2 Z 2 FPG gestützt verhängt. Aktuell liegen gegen den BF eine rechtskräftige und durchsetzbare Rückkehrentscheidung sowie ein Einreiseverbot vor. Die weitere Anhaltung kann daher im Entscheidungszeitpunkt weiterhin auf die Sicherung der Abschiebung gestützt werden.

Der Beschwerdeführer ist nach Abschluss seines Asylverfahrens in Österreich untergetaucht und nach Frankreich und Schweden weitergereist um sich einer Abschiebung in Österreich zu entziehen. Der Beschwerdeführer kehrte zwar nach Österreich zurück, hier hielt er sich jedoch mehrere Monate verborgen vor den Behörden auf um einer Abschiebung zu entziehen. Der Beschwerdeführer hält die Meldevorschriften nicht ein, er konnte erst aufgrund eines Festnahmeauftrages und einer zufälligen Personenkontrolle wieder aufgegriffen werden. Der Beschwerdeführer hat während Anhaltung in Schubhaft, obwohl bereits eine rechtskräftige und aufenthaltsbeendende Maßnahme vorlag, einen Folgeantrag auf internationalen Schutz gestellt, um seine Abschiebung zu verhindern. Der Beschwerdeführer verhält sich auch während seiner Anhaltung in Schubhaft nicht kooperativ. Er ist mehrmals in Hungerstreik getreten, um seine Entlassung aus der Schubhaft zu erwirken und hat einen Fluchtversuch unmittelbar nach der mündlichen Beschwerdeverhandlung vor dem BVwG unternommen.

Sowohl das Vorverhalten als auch die vorzunehmende Verhaltensprognose haben bei dem Beschwerdeführer ein erhöhtes Risiko des Untertauchens sowie einen Sicherungsbedarf ergeben. In diesem schon fortgeschrittenen Verfahrensstadium reichen grundsätzlich weniger ausgeprägte Hinweise auf eine Vereitelung oder Erschwerung der Aufenthaltsbeendigung aus, weil hier die Gefahr des Untertauchens eines Fremden erhöht ist.

Er hat in Österreich keine Lebensgemeinschaft. Er hat in Österreich zwar Bekanntschaften und lose Freundschaften schließen können. Er verfügt jedoch nicht über starke soziale Bindungen, die ihn von einem Untertauchen abhalten würden. Der BF ist zudem in Österreich nicht beruflich verankert. Er hat auch keinen eigenen Wohnsitz. Er kann zwar vorübergehend bei Freunden wohnen und er hat lose Kontakte, dies reicht jedoch nicht aus um im Sinn des § 76 Abs 3 Z 9 FPG einen entsprechenden Grad der sozialen Verankerung in Österreich zu erreichen, der einen Fremden vom Untertauchen abhalten würde. Auch die bisherigen sozialen Kontakte konnten den BF nicht dazu bewegen sich einer Abschiebung zu stellen oder sich in Österreich behördlich zu melden.

Im vorliegenden Fall geht das Gericht auch weiterhin von Fluchtgefahr und Sicherungsbedarf im Sinne des § 76 Abs. 3 FPG aus:

Gemessen an § 76 Abs. 3 FPG, konkret an dessen ersten Satz „liegt eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 2" - immer noch - vor, da „bestimmte Tatsachen", nämlich jene bereits im Rahmen der angeführten Beweiswürdigung relevierten, indizieren, dass sich der BF einer drohenden Abschiebung in den Herkunftsstaat entziehen wird. Die Gründe, aus denen das Bundesamt die Schubhaft anordnete (Ziffer 1, 3 und 9 des § 76 Abs. 3 FPG), haben sich seither nicht geändert und erweisen sich als grundsätzlich nachvollziehbar.

Da der BF zudem aus dem Stande der Schubhaft einen Folgeantrag auf internationalen Schutz in Missbrauchsabsicht stellte ist daher auch § 76 Abs. 3 Z 5 FPG erfüllt.

Sein bisheriges Verhalten – Untertauchen, mangelnde Kooperationsbereitschaft, Stellung eines weiteren Folgeantrages in klarer Missbrauchsabsicht, Hungerstreik, ein Fluchtversuch Verweigerung von Unterschriften – und auch die vorzunehmende Verhaltensprognose haben bei dem BF ein erhöhtes Risiko des Untertauchens sowie einen Sicherungsbedarf ergeben. Trotz seines langjährigen Aufenthalts liegen auch keine derartigen Bindungen vor, die diesen Eindruck zu verändert vermochten.

In diesem schon fortgeschrittenen Verfahrensstadium reichen grundsätzlich weniger ausgeprägte Hinweise auf eine Vereitelung oder Erschwerung der Aufenthaltsbeendigung aus, weil hier die Gefahr des Untertauchens eines Fremden von der Judikatur bereits als erhöht angesehen wird. Überdies war aufgrund seines aktuellen sowie seines Verhaltens in der Vergangenheit festzustellen, dass der BF als nicht vertrauenswürdig anzusehen war. Im Lichte dieser Umstände bestehen aktuell Fluchtgefahr und Sicherungsbedarf. Bei einer Entlassung aus der Schubhaft wird der BF untertauchen und sich vor den Behörden verborgen halten, um sich einer Abschiebung zu entziehen.

Insgesamt ergibt sich sohin klar das Vorliegen von Fluchtgefahr im Sinne des § 76 Abs. 3 Z 1, 3, 5 und 9 FPG.

Verhältnismäßigkeit und Dauer der Anhaltung:

Die Anhaltung in Schubhaft darf gemäß § 80 Abs. 2 FPG grundsätzlich die Dauer von sechs Monaten nicht übersteigen. Im gegenständlichen Fall hat die Vertretungsbehörde zum Zeitpunkt der geplanten Abschiebung des BF am 18.05.2021 kein Heimreisezertifikat ausgestellt. Am 12.05.2021 wurde der BF für den Charter am 15.06.2021 gebucht. Auch für diesen Termin wurde kein Heimreisezertifikat ausgestellt, da der BF bei einem weiteren Delegationstermin einen Antrag auf freiwillige Ausreise stellte. Zum Entscheidungszeitpunkt liegt noch keine Bewilligung – trotz angemessener Bemühungen des Bundesamts - für die Einreise des BF nach Afghanistan vor, somit ist auch eine über sechs Monate hinausgehende Anhaltung gemäß § 80 Abs. 4 Z 2 FPG möglich (Vgl VwGH vom 17.05.2021 Ra 2021/21/0044-9).

Ein Charter ist für den September 2021 geplant, die zweite, von der Afghanischen Botschaft geforderte Vorführung wurde am 28.05.2021 durchgeführt. Der BF befindet sich seit 12.02.2021 und somit knapp fünf Monate in Schubhaft. Hätte der BF keinen missbräuchlichen Folgeantrag auf internationalen Schutz gestellt, hätte seine Anhaltung aller Wahrscheinlichkeit nach sogar früher beendet werden können. Verzögerungen, die in der Sphäre des Bundesamtes liegen, sind nicht zu erkennen. In Anbetracht der noch relativ kurzen Anhaltedauer und der vielfältigen Gründe für die Aufrechterhaltung der Anhaltung, sieht das erkennende Gericht den Grad der Wahrscheinlichkeit einer alsbaldigen tatsächlichen Abschiebung des BF für in einem für die Bejahung der Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung mehr als ausreichendem Maß als gegeben an.

Die freiwillige Ausreise des BF wird aktuell organisiert, die Ausstellung des Heimreisezertifikates dafür scheint derzeit wahrscheinlich. Es wurden während der Anhaltung in Schubhaft bereits zwei Charterabschiebung für den Beschwerdeführer gebucht, die einerseits mangels Ausstellung eines Heimreisezertifikates durch die Vertretungsbehörde und andererseits aufgrund der Antragstellung auf freiwillige Ausreise durch den BF vereitelt wurden. Eine Abschiebung des Beschwerdeführers innerhalb der höchstmöglichen Schubhaftdauer ist zum Entscheidungszeitpunkt wahrscheinlich.

Unter Berücksichtigung dieser weiteren Umstände bleibt im Zuge der durchzuführenden Abwägung festzuhalten, dass aufgrund des vom BF in der Vergangenheit gezeigten Verhaltens (sein Verhalten während der Schubhaft sowie der Fluchtversuch), das öffentliche Interesse an einer baldigen Durchsetzung einer Abschiebung und eines geordneten Fremdenwesens das Interesse des BF am Schutz der persönlichen Freiheit seiner Person weiterhin überwiegt und auch der Gesundheitszustand des BF der weiteren Anhaltung in Schubhaft nicht entgegensteht. Betrachtet man die

Interessen des BF an den Rechten seiner persönlichen Freiheit in Bezug auf seine familiären bzw. sozialen Verhältnisse im Inland zeigt sich, dass der Beschwerdeführer keine Kontakte im Inland hat, die im Rahmen der gerichtlichen und behördlichen Abwägung die Entscheidung zu Gunsten einer Freilassung in Freiheit zu beeinflussen ausreichend waren.

Selbst wenn es aufgrund der gegenwärtigen Restriktionen im Zusammenhang mit COVID-19 noch immer zu Verzögerungen der Abschiebung aufgrund der derzeit bestehenden Einschränkungen im internationalen Flugverkehr kommt, besteht die realistische Möglichkeit einer Überstellung des BF in seinen Herkunftsstaat aus aktueller Sicht weiterhin. Die absehbare weitere Dauer der Anhaltung in Schubhaft ist nach derzeitigem Stand mit einigen Wochen, konkret bis spätestens zum nächsten geplanten Chartertermin im September 2021, einzustufen. Die Möglichkeit der freiwilligen Ausreise wird bereits organisiert und scheint die Durchführung zeitnah, noch vor September 2021, wahrscheinlich. Eine bereits jetzt klar sichtbare bestehende faktische Unmöglichkeit der Abschiebung des BF ist aufgrund der gerichtlichen Einschätzung nicht gegeben. Das Bundesverwaltungsgericht geht sohin davon aus, dass die seit 12.02.2021 aufrechte Schubhaft im Entscheidungszeitpunkt auch weiterhin das Kriterium der Verhältnismäßigkeit erfüllt.

Aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen ist zudem jedenfalls gewährleistet, dass eine allfällige weitere Verlängerung der Schubhaft und auch die Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung in Schubhaft einer neuerlichen gerichtlichen Überprüfung zu unterziehen sein wird. Dabei wird abermals eine Prognoseentscheidung hinsichtlich einer zeitnahen Effektuierung der Außerlandesbringung des BF durchzuführen sein.

Zu prüfen ist weiters, ob ein gelinderes Mittel im Sinne des§ 77 FPG den gleichen Zweck wie die angeordnete Schubhaft erfüllen würde. Eine Sicherheitsleistung sowie die konkrete Zuweisung einer Unterkunft oder einer Meldeverpflichtung kann auf Grund des vom BF in der Vergangenheit gezeigten Verhaltens und angesichts fehlender persönlicher Vertrauenswürdigkeit nicht zum Ziel der Sicherung der Abschiebung führen, da dies falls die konkrete Gefahr des Untertauchens des BF besteht. Die Verhängung eines gelinderen Mittels kommt daher weiterhin nicht in Betracht.

Die hier zu prüfende Schubhaft stellt daher nach wie vor die „ultima ratio“ dar, da sowohl Fluchtgefahr und Sicherungsbedarf als auch Verhältnismäßigkeit vorliegen und ein gelinderes Mittel nicht den Zweck der Schubhaft erfüllt. Das Verfahren hat keine andere Möglichkeit ergeben, eine gesicherte Außerlandesbringung des BF zu gewährleisten.

Es war daher gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG festzustellen, dass die angeordnete Schubhaft nach wie vor notwendig und verhältnismäßig ist und dass die maßgeblichen Voraussetzungen für ihre Fortsetzung im Zeitpunkt der Entscheidung vorliegen.

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte unterbleiben, da der Sachverhalt im Rahmen des behördlichen Verfahrens hinreichend geklärt wurde und das gerichtliche Verfahren keine wesentlichen Änderungen ergeben hat. Der gesamte entscheidungswesentliche Sachverhalt ergibt sich bereits aus dem Inhalt der verwaltungsbehördlichen sowie gerichtlichen Akten. Parteiengehör zur Stellungnahme des BFA wurde dem BF ohnedies auf schriftlichem Wege gewährt. Von dieser Möglichkeit machte der BF keinen Gebrauch.

Zu Spruchteil B) Unzulässigkeit der Revision

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.

Es sind keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Verfahren hervorgekommen und sind solche auch aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts auch nicht gegeben.

Die Revision war daher nicht zuzulassen.

Schlagworte

Einreiseverbot Fluchtgefahr Folgeantrag Fortsetzung der Schubhaft gelinderes Mittel öffentliche Interessen Rückkehrentscheidung Schubhaft Sicherungsbedarf Ultima Ratio Untertauchen Verhältnismäßigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W283.2242012.3.00

Im RIS seit

18.08.2021

Zuletzt aktualisiert am

18.08.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at