

TE Bvwg Erkenntnis 2021/1/29 W281 2233855-7

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.2021

Entscheidungsdatum

29.01.2021

Norm

BFA-VG §22a Abs4

B-VG Art133 Abs4

FPG §76

FPG §80

1. BFA-VG § 22a heute
2. BFA-VG § 22a gültig ab 19.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
3. BFA-VG § 22a gültig von 15.04.2015 bis 18.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 41/2015
4. BFA-VG § 22a gültig von 01.01.2014 bis 14.04.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2013
5. BFA-VG § 22a gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. FPG § 76 heute
2. FPG § 76 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 76 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. FPG § 76 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
5. FPG § 76 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
6. FPG § 76 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
7. FPG § 76 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
8. FPG § 76 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011

9. FPG § 76 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
10. FPG § 76 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009
1. FPG § 80 heute
2. FPG § 80 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 80 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. FPG § 80 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
5. FPG § 80 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
6. FPG § 80 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
7. FPG § 80 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
8. FPG § 80 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
9. FPG § 80 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
10. FPG § 80 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
11. FPG § 80 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2008

Spruch

,

W281 2233855-7/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Rosemarie HALBARTH-KRAWARIK über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. AFGHANISTAN, im amtswegig eingeleiteten Verfahren zur Zahl XXXX , zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung in Schubhaft, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Rosemarie HALBARTH-KRAWARIK über die Beschwerde von römisch 40 , geb. römisch 40 , StA. AFGHANISTAN, im amtswegig eingeleiteten Verfahren zur Zahl römisch 40 , zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung 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. Gemäß Paragraph 22 a, Absatz 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. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

,

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer (in weiterer Folge als BF bezeichnet) stellte am 22.09.2011 nach illegaler Einreise einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich. Im Rahmen der Erstbefragung durch ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes am 22.09.2011 gab der BF als Fluchtgrund an, dass sein Vater, der Berufssoldat gewesen sei, von den Taliban bei einer Kampfhandlung getötet worden sei. Der BF habe Angst gehabt, dass er als ältester Sohn der Familie ebenfalls getötet werden würde und habe Afghanistan einen Monat nach dem Tod seines Vaters verlassen. In der Einvernahme des BF durch das Bundesasylamt am 02.12.2011 beantwortete der BF die Frage, wie und wann sein Vater ums Leben gekommen sei, damit, dass sein Vater Soldat gewesen und bei einem Gefecht vor ca. zwei Jahren ums

Leben gekommen sei. Seine Ausreise begründete der BF in der Einvernahme durch das Bundesasylamt damit, dass seine Familie nicht genug Geld gehabt hätte. Er sei gezwungen gewesen, in den Iran zu reisen, um dort Arbeit zu suchen. Seine Mutter habe ihn gesagt, er solle in den Iran gehen.

Der Antrag des BF auf internationalen Schutz wurde mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 02.01.2012 vollinhaltlich abgewiesen und der BF aus dem österreichischen Bundesgebiet nach Afghanistan ausgewiesen wurde. Gegen diesen Bescheid erhob er fristgerecht Beschwerde. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 04.06.2014, W123 1423931-1/10E, wurde seine Beschwerde hinsichtlich der Nichtzuerkennung des Status des Asylberechtigten als unbegründet abgewiesen; seiner Beschwerde hinsichtlich der Nichtzuerkennung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten wurde hingegen stattgegeben und dem BF der Status eines subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf seinen Herkunftsstaat Afghanistan zuerkannt.

2. Mit Urteil eines Landesgerichtes wurde der BF am 22.11.2017 rechtskräftig wegen des Verbrechens der versuchten Vergewaltigung nach §§ 15, 201 Abs. 1 StGB zu einer Haftstrafe von 3 1/2 Jahren verurteilt. 2. Mit Urteil eines Landesgerichtes wurde der BF am 22.11.2017 rechtskräftig wegen des Verbrechens der versuchten Vergewaltigung nach Paragraphen 15, 201, Absatz eins, StGB zu einer Haftstrafe von 3 1/2 Jahren verurteilt.

3. Mit Bescheid des Bundeamtes für Fremdenwesen und Asyl (in weiterer Folge als Bundesamt, BFA bezeichnet) vom 25.07.2018 wurde dem BF der Status des subsidiär Schutzberechtigten von Amts wegen aberkannt und die mit Erkenntnis vom 04.06.2014 erteilte befristete Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter entzogen. Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde nicht erteilt, gegen den BF eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei. Als Frist für die freiwillige Ausreise wurden 2 Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgesetzt. Gleichzeitig wurde gegen den BF ein auf die Dauer von 10 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Der Bescheid erwuchs mit 30.08.2018 in Rechtskraft. In späterer Folge wurde die Frist für die freiwillige Ausreise mit Bescheid des Bundesamtes vom 20.04.2020 gemäß § 55 Abs. 5 FPG widerrufen. 3. Mit Bescheid des Bundeamtes für Fremdenwesen und Asyl (in weiterer Folge als Bundesamt, BFA bezeichnet) vom 25.07.2018 wurde dem BF der Status des subsidiär Schutzberechtigten von Amts wegen aberkannt und die mit Erkenntnis vom 04.06.2014 erteilte befristete Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter entzogen. Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde nicht erteilt, gegen den BF eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei. Als Frist für die freiwillige Ausreise wurden 2 Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgesetzt. Gleichzeitig wurde gegen den BF ein auf die Dauer von 10 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Der Bescheid erwuchs mit 30.08.2018 in Rechtskraft. In späterer Folge wurde die Frist für die freiwillige Ausreise mit Bescheid des Bundesamtes vom 20.04.2020 gemäß Paragraph 55, Absatz 5, FPG widerrufen.

4. Während sich der BF in Strafhaft befand wurde ihm Parteiengehör zur geplanten Anordnung einer Schubhaft gewährt, seine Stellungnahme langte jedoch nicht innerhalb der vom Bundesamt festgesetzten Frist von sieben Tagen bei der Behörde ein. Mit Bescheid des Bundesamtes vom 17.04.2020 wurde gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung über den BF angeordnet, wobei die Rechtsfolgen dieses Bescheides nach Entlassung des BF aus der Strafhaft eintraten. Seit 22.04.2020 wird der BF nunmehr in Schubhaft angehalten. 4. Während sich der BF in Strafhaft befand wurde ihm Parteiengehör zur geplanten Anordnung einer Schubhaft gewährt, seine Stellungnahme langte jedoch nicht innerhalb der vom Bundesamt festgesetzten Frist von sieben Tagen bei der Behörde ein. Mit Bescheid des Bundesamtes vom 17.04.2020 wurde gemäß Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer 2, FPG Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung über den BF angeordnet, wobei die Rechtsfolgen dieses Bescheides nach Entlassung des BF aus der Strafhaft eintraten. Seit 22.04.2020 wird der BF nunmehr in Schubhaft angehalten.

5. Das Bundesverwaltungsgericht stellte mit Erkenntnissen vom 13.08.2020, 18.09.2020, 13.10.2020 und 10.11.2020 fest, dass zum Zeitpunkt der jeweiligen Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorlagen und die Aufrechterhaltung der Schubhaft zum Zeitpunkt der jeweiligen Entscheidung verhältnismäßig war.

6. Das Bundesamt legte dem Bundesverwaltungsgericht am 26.11.2020 die Akten gemäß § 22a BFA-VG zur neuerlichen Überprüfung der Verhältnismäßigkeit der Schubhaft vor. Mit gleichzeitig überreichter Stellungnahme wurde ausgeführt, dass derzeit keine zwangsweisen Einzelabschiebungen nach Afghanistan stattfinden würden, da

Afghanistan aktuell keine afghanischen Staatsangehörigen im Rahmen einer Einzelabschiebung annehmen. Es sei aber eine Frontex-Charterrückführung, an der sich Österreich als PMS (Participating Member State) beteilige, für Dezember 2020 geplant. Der BF sei am 11.11.2020 auf diesen Charterflug gebucht worden. Die tatsächliche Möglichkeit einer Abschiebung innerhalb der zulässigen Schubhaftdauer sei somit gegeben. Der Ausstellung eines Heimreisezertifikats sei seitens der afghanischen Botschaft schon mit 15.05.2020 die Zustimmung erteilt worden. Weiterhin sei aufgrund des festgestellten Sachverhalts davon auszugehen, dass ein dringender Sicherheitsbedarf gegeben sei. Wesentliche Änderungen seien seit der letzten Aktenvorlage nicht aufgetreten.

7. Mit Schreiben vom 04.12.2020 informierte das Bundesamt das Bundesverwaltungsgericht, dass der BF am 03.12.2020 im Stande der Schubhaft einen Folgeantrag auf internationalen Schutz gestellt habe. Die Schubhaft sei gemäß § 76 Abs. 6 FPG aufrechterhalten worden. Das Vorliegen der diesbezüglichen Voraussetzungen sei in einem Aktenvermerk vom 03.12.2020 festgehalten und der Aktenvermerk dem BF zur Kenntnis gebracht worden. Das Bundesamt legte den Aktenvermerk vom 03.12.2020, die Übernahmebestätigung vom selben Tag und die Niederschrift der Erstbefragung zum Folgeantrag vom 03.12.2020 vor. Mit Schreiben vom 04.12.2020 informierte das Bundesamt das Bundesverwaltungsgericht, dass der BF am 03.12.2020 im Stande der Schubhaft einen Folgeantrag auf internationalen Schutz gestellt habe. Die Schubhaft sei gemäß Paragraph 76, Absatz 6, FPG aufrechterhalten worden. Das Vorliegen der diesbezüglichen Voraussetzungen sei in einem Aktenvermerk vom 03.12.2020 festgehalten und der Aktenvermerk dem BF zur Kenntnis gebracht worden. Das Bundesamt legte den Aktenvermerk vom 03.12.2020, die Übernahmebestätigung vom selben Tag und die Niederschrift der Erstbefragung zum Folgeantrag vom 03.12.2020 vor.

Nach seinem Fluchtgrund befragt gab der BF in der Erstbefragung am 03.12.2020 Folgendes an:

„Ich kann nicht nach Afghanistan zurückkehren, da ich von meiner Familie mit dem Tod bedroht werde. Mein Vater ist am Leben.

Ich hatte fälschlicherweise bei meinem ersten Asylverfahren angegeben, dass er bereits tot ist. Mein Vater hat erfahren, dass ich in Österreich wegen versuchter Vergewaltigung verurteilt wurde. Damals war ich psychisch beeinträchtigt, als ich das getan habe, ich hatte die Kontrolle über mich verloren. Ich weiß nicht, was mit mir passiert ist, dass ich das getan habe.

Ich hatte in meinem Heimatland Geschlechtsverkehr mit Tieren und wurde deswegen von meiner Familie verstoßen und man hat mich zum Tode verurteilt. Man wollte mich erhängen.“

Auf die Frage, was er bei einer Rückkehr in seine Heimat befürchte, antwortete der BF: „Mein Vater und meine Familie werden mich umbringen. Wegen der Taten, die hier und in meinem Heimatland begangen habe.“

Weiters teilte das Bundesamt im genannten Schreiben vom 04.12.2020 mit, dass eine Information im Sinne des § 12a Abs. 3 Z 2 AsylG bezüglich des für Dezember geplanten Abschiebetermins an den BF nicht ergangen sei. Weiters teilte das Bundesamt im genannten Schreiben vom 04.12.2020 mit, dass eine Information im Sinne des Paragraph 12 a, Absatz 3, Ziffer 2, AsylG bezüglich des für Dezember geplanten Abschiebetermins an den BF nicht ergangen sei.

Aufgrund der kurzen Zeitdauer bis zum Abschiebetermin im Dezember sei es nach Rücksprache mit der das Folgeverfahren führenden Erstaufnahmestelle derzeit nicht realistisch, noch vor diesem Termin eine Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes zu erwirken. Aus der Charterplanung für das nächste Quartal ergebe sich aber, dass weitere Frontex-Charterrückführungen nach Afghanistan mit Beteiligung Österreichs im ersten Quartal 2021 vorgesehen seien.

8. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Erkenntnis vom 07.12.2020, W180 2233855-5/5E, festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und diese auch verhältnismäßig ist.

Das Bundesverwaltungsgericht hat sich dabei auch mit der Aufrechterhaltung der Schubhaft gemäß § 76 Abs. 6 FPG sowie dem potenziellen Vorliegen der Voraussetzungen einer Schubhaft gemäß § 76 Abs. 2 Z 1 FPG auseinandergesetzt. Die Missbräuchlichkeit der Antragstellung (Asylfolgeantrag) wurde der Entscheidung zugrunde gelegt. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich dabei auch mit der Aufrechterhaltung der Schubhaft gemäß Paragraph 76, Absatz 6, FPG sowie dem potenziellen Vorliegen der Voraussetzungen einer Schubhaft gemäß Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, FPG auseinandergesetzt. Die Missbräuchlichkeit der Antragstellung (Asylfolgeantrag) wurde der Entscheidung zugrunde gelegt.

9. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Erkenntnis vom 04.01.2021, W180 2233855-6/6E, festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und diese auch verhältnismäßig ist.

10. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. § 12a Abs. 2 und § 22 Abs. 10 AsylG 2005 iVm § 22 BFA-VG rechtmäßig ist. Es wurde im Beschluss festgehalten, dass eine rechtskräftige aufrechte Rückkehrentscheidung mit Bescheid des BFA vom 25.07.2018 vorliegt. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass der Folgeantrag in Verzögerungsabsicht gestellt wurde und der Antrag voraussichtlich wegen entschiedener Sache zurückzuweisen sein wird. 10. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. Paragraph 12 a, Absatz 2 und Paragraph 22, Absatz 10, AsylG 2005 in Verbindung mit Paragraph 22, BFA-VG rechtmäßig ist. Es wurde im Beschluss festgehalten, dass eine rechtskräftige aufrechte Rückkehrentscheidung mit Bescheid des BFA vom 25.07.2018 vorliegt. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass der Folgeantrag in Verzögerungsabsicht gestellt wurde und der Antrag voraussichtlich wegen entschiedener Sache zurückzuweisen sein wird.

11. Mit Schreiben vom 22.01.2021 hat das Bundesamt den Verwaltungsakt erneut zur amtswegigen Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgelegt und ausgeführt, dass aktuell keine Einzelabschiebungen nach Afghanistan durchgeführt werden können. Der Beschwerdeführer habe seine Abschiebung im Dezember 2020 durch einen Asylfolgeantrag vereitelt. Ein weiterer Charter sei für Februar 2021 geplant. Eine Abschiebung innerhalb des gesetzlich zulässigen Anhaltezeitraumes sei weiterhin realistisch. Der Beschwerdeführer sei dreimal in Hungerstreik getreten, die Fluchtgefahr sei nach wie vor gegeben.

Mit Schreiben vom 25.01.2021 hat das Bundesverwaltungsgericht den Beschwerdeführer vom gegenständlichen Prüfungsverfahren verständigt und das Vorlageschreiben des Bundesamtes zur Stellungnahme übermittelt.

Dieses Parteiengehör wurde vom Beschwerdeführer am selben Tag (nachweislich) persönlich übernommen. Er hat dazu bis zum heutigen Tag keine Stellungnahme übermittelt.

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

Sache dieses Verfahrens ist die Feststellung, ob 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.

1. Feststellungen:

1.1. Zum bisherigen Verfahren

Die Anordnung der Schubhaft erfolgte mit Bescheid vom 17.04.2020 gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG zur Sicherung der Abschiebung (W1712233855-1, OZ 2, AS 89ff). Die Anordnung der Schubhaft erfolgte mit Bescheid vom 17.04.2020 gemäß Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer 2, FPG zur Sicherung der Abschiebung (W1712233855-1, OZ 2, AS 89ff).

Zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft bestand eine rechtskräftige Rückkehrentscheidung (Bescheid des Bundesamtes vom 18.07.2018). Der BF hat gegen diesen Bescheid vom 18.07.2018 keine Beschwerde erhoben.

Am 03.12.2020 stellte der BF im Stande der Schubhaft einen Asylfolgeantrag (W137 2233855-6, OZ 3) - zum Zweck der Verzögerung der Vollstreckung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme. Das Bundesamt hielt die Schubhaft mittels begründetem Aktenvermerk nach § 76 Abs. 6 FPG aufrecht (W137 2233855-6, OZ 3). Das Bundesamt führte am 17.12.2020 die Einvernahme im nunmehr 2. Asylverfahren durch (W137 2233855-6, OZ 2) und erkannte mit 17.12.2020 den faktischen Abschiebeschutz ab (W137 2233855-6, OZ 2). Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. § 12a Abs. 2 und § 22 Abs. 10 AsylG 2005 iVm § 22 BFA-VG rechtmäßig ist. Am 03.12.2020 stellte der BF im Stande der Schubhaft einen Asylfolgeantrag (W137 2233855-6, OZ 3) - zum Zweck der Verzögerung der Vollstreckung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme. Das Bundesamt hielt die Schubhaft mittels begründetem Aktenvermerk nach Paragraph 76, Absatz 6, FPG aufrecht (W137 2233855-6, OZ 3). Das Bundesamt führte am 17.12.2020 die Einvernahme im nunmehr 2. Asylverfahren durch (W137 2233855-6, OZ 2) und erkannte mit 17.12.2020 den faktischen Abschiebeschutz ab (W137 2233855-6, OZ 2). Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. Paragraph 12 a, Absatz 2

und Paragraph 22, Absatz 10, AsylG 2005 in Verbindung mit Paragraph 22, BFA-VG rechtmäßig ist.

1.2. Zur Person des BF und zu den Voraussetzungen der Schubhaft:

1.2.1. Der BF ist ein volljähriger Staatsangehöriger Afghanistans. Die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt er nicht. Er ist weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter. Der BF verfügt über kein Reisedokument, der Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den BF wurde von der afghanischen Vertretungsbehörde zugesagt.

1.2.2. Der BF wird seit 22.04.2020 in Schubhaft angehalten, zuvor verbüßte er eine Freiheitsstrafe. In Kenntnis einer für 15.12.2020 geplanten Charter-Abschiebung hat er am 03.12.2020 einen neuerlichen Antrag auf internationalen Schutz gestellt. Das Bundesamt hat die Anhaltung in Schubhaft gemäß § 76 Abs. 6 FPG aufrechterhalten. 1.2.2. Der BF wird seit 22.04.2020 in Schubhaft angehalten, zuvor verbüßte er eine Freiheitsstrafe. In Kenntnis einer für 15.12.2020 geplanten Charter-Abschiebung hat er am 03.12.2020 einen neuerlichen Antrag auf internationalen Schutz gestellt. Das Bundesamt hat die Anhaltung in Schubhaft gemäß Paragraph 76, Absatz 6, FPG aufrechterhalten.

1.2.3. Im Asylfolgeverfahren wurde dem Beschwerdeführer der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 2 AsylG aberkannt. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. § 12a Abs. 2 und § 22 Abs. 10 AsylG 2005 iVm § 22 BFA-VG rechtmäßig ist. 1.2.3. Im Asylfolgeverfahren wurde dem Beschwerdeführer der faktische Abschiebeschutz gemäß Paragraph 12 a, Absatz 2, AsylG aberkannt. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. Paragraph 12 a, Absatz 2 und Paragraph 22, Absatz 10, AsylG 2005 in Verbindung mit Paragraph 22, BFA-VG rechtmäßig ist.

1.2.4. Der BF ist haftfähig. 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.

1.3. Zum Sicherungsbedarf und zur Fluchtgefahr und zur Verhältnismäßigkeit:

1.3.1. Gegen den BF wurde mit Bescheid des Bundesamtes vom 25.07.2018 eine Rückkehrentscheidung erlassen, am Verfahren zur Erlassung dieser aufenthaltsbeendenden Maßnahme wirkte der BF nicht mit. Betreffend den Beschwerdeführer liegt aktuell eine rechtskräftige und durchsetzbare Rückkehrentscheidung vor (Bescheid des Bundesamtes vom 18.07.2018).

1.3.2. Der BF befand sich von 20.07. bis 23.07.2020, von 30.07. bis 01.08.2020 sowie von 02.09. bis 03.09.2020 im Hungerstreik.

1.3.3. Der BF stellte am 03.12.2020 im Stande der Schubhaft in Missbrauchsabsicht einen Folgeantrag auf internationalen Schutz. Zum Zeitpunkt der Antragstellung lag gegen den BF eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vor. Der BF ist nicht kooperativ.

1.3.4. Der BF verfügt über keine familiären oder substanziellen sozialen Kontakte in Österreich. Er ging in Österreich keiner legalen Beschäftigung nach, ist mittellos und verfügt über keine gesicherte Unterkunft.

1.3.5. Der BF weist in Österreich folgende Verurteilung auf:

Mit rechtskräftigem Urteil eines Landesgerichtes wurde der BF im November 2017 wegen des Verbrechens der versuchten Vergewaltigung nach §§ 15, 201 Abs. 1 StGB zu einer Haftstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten (unbedingt) verurteilt. Mit rechtskräftigem Urteil eines Landesgerichtes wurde der BF im November 2017 wegen des Verbrechens der versuchten Vergewaltigung nach Paragraphen 15, 201, Absatz eins, StGB zu einer Haftstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten (unbedingt) verurteilt.

Der Verurteilung liegt folgender gerichtlich festgestellter Sachverhalt zugrunde:

„Der BF verließ am Tag der Tat seine Wohnung bereits mit dem Vorsatz, an einer Frau, notfalls mit Gewalt, einen Geschlechtsverkehr durchzuführen. Als er in einem öffentlichen Park eine leicht bekleidete junge Frau, die gerade auf der Wiese liegend ein Sonnenbad nahm, sah, beschloss er sein Vorhaben durchzuführen. Er versuchte sie mit Gewalt zur Duldung des Beischlafes zu nötigen, indem er sich auf sie legte, sie an den Schultern zu Boden drückte und mit den Händen ihre Beine auseinander drückte sowie versuchte, seine Hose zu öffnen, wobei es aufgrund der Gegenwehr des Opfers beim Versuch blieb. Dem Opfer gelang es, den BF von sich wegzustoßen und davon zu robben. Zwei Zeugen kamen dem Opfer, das laut um Hilfe schrie, zu Hilfe und zogen dem BF endgültig von seinem Opfer weg.“

Der Beweiswürdigung des Gerichts ist zu entnehmen, dass der BF die Tat sowohl hinsichtlich der objektiven als auch der subjektiven Tatbestandsmerkmale von Anfang an gestand, jedoch versuchte, sich auf eine Geisteskrankheit auszureden. Seinen Behauptungen zu Symptomen einer geistigen Beeinträchtigung war aufgrund eines Gutachtens eines Sachverständigen jedoch nicht zu folgen und das Vorliegen der Zurechnungsfähigkeit festzustellen. Bei der Strafbemessung wertete das Gericht die bisherige gerichtliche Unbescholtenheit, das Tatsachengeständnis und den Umstand, dass es beim Versuch blieb, als mildernd.

Vor seiner bedingten Entlassung im April 2020 befand er sich beinahe drei Jahre lang in Untersuchungs- oder Strafhaft.

1.3.6. Seit 15.05.2020 liegt die Zustimmung der afghanischen Vertretungsbehörde für die Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den BF vor.

Unbegleitete Abschiebungen nach Afghanistan sind aufgrund einer Verbalnote der Türkei nicht möglich. Die Möglichkeit für eine begleitete Abschiebung besteht zwar, es werden jedoch immer wieder die Anschlussflüge von Istanbul nach Kabul abgesagt bzw. kurzfristig der Flughafen Kabul gesperrt. Derzeit nimmt Afghanistan keine afghanischen Staatsangehörigen, die im Rahmen einer Einzelabschiebung abgeschoben werden, an.

Der nächste Afghanistan Charter ist für Februar 2021 geplant. Der Beschwerdeführer wurde auf diesen Carter gebucht. Die tatsächliche Möglichkeit einer Abschiebung innerhalb der zulässigen Schubhaftdauer ist somit gegeben.

1.3.7. Eine (relevante) Änderung der Umstände für die Anordnung der Schubhaft und des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes bzw. der Umstände für die Aufrechterhaltung der Schubhaft hat sich seit der letzten gerichtlichen Überprüfung am 04.01.2021 nicht ergeben. Der Beschwerdeführer ist (weiterhin) nicht vertrauenswürdig.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungs- und Gerichtsakt, in die Akte des Bundesverwaltungsgerichtes das bisherige Schubhaftverfahren und das Verfahren W191 1423931-2 des BF betreffend, in das Grundversorgungs-Informationssystem, in das Strafregister, in das Zentrale Fremdenregister, in das Zentrale Melderegister sowie in die Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres.

2.1. Zum Verfahrensgang und bisherigen Verfahren:

2.1.1. Der Verfahrensgang ergibt sich aus dem Akt des Bundesamtes, dem vorliegenden Gerichtsakt sowie den Akten des Bundesamtes und des Bundesverwaltungsgerichtes die Asylverfahren sowie das Schubhaftverfahren des BF betreffend.

2.2. Zur Person des BF und zu den Voraussetzungen der Schubhaft:

2.2.1. Die Feststellungen zur Identität des BF beruhen auf den bisherigen Angaben des BF in seinem Asylverfahren, dass er afghanischer Staatsangehöriger ist, steht insofern fest, als sich aus dem Protokoll über die Vorführung des BF vor die afghanische Vertretungsbehörde ergibt, dass der Ausstellung eines Heimreisezertifikates zugestimmt wurde. Anhaltspunkte dafür, dass er die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt, sind im Verfahren nicht hervorgekommen, ebenso wenig besteht ein Zweifel an der Volljährigkeit des BF.

2.2.2. Dass der BF seit 22.04.2020 in Schubhaft angehalten wird, ergibt sich aus dem Verwaltungsakt und den damit übereinstimmenden Angaben in der Anhaltedatei (OZ 2). Die Anhaltung in Strafhaft ergibt sich aus einer Abfrage zum Zentralen Melderegister und ist überdies unstrittig. Die Feststellungen zum Folgeantrag auf internationalen Schutz stützen sich auf den begründeten Aktenvermerk nach § 76 Abs. 6 FPG aufrecht (W137 2233855-6, OZ 3) und die Einvernahme vom 17.12.2020, in der mit mündlich verkündetem Bescheid der faktische Abschiebeschutz aberkannt wurde (W137 2233855-6, OZ 2). Überdies ist die Folgeantragstellung unstrittig. 2.2.2. Dass der BF seit 22.04.2020 in Schubhaft angehalten wird, ergibt sich aus dem Verwaltungsakt und den damit übereinstimmenden Angaben in der Anhaltedatei (OZ 2). Die Anhaltung in Strafhaft ergibt sich aus einer Abfrage zum Zentralen Melderegister und ist überdies unstrittig. Die Feststellungen zum Folgeantrag auf internationalen Schutz stützen sich auf den begründeten Aktenvermerk nach Paragraph 76, Absatz 6, FPG aufrecht (W137 2233855-6, OZ 3) und die Einvernahme vom 17.12.2020, in der mit mündlich verkündetem Bescheid der faktische Abschiebeschutz aberkannt wurde (W137 2233855-6, OZ 2). Überdies ist die Folgeantragstellung unstrittig.

2.2.3. Zum Sicherungsbedarf, zur Fluchtgefahr und zur Verhältnismäßigkeit:

2.2.3.1. Die Feststellungen zu der mit Bescheid des Bundesamtes vom 26.07.2018 erlassenen Rückkehrentscheidung ergeben sich aus der vom Bundesamt vorgelegten Ausfertigung dieses Bescheides. Dass der BF am Verfahren zur Erlassung der Rückkehrentscheidung nicht mitgewirkt hat steht insofern fest, als sich aus diesem Bescheid ergibt, dass er im Verfahren keine Stellungnahme abgegeben hat.

2.2.3.2. Die Feststellungen zu den Zeiträumen, in denen sich der BF im Hungerstreik befand, ergeben sich aus den im Verwaltungsakt einliegenden Meldungen über Beginn und Ende des jeweiligen Hungerstreiks sowie den damit übereinstimmenden Eintragungen in der Anhaltedatei.

2.2.3.3. Dass zum Zeitpunkt, als der BF einen zweiten Asylantrag stellte, gegen ihn eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung bestand, ergibt sich aus der diesbezüglich nie bestrittenen Aktenlage. Die Missbrauchsabsicht ergibt sich aus dem Aktenvermerk gemäß § 76 Abs. 6 FPG und dem Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021. Der BF hat auch bis dato die Missbrauchsabsicht nicht bestritten. Die missbräuchliche Stellung eines Asylfolgeantrages um eine Abschiebung, die in wenigen Tagen erfolgen soll zu verhindern, stellt ein nicht kooperatives Verhalten des BF dar.

2.2.3.3. Dass zum Zeitpunkt, als der BF einen zweiten Asylantrag stellte, gegen ihn eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung bestand, ergibt sich aus der diesbezüglich nie bestrittenen Aktenlage. Die Missbrauchsabsicht ergibt sich aus dem Aktenvermerk gemäß Paragraph 76, Absatz 6, FPG und dem Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021. Der BF hat auch bis dato die Missbrauchsabsicht nicht bestritten. Die missbräuchliche Stellung eines Asylfolgeantrages um eine Abschiebung, die in wenigen Tagen erfolgen soll zu verhindern, stellt ein nicht kooperatives Verhalten des BF dar

2.2.3.4. Die Feststellungen zu den mangelnden Anknüpfungspunkten des BF in Österreich ergeben sich im Wesentlichen aus den bisher unwidersprochen gebliebenen Angaben im Asylverfahren und im Schubhaftbescheid. Der BF hat diesbezüglich auch keine Änderungen angegeben. Bereits im abgeschlossenen Asylverfahren wurde festgehalten, dass keine familiären Anknüpfungspunkte des BF in Österreich bestehen. Weder das Asylverfahren, noch das behördliche Schubhaftverfahren haben jedenfalls Anhaltspunkte dafür ans Tageslicht gebracht, dass der BF im Inland tatsächlich über derartige Anknüpfungspunkte verfügen würde. Ein aufrechter Wohnsitz liegt entsprechend den Eintragungen im Zentralen Melderegister nicht vor und verfügt der BF entsprechend den Eintragungen in der Anhaltedatei über keine nennenswerten Barmittel. Dass er in Österreich bisher keiner legalen Beschäftigung nachgegangen ist, gab der BF selbst im Rahmen einer Stellungnahme im Schubhaftverfahren an.

2.2.3.5. Die Feststellungen zur strafgerichtlichen Verurteilung des BF beruhen auf der vom Bundesamt vorgelegten Ausfertigung des diesbezüglichen Urteiles. Die versuchte Vergewaltigung bestätigte der Beschwerdeführer auch in seiner Einvernahme am 17.12.2020 im Asylfolgeverfahren.

2.2.3.6. Die Zusicherung der Ausstellung eines Heimreisezertifikates durch die afghanische Vertretungsbehörde ergibt sich aus der Aktenlage. Vor dem Hintergrund der erfolgreichen Charter-Abschiebung nach Afghanistan am 15.12.2020 bestehen im Entscheidungszeitpunkt keine Zweifel an den geplanten weiteren Abschiebeterminen. Der Beschwerdeführer hat diesbezüglich auch keine Stellungnahme im Rahmen eines schriftlichen Parteiengehörs abgegeben.

2.2.3.7. Dass der BF weiterhin nicht vertrauenswürdig ist, ergibt sich aus dem festgestellten und aktenkundigen bisherigen Verhalten des BF, nämlich der Begehung eines versuchten Sexualverbrechens sowie der Stellung eines Asylfolgeantrages während der Anhaltung in Schubhaft. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. § 12a Abs. 2 und § 22 Abs. 10 AsylG 2005 iVm § 22 BFA-VG rechtmäßig ist, somit kommt ihm kein faktischer Abschiebeschutz mehr zu. Eine relevante Änderung der Umstände für die Aufrechterhaltung der Schubhaft seit 04.01.2021 (Zeitpunkt der letzten amtswegigen gerichtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung) ist dem Verwaltungsakt nicht zu entnehmen. Gegenteiliges ist auch im durchgeführten Ermittlungsverfahren nicht hervorgekommen. An diesem hat im Übrigen – trotz gerichtlicher Aufforderung – der Beschwerdeführer nicht mitgewirkt.

2.2.3.7. Dass der BF weiterhin nicht vertrauenswürdig ist, ergibt sich aus dem festgestellten und aktenkundigen bisherigen Verhalten des BF, nämlich der Begehung eines versuchten Sexualverbrechens sowie der Stellung eines Asylfolgeantrages während der Anhaltung in Schubhaft. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021, W191 1423931-2/5E, wurde festgestellt, dass die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gem. Paragraph 12 a, Absatz 2 und Paragraph 22, Absatz 10, AsylG 2005 in Verbindung mit Paragraph 22, BFA-VG rechtmäßig ist, somit kommt ihm kein faktischer Abschiebeschutz

mehr zu. Eine relevante Änderung der Umstände für die Aufrechterhaltung der Schubhaft seit 04.01.2021 (Zeitpunkt der letzten amtswegigen gerichtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung) ist dem Verwaltungsakt nicht zu entnehmen. Gegenteiliges ist auch im durchgeführten Ermittlungsverfahren nicht hervorgekommen. An diesem hat im Übrigen – trotz gerichtlicher Aufforderung – der Beschwerdeführer nicht mitgewirkt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt A)

3.1. Rechtliche Grundlagen

3.1.1.1. Art. 8 der Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen – Neufassung (im Folgenden: Aufnahme-RL) lautet auszugsweise: 3.1.1.1. Artikel 8, der Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen – Neufassung (im Folgenden: Aufnahme-RL) lautet auszugsweise:

„Artikel 8

Haft

(1) ...

...

(3) Ein Antragsteller darf nur in Haft genommen werden,

....(3) Ein Antragsteller darf nur in Haft genommen werden,,

d) wenn er sich aufgrund eines Rückkehrverfahrens gemäß der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (2) zur Vorbereitung seiner Rückführung und/oder Fortsetzung des Abschiebungsverfahrens in Haft befindet und der betreffende Mitgliedstaat auf der Grundlage objektiver Kriterien, einschließlich der Tatsache, dass der Antragsteller bereits Gelegenheit zum Zugang zum Asylverfahren hatte, belegen kann, dass berechtigte Gründe für die Annahme bestehen, dass er den Antrag auf internationalen Schutz nur beantragt, um die Vollstreckung der Rückkehrentscheidung zu verzögern oder zu vereiteln;

...

Haftgründe werden im einzelstaatlichen Recht geregelt.

...“

3.1.1.2. Art. 15 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger lautet (im Folgenden: Rückführungs-RL) auszugsweise: 3.1.1.2. Artikel 15, der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger lautet (im Folgenden: Rückführungs-RL) auszugsweise:

„Artikel 15

Inhaftnahme

(1) Sofern in dem konkreten Fall keine anderen ausreichenden, jedoch weniger intensiven Zwangsmaßnahmen wirksam angewandt werden können, dürfen die Mitgliedstaaten Drittstaatsangehörige, gegen die ein Rückkehrverfahren anhängig ist, nur in Haft nehmen, um deren Rückkehr vorzubereiten und/oder die Abschiebung durchzuführen, und zwar insbesondere dann, wenn

a) Fluchtgefahr besteht oder

b) die betreffenden Drittstaatsangehörigen die Vorbereitung der Rückkehr oder das Abschiebungsverfahren umgehen oder behindern.

...

(5) Die Haft wird so lange aufrechterhalten, wie die in Absatz 1 dargelegten Umstände gegeben sind und wie dies erforderlich ist, um den erfolgreichen Vollzug der Abschiebung zu gewährleisten. Jeder Mitgliedstaat legt eine Höchsthaftdauer fest, die sechs Monate nicht überschreiten darf.

(6) Die Mitgliedstaaten dürfen den in Absatz 5 genannten Zeitraum nicht verlängern; lediglich in den Fällen, in denen die Abschiebungsmaßnahme trotz ihrer angemessenen Bemühungen aufgrund der nachstehend genannten Faktoren wahrscheinlich länger dauern wird, dürfen sie diesen Zeitraum im Einklang mit dem einzelstaatlichen Recht um höchstens zwölf Monate verlängern:

a) mangelnde Kooperationsbereitschaft seitens der betroffenen Drittstaatsangehörigen oder

b) Verzögerungen bei der Übermittlung der erforderlichen Unterlagen durch Drittstaaten.“

3.1.2. Entsprechend dem Fremdenrechtsänderungsgesetz 2015 – FrÄG 2015 vom 18.06.2015, BGBl. I Nr. 70/2015, lautet §22a Abs. 4 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG) wie folgt: 3.1.2. Entsprechend dem Fremdenrechtsänderungsgesetz 2015 – FrÄG 2015 vom 18.06.2015, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 70 aus 2015,, lautet §22a Absatz 4, des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG) wie folgt:

„§ 22a. (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.“ „§ 22a. (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 Absatz eins, bereits eingebracht wurde.“

§22a Abs. 4 BFA-VG bildet im gegenständlichen Fall die formelle Grundlage, da der Beschwerdeführer seit 22.04.2020 in Schubhaft angehalten wird. §22a Absatz 4, BFA-VG bildet im gegenständlichen Fall die formelle Grundlage, da der Beschwerdeführer seit 22.04.2020 in Schubhaft angehalten wird.

3.1.3. Die in diesem Zusammenhang maßgeblichen (innerstaatlichen) verfassungsrechtlichen Bestimmungen des Art 5 Abs. lit. f EMRK und des Art 2 Abs. 1 Z. 7 Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrBVG) sowie einfachgesetzlichen Normen des mit 20. Juli 2015 im Rahmen des Fremdenrechtsänderungsgesetzes 2015 – FrÄG 2015 in Kraft getretenen Fremdenpolizeigesetzes 2005 lauten: 3.1.3. Die in diesem Zusammenhang maßgeblichen (innerstaatlichen) verfassungsrechtlichen Bestimmungen des Artikel 5, Abs. Litera f, EMRK und des Artikel 2, Absatz eins, Ziffer 7, Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrBVG) sowie einfachgesetzlichen Normen des mit 20. Juli 2015 im Rahmen des Fremdenrechtsänderungsgesetzes 2015 – FrÄG 2015 in Kraft getretenen Fremdenpolizeigesetzes 2005 lauten:

3.1.3.1. Art 5 Abs. 1 lit. F EMRK 3.1.3.1. Artikel 5, Absatz eins, lit. F EMRK

(1) Jedermann hat ein Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf einem Menschen nur in den folgenden Fällen und nur auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

f) wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder

Auslieferungsverfahren betroffen ist.(1) Jedermann hat ein Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf einem Menschen nur in den folgenden Fällen und nur auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:., f) wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist.

3.1.3.2. Art 2 Abs. 1 Z. 7 PersFrBVG3.1.3.2. Artikel 2, Absatz eins, Ziffer 7, PersFrBVG

(1) Die persönliche Freiheit darf einem Menschen in folgenden Fällen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

7. wenn dies notwendig ist, um eine beabsichtigte Ausweisung oder Auslieferung zu sichern.

3.1.3.3. Maßgebliche Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG)

§ 76 FPG Paragraph 76, FPG

„§ 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.“§ 76. (1) Fremde können festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern der Zweck der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel (Paragraph 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(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 Paragraph 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 Artikel 28, Absatz eins 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.Bedarf es der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme deshalb nicht, weil bereits eine aufrechte rechtskräftige Rückkehrentscheidung vorliegt (Paragraph 59, Absatz 5,), so steht dies der Anwendung der Ziffer eins, nicht entgegen. In den Fällen des Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG gilt Ziffer eins, 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.(2a) Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung (Absatz 2 und Artikel 28, Absatz eins 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, Meldepflichtungen 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.(3) Eine Fluchtgefahr im Sinne des Absatz 2, Ziffer eins, oder 2 oder im Sinne des Artikel 2, Litera 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 Paragraph 46, Absatz 2, oder 2a verletzt hat, insbesondere, wenn ihm diese Verpflichtung mit Bescheid gemäß Paragraph 46, Absatz 2 b, auferlegt worden ist, er diesem Bescheid nicht Folge geleistet hat und deshalb gegen ihn Zwangsstrafen (Paragraph 3, Absatz 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 (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 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 Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins 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 Paragraphen 52 a, 56, 57, oder 71 FPG, Paragraph 38 b, SPG, Paragraph 13, Absatz 2, BFA-VG oder Paragraphen 15 a, 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.(4) Die Schubhaft ist schriftlich mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß Paragraph 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 Paragraph 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.(5) Wird eine aufenthaltsbeendende Maßnahme (Ziffer eins, 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.“(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. Paragraph 11, Absatz 8 und Paragraph 12, Absatz eins, BFA-VG gelten sinngemäß.“

§ 80 FPG:Paragraph 80, FPG:

§ 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.Paragraph 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(2) Die Schubhaftdauer darf, vorbehaltlich des Absatz 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. sechs Monate nicht überschreiten, wenn die Schubhaft gegen einen Fremden, der das 18. Lebensjahr vollendet hat, angeordnet wird und kein Fall der Absatz 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. (3) Darf ein Fremder deshalb nicht abgeschoben werden, weil über einen Antrag gemäß Paragraph 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 der Fremde die Abschiebung dadurch vereitelt, dass er sich der Zwangsgewalt (Paragraph 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. kann die Schubhaft wegen desselben Sachverhalts abweichend von Absatz 2, Ziffer 2 und Absatz 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. (5) Abweichend von Absatz 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 Absatz 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. (5a) In den Fällen des Paragraph 76, Absatz 2, letzter Satz ist auf die Schubhaftdauer gemäß Absatz 5, auch die Dauer der auf den Festnahmeauftrag gestützten Anhaltung anzurechnen, soweit sie nach Stellung des Antrags auf internationalen Schutz gemäß Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG aufrechterhalten wurde. Die Anrechnung gemäß Absatz 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. (6) Das Bundesamt hat von Amts wegen die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft längstens alle vier Wochen zu überprüfen. Ist eine Beschwerde gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins, Ziffer 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. (7) Das Bundesamt hat einen Fremden, der ausschließlich aus den Gründen des Absatz 3, oder 4 in Schubhaft anzuhalten ist, hievon unverzüglich schriftlich in Kenntnis zu setzen.

3.2. Zulässige Anhaltedauer

3.2.1. Zur Judikatur

Schon nach dem Wortlaut des § 80 Abs. 5 FPG, verdeutlicht durch die Gesetzesmaterialien zum FrAG 2017 (ErläutRV 1523 BlgNR 25. GP 36 f) wird darauf abgestellt, dass die Schubhaft zunächst gegen den Fremden zur Sicherung des Verfahrens über einen (anhängigen) Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme verhängt wurde. In diesem Fall darf die Anhaltung in Schubhaft gemäß dem ersten Satz dieser Bestimmung nicht nur sechs Monate, wie nach § 80 Abs. 2 Z 2 FPG grundsätzlich normiert, sondern - bis zum Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme - zehn Monate dauern. Diese Frist wurde durch die Anhaltung des Fremden bis zum Antritt der Strafhaft nicht überschritten. Danach wurde mit Bescheid neuerlich die Schubhaft - beginnend mit dem Ende der Strafhaft - angeordnet. Für diesen Fall normiert der letzte Satz des § 80 Abs. 5 FPG, dass die Dauer der bis dahin vollzogenen Schubhaft auf die gemäß § 80 Abs. 4 FPG höchstzulässige Schubhaftdauer von achtzehn Monaten anzurechnen ist. Der Sache nach wird damit zum Ausdruck gebracht, dass bei den in § 80 Abs. 5 letzter Satz FPG genannten Fällen (Aufrechterhalten der Schubhaft über den Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme hinaus oder neuerliche Anordnung der Schubhaft nach diesem Zeitpunkt) von "Schubhaft wegen desselben Sachverhalts" iSd. letzten Halbsatzes im Abs. 4 auszugehen ist und eine Zusammenrechnung der Schubhaftzeiten zur Ermittlung von deren Höchstdauer stattzufinden hat. Für dieses Ergebnis hat es keine Bedeutung, dass die schon vor der neuerlichen Stellung eines Antrags auf internationalen Schutz und vor dem Beginn der ersten Schubhaft im Beschwerdeweg mit Erkenntnis des VWG (samt einem unbefristeten Einreiseverbot) rechtskräftig erlassene Rückkehrentscheidung - gemessen am innerstaatlichen Recht - mit Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes wieder durchsetzbar wurde.

Davon ausgehend hätte die Schubhaft zwar dann nicht mehr der Verfahrenssicherung, sondern der Sicherung der Abschiebung gedient, was aber an der gebotenen Berücksichtigung auch dieses Zeitraums der Anhaltung in Schubhaft bei der Ermittlung von deren Höchstdauer nichts geändert hätte. Es bedarf daher in derartigen Fällen in Bezug auf die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes keiner weiteren Überlegungen vor dem Hintergrund des Art. 41 der Verfahrens-RL (Richtlinie 2013/32/EU) (vgl. VwGH 24.10.2019, Ra 2019/21/0198 sowie VwGH 19.11.2020, Ro 2020/21/0015). Schon nach dem Wortlaut des Paragraph 80, Absatz 5, FPG, verdeutlicht durch die Gesetzesmaterialien zum FrÄG 2017 (ErläutRV 1523 BlgNR 25. Gesetzgebungsperiode 36 f) wird darauf abgestellt, dass die Schubhaft zunächst gegen den Fremden zur Sicherung des Verfahrens über einen (anhängigen) Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme verhängt wurde. In diesem Fall darf die Anhaltung in Schubhaft gemäß dem ersten Satz dieser Bestimmung nicht nur sechs Monate, wie nach Paragraph 80, Absatz 2, Ziffer 2, FPG grundsätzlich normiert, sondern - bis zum Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme - zehn Monate dauern. Diese Frist wurde durch die Anhaltung des Fremden bis zum Antritt der Strafhaft nicht überschritten. Danach wurde mit Bescheid neuerlich die Schubhaft - beginnend mit dem Ende der Strafhaft - angeordnet. Für diesen Fall normiert der letzte Satz des Paragraph 80, Absatz 5, FPG, dass die Dauer der bis dahin vollzogenen Schubhaft auf die gemäß Paragraph 80, Absatz 4, FPG höchstzulässige Schubhaftdauer von achtzehn Monaten anzurechnen ist. Der Sache nach wird damit zum Ausdruck gebracht, dass bei den in Paragraph 80, Absatz 5, letzter Satz FPG genannten Fällen (Aufrechterhalten der Schubhaft über den Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme hinaus oder neuerliche Anordnung der Schubhaft nach diesem Zeitpunkt) von "Schubhaft wegen desselben Sachverhalts" iSd. letzten Halbsatzes im Absatz 4, auszugehen ist und eine Zusammenrechnung der Schubhaftzeiten zur Ermittlung von deren Höchstdauer stattzufinden hat. Für dieses Ergebnis hat es keine Bedeutung, dass die schon vor der neuerlichen Stellung eines Antrags auf internationalen Schutz und vor dem Beginn der ersten Schubhaft im Beschwerdeweg mit Erkenntnis des VwG (samt einem unbefristeten Einreiseverbot) rechtskräftig erlassene Rückkehrentscheidung - gemessen am innerstaatlichen Recht - mit Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes wieder durchsetzbar wurde. Davon ausgehend hätte die Schubhaft zwar dann nicht mehr der Verfahrenssicherung, sondern der Sicherung der Abschiebung gedient, was aber an der gebotenen Berücksichtigung auch dieses Zeitraums der Anhaltung in Schubhaft bei der Ermittlung von deren Höchstdauer nichts geändert hätte. Es bedarf daher in derartigen Fällen in Bezug auf die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes keiner weiteren Überlegungen vor dem Hintergrund des Artikel 41, der Verfahrens-RL (Richtlinie 2013/32/EU) vergleiche VwGH 24.10.2019, Ra 2019/21/0198 sowie VwGH 19.11.2020, Ro 2020/21/0015).

An der Maßgeblichkeit des § 76 Abs. 6 FPG ändert der Umstand nichts, dass das BFA für den wiederholten Antrag auf internationalen Schutz gemäß § 12a Abs. 2 AsylG 2005 den faktischen Abschiebeschutz aufgehoben hat. Jedenfalls kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, der Fall sei - nach Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes - (wieder) § 76 Abs. 2 Z 2 FPG zu unterstellen. Denn der Fremde bleibt Asylwerber und ihm kommt vor dem Hintergrund der Verfahrens-RL (Richtlinie 2013/32/EU) ungeachtet der innerstaatlichen Regelung des § 22 Abs. 2 zweiter Satz BFA-VG 2014, wonach im Falle der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes nach § 12a Abs. 2 AsylG 2005 mit der Durchführung der die (alte) Rückkehrentscheidung umsetzenden Abschiebung (nur) bis zum Ablauf des dritten Arbeitstages ab Einlangen der dem VwG zu übermittelnden Verwaltungsakten zugewartet werden muss, grundsätzlich - auch wenn man schon die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes nach § 12a Abs. 2 AsylG 2005 als Entscheidung iS von Art. 40 Abs. 5 der Verfahrens-RL, den wiederholten Antrag auf internationalen Schutz als unzulässig zu betrachten, begreifen wollte - weiterhin ein Bleiberecht zu. Das steht einer Schubhaft auf Basis von Art. 15 der Rückführungs-RL (Richtlinie 2008/115/EG) und damit auf Grundlage von § 76 Abs. 2 Z 2 FPG entgegen (vgl. VwGH 16.5.2019, Ra 2018/21/0177 sowie VwGH 24.10.2019, Ra 2019/21/0198). An der Maßgeblichkeit des Paragraph 76, Absatz 6, FPG ändert der Umstand nichts, dass das BFA für den wiederholten Antrag auf internationalen Schutz gemäß Paragraph 12 a, Absatz 2, AsylG 2005 den faktischen Abschiebeschutz aufgehoben hat. Jedenfalls kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, der Fall sei - nach Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes - (wieder) Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer 2, FPG zu unterstellen. Denn der Fremde bleibt Asylwerber und ihm kommt vor dem Hintergrund der Verfahrens-RL (Richtlinie 2013/32/EU) ungeachtet der innerstaatlichen Regelung des Paragraph 22, Absatz 2, zweiter Satz BFA-VG 2014, wonach im Falle der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes nach Paragraph 12 a, Absatz 2, AsylG 2005 mit der Durchführung der die (alte) Rückkehrentscheidung umsetzenden Abschiebung (nur) bis zum Ablauf des dritten Arbeitstages ab Einlangen der dem VwG zu übermittelnden Verwaltungsakten zugewartet

werden muss, grundsätzlich - auch wenn man schon die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes nach Paragraph 12 a, Absatz 2, AsylG 2005 als Entscheidung iS von Artikel 40, Absatz 5, der Verfahrens-RL, den wiederholten Antrag auf internationalen Schutz als unzulässig zu betrachten, begreifen wollte - weiterhin ein Bleiberecht zu. Das steht einer Schubhaft auf Basis von Artikel 15, der Rückführungs-RL (Richtlinie 2008/115/EG) und damit auf Grundlage von Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer 2, FPG entgegen vergleiche VwGH 16.5.2019, Ra 2018/21/0177 sowie VwGH 24.10.2019, Ra 2019/21/0198).

3.2.2. Anwendung der Rechtslage auf den vorliegenden Fall

3.2.2.1. § 80 Abs. 5 FPG wäre im vorliegenden Fall erfüllt, da der Beschwerdeführer vor dem Hintergrund der Folgeantragstellung Asylwerber iSd § 80 Abs. 5 FPG ist. An diesem Umstand ändert auch die Tatsache nichts, dass der faktische Abschiebeschutz aufgehoben wurde und diese Entscheidung durch Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021 bestätigt worden ist. Asylwerber sind nämlich Personen, die in einem fremden Land um Asyl ansuchen und deren Asylverfahren - im konkreten Fall das mit Antrag vom 03.12.2020 eingeleitete - noch nicht abgeschlossen ist. Auch wenn die Rechtmäßigkeit der Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt worden ist, bleibt der Fremde trotzdem Asylwerber. Insofern wäre von einer möglichen Anhaltung in Schubhaft von bis zu 10 Monaten ab Verwirklichung der Voraussetzungen des § 80 Abs. 5 FPG, somit im vorliegenden Fall ab 03.12.2020, auszugehen.

3.2.2.1. Paragraph 80, Absatz 5, FPG wäre im vorliegenden Fall erfüllt, da der Beschwerdeführer vor dem Hintergrund der Folgeantragstellung Asylwerber iSd Paragraph 80, Absatz 5, FPG ist. An diesem Umstand ändert auch die Tatsache nichts, dass der faktische Abschiebeschutz aufgehoben wurde und diese Entscheidung durch Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2021 bestätigt worden ist. Asylwerber sind nämlich Personen, die in einem fremden Land um Asyl ansuchen und deren Asylverfahren - im konkreten Fall das mit Antrag vom 03.12.2020 eingeleitete - noch nicht abgeschlossen ist. Auch wenn die Rechtmäßigkeit der Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt worden ist, bleibt der Fremde trotzdem Asylwerber. Insofern wäre von einer möglichen Anhaltung in Schubhaft von bis zu 10 Monaten ab Verwirklichung der Voraussetzungen des Paragraph 80, Absatz 5, FPG, somit im vorliegenden Fall ab 03.12.2020, auszugehen.

3.2.2.2. Nach der oben zitierten Judikatur (VwGH 19.11.2020, Ro 2020/21/0015, Rn. 18 und 19), geht aber hervor, dass eine rechtskräftig erlassene Rückkehrentscheidung - gemessen am innerstaatlichen Recht - mit Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes und jedenfalls nach der Bestätigung dieser Aberkennung durch das Gericht - wieder durchsetzbar wird und dann die Schubhaft nicht mehr der Verfahrenssicherung, sondern der Sicherung der Abschiebung dient und sich somit auf § 76 Abs. 2 Z 2 FPG stützen würde. Der Verwaltungsgerichtshof stellte in diesem Fall nicht auf die Entscheidung über den Asylantrag (Zurückweisung wegen entscheidender Sache durch das Bundesverwaltungsgericht) sondern auf die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes und die Feststellung von dessen Rechtmäßigkeit ab. Dieser Umstand ergibt sich auch bereits auch § 76 Abs. 5 FPG. Die Rechtsfolgen des § 76 Abs. 5 FPG treten ex lege ein.

3.2.2.2. Nach der oben zitierten Judikatur (VwGH 19.11.2020, Ro 2020/21/0015, Rn. 18 und 19), geht aber hervor, dass eine rechtskräftig erlassene Rückkehrentscheidung - gemessen am innerstaatlichen Recht - mit Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes und jedenfalls nach der Bestätigung dieser Aberkennung durch das Gericht - wieder durchsetzbar wird und dann die Schubhaft nicht mehr der Verfahrenssicherung, sondern der Sicherung der Abschiebung dient und sich somit auf Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer 2, FPG stützen würde. Der Verwaltungsgerichtshof stellte in diesem Fall nicht auf die Entscheidung über den Asylantrag (Zurückweisung wegen entscheidender Sache durch das Bundesverwaltungsgericht) sondern auf die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes und die Feststellung von dessen Rechtmäßigkeit ab. Dieser Umstand ergibt sich auch bereits auch Paragraph 76, Absatz 5, FPG. Die Rechtsfolgen des Paragraph 76, Absatz 5, FPG treten ex lege ein.

3.2.2.3. Aus der bisherigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist somit - vor dem Hintergrund des § 76 Abs. 2 Z 1 und 2, Abs. 6 FPG - erkennbar, ab wann dieser Zeitpunkt Übergang der Schubhaft zur Verfahrenssicherung auf Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung vorliegt.

3.2.2.3. Aus der bisherigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist somit - vor dem Hintergrund des Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins und 2, Absatz 6, FPG - erkennbar, ab wann dieser Zeitpunkt Übergang der Schubhaft zur Verfahrenssicherung auf Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung vorliegt.

Es ist könnten aber Zweifel aufkommen, welche Höchstdauer der Schubhaft § 80 Abs. 5 FPG oder § 80 Abs. 4 FPG) im konkreten Fall anzunehmen und dem Verfahren zugrunde zu legen ist: Es ist könnten aber Zweifel aufkommen, welche

Höchstdauer der Schubhaft (Paragraph 80, Absatz 5, FPG oder Paragraph 80, Absatz 4, FPG) im konkreten Fall anzunehmen und dem Verfahren zugrunde zu legen ist:

So könnte im vorliegenden Fall davon ausgegangen werden, dass, wenn die Rechtmäßigkeit durch die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt wird und es zum Verlust des Bleiberechtes des Beschwerdeführers kommt und im Ergebnis wieder eine (frühere) aufenthaltsbeendende Maßnahme durchsetzbar wird, nicht mehr auf § 80 Abs. 5 FPG und somit auf eine 10 monatige höchstzulässige Anhaltedauer abzustellen ist, sondern ab diesem Zeitpunkt auf § 80 Abs. 4 FPG und somit (wieder) auf eine 18-monatige höchstzulässige Dauer. So ergibt sich nicht zweifelsfrei aus § 80 Abs. 5 FPG, ob bei der „bis zum Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme“ gemeinten Maßnahme, auch eine frühere, nicht in dem Asylverfahren, das in § 80 Abs. 5 FPG angesprochen ist, aufenthaltsbeendende Maßnahme gemeint sein kann. So könnte im vorliegenden Fall davon ausgegangen werden, dass, wenn die Rechtmäßigkeit durch die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt wird und es zum Verlust des Bleiberechtes des Beschwerdeführers kommt und im Ergebnis wieder eine (frühere) aufenthaltsbeendende Maßnahme durchsetzbar wird, nicht mehr auf Paragraph 80, Absatz 5, FPG und somit auf eine 10 monatige höchstzulässige Anhaltedauer abzustellen ist, sondern ab diesem Zeitpunkt auf Paragraph 80, Absatz 4, FPG und somit (wieder) auf eine 18-monatige höchstzulässige Dauer. So ergibt sich nicht zweifelsfrei aus Paragraph 80, Absatz 5, FPG, ob bei der „bis zum Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme“ gemeinten Maßnahme, auch eine frühere, nicht in dem Asylverfahren, das in Paragraph 80, Absatz 5, FPG angesprochen ist, aufenthaltsbeendende Maßnahme gemeint sein kann.

Dies ergibt sich aber wohl aus § 59 Abs 5 FPG, demnach im Fall einer gegen einen Drittstaatsangehörigen bereits aufrechten rechtskräftige bestehenden Rückkehrentscheidung, es bei allen nachfolgenden Verfahrenshandlungen nach dem 7., 8. und 11. Hauptstück oder dem AsylG 2005 keiner neuerlichen Rückkehrentscheidung bedarf, es sei denn, es sind neue Tatsachen gemäß § 53 Abs. 2 und 3 hervorgekommen. Dafür sprechen auch die Materialien des FrAG 2017, ErläutRV 1523 BlgNR 25. GP 36f: „Es wird daher vorgeschlagen, Abs. 5 in sprachlicher Hinsicht dahingehend zu vereinfachen, dass er nur mehr darauf abstellt, dass gegen einen Asylwerber oder einen Fremden, der einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, während des laufenden Asylverfahrens die Schubhaft angeordnet wird, und die Höchstdauer einer solchen Schubhaft bis zum Eintritt der Durchsetzbarkeit der gemäß § 10 AsylG 2005 zu erlassenden oder gemäß § 59 Abs. 5 bereits bestehenden aufenthaltsbeendenden Maßnahme mit 10 Monaten festlegt. Dies ergibt sich aber wohl aus Paragraph 59, Absatz 5, FPG, demnach im Fall einer gegen einen Drittstaatsangehörigen bereits aufrechten rechtskräftige bestehenden Rückkehrentscheidung, es bei allen nachfolgenden Verfahrenshandlungen nach dem 7., 8. und 11. Hauptstück oder dem AsylG 2005 keiner neuerlichen Rückkehrentscheidung bedarf, es sei denn, es sind neue Tatsachen gemäß Paragraph 53, Absatz 2 und 3 hervorgekommen. Dafür sprechen auch die Materialien des FrAG 2017, ErläutRV 1523 BlgNR 25. Gesetzgebungsperiode 36f: „Es wird daher vorgeschlagen, Absatz 5, in sprachlicher Hinsicht dahingehend zu vereinfachen, dass er nur mehr darauf abstellt, dass gegen einen Asylwerber oder einen Fremden, der einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, während des laufenden Asylverfahrens die Schubhaft angeordnet wird, und die Höchstdauer einer solchen Schubhaft bis zum Eintritt der Durchsetzbarkeit der gemäß Paragraph 10, AsylG 2005 zu erlassenden oder gemäß Paragraph 59, Absatz 5, bereits bestehenden aufenthaltsbeendenden Maßnahme mit 10 Monaten festlegt.

Zu beachten ist außerdem, dass ab dem Eintritt der Durchsetzbarkeit der entweder bereits bestehenden (§ 59 Abs. 5) oder mit der zurück- bzw. abweisenden Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz zu verbindenden (§ 10 AsylG 2005) aufenthaltsbeendenden Maßnahme die Schubhaft (nur mehr) der Sicherung der Abschiebung dient. Durch den mit der Durchsetzbarkeit einhergehenden Verlust des Aufenthaltsrechts gemäß § 13 Abs. 1 AsylG 2005 gilt der (bisherige) Asylwerber zudem als unrechtmäßig aufhältig (§ 31 Abs. 1a). Ab dem Eintritt der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme (§ 10 AsylG 2005) hat die Schubhaft daher den Vorgaben des Art. 15 Abs. 5 und 6 Rückführungs-RL bzw. Abs. 1 und 4 zu entsprechen. Der vorgeschlagene Abs. 5 Satz 2 sieht daher vor, dass die bis zum Eintritt der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme verstrichene Schubhaftdauer (maximal 10 Monate) zur Gänze auf die Höchstdauer gemäß Abs. 1 oder gegebenenfalls Abs. 4 – die bei Aufrechterhaltung der Schubhaft über den Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit hinaus ab diesem Zeitpunkt, bei einer nach diesem Zeitpunkt neuerlich erfolgenden Anordnung der Schubhaft hingegen ab dem Beginn der hierauf beruhenden Anhaltung zu bemessen ist – anzurechnen ist.“ Zu beachten ist außerdem, dass ab dem Eintritt der Durchsetzbarkeit

der entweder bereits bestehenden (Paragraph 59, Absatz 5,) oder mit der zurück- bzw. abweisenden Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz zu verbindenden (Paragraph 10, AsylG 2005) aufenthaltsbeendenden Maßnahme die Schubhaft (nur mehr) der Sicherung der Abschiebung dient. Durch den mit der Durchsetzbarkeit einhergehenden Verlust des Aufenthaltsrechts gemäß Paragraph 13, Absatz eins, AsylG 2005 gilt der (bisherige) Asylwerber zudem als unrechtmäßig aufhältig (Paragraph 31, Absatz eins a,). Ab dem Eintritt der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme (Paragraph 10, AsylG 2005) hat die Schubhaft daher den Vorgaben des Artikel 15, Absatz 5 und 6 Rückführungs-RL bzw. Absatz eins und 4 zu entsprechen. Der vorgeschlagene Absatz 5, Satz 2 sieht daher vor, dass die bis zum Eintritt der Durchsetzbarkeit der aufenthaltsbeendenden Maßnahme verstrichene Schubhaftdauer (maximal 10 Monate) zur Gänze auf die Höchstdauer gemäß Absatz eins, oder gegebenenfalls Absatz 4, – die bei Aufrechterhaltung der Schubhaft über den Zeitpunkt des Eintritts der Durchsetzbarkeit hinaus ab diesem Zeitpunkt, bei einer nach diesem Zeitpunkt neuerlich erfolgenden Anordnung der Schubhaft hingegen ab dem Beginn der hierauf beruhenden Anhaltung zu bemessen ist – anzurechnen ist.“

Der Zeitpunkt des Übergangs von § 80 Abs. 5 FPG zu § 80 Abs. 4 FPG könnte aber auch dann vorliegen, wenn entweder die Behörde oder besser das Gericht über den Folgeantrag des Fremden rechtskräftig entschieden haben (zB Zurückweisung wegen entschiedener Sache) und der Fremde somit kein Asylwerber mehr ist. Der Zeitpunkt des Übergangs von Paragraph 80, Absatz 5, FPG zu Paragraph 80, Absatz 4, FPG könnte aber auch dann vorliegen, wenn entweder die Behörde oder besser das Gericht über den Folgeantrag des Fremden rechtskräftig entschieden haben (zB Zurückweisung wegen entschiedener Sache) und der Fremde somit kein Asylwerber mehr ist.

Dass sowohl die Anhaltung in Schubhaft gemäß § 80 Abs. 5 FPG und gemäß § 80 Abs. 4 FPG zusammenzurechnen sind, ist auch schon vor dem Hintergrund der Judikatur unstrittig und auch im vorliegenden Fall unstrittig (vgl. dazu VwGH 19.11.2020, Ro 2020/21/0015). Dass sowohl die Anhaltung in Schubhaft gemäß Paragraph 80, Absatz 5, FPG und gemäß Paragraph 80, Absatz 4, FPG zusammenzurechnen sind, ist auch schon vor dem Hintergrund der Judikatur unstrittig und auch im vorliegenden Fall unstrittig (vergleiche dazu VwGH 19.11.2020, Ro 2020/21/0015).

Das erkennende Gericht geht im Ergebnis davon aus, dass mit der Feststellung der Rechtmäßigkeit der Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes durch das Bundesverwaltungsgericht die Schubhaft als zur Sicherung der Abschiebung dient und im Ergebnis im vorliegenden Fall wieder von einer höchstzulässigen Anhaltedauer gemäß § 80 Abs. 4 FPG auszugehen ist. Das erkennende Gericht geht im Ergebnis davon aus, dass mit der Feststellung der Rechtmäßigkeit der Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes durch das Bundesverwaltungsgericht die Schubhaft als zur Sicherung der Abschiebung dient und im Ergebnis im vorliegenden Fall wieder von einer höchstzulässigen Anhaltedauer gemäß Paragraph 80, Absatz 4, FPG auszugehen ist.

3.2.2.4. Nach den Ausführungen des Erkenntnisses des VwGH 19.11.2020, Ro 2020/21/0015, wird im vorliegenden Fall davon ausgegangen, dass mit der Bestätigung der Rechtmäßigkeit der Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes wieder eine aufenthaltsbeendende Maßnahme, nämlich der Bescheid des Bundesamts vom 18.07.2018, vorliegt. In diesem Fall gilt die Schubhaft als zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

Der Beschwerdeführer stellte einen missbräuchlichen Asylfolgeantrag zu dem Zweck um seine wenige Tage bevorstehende Abschiebung zu vereiteln. Die Rechtmäßigkeit der Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes hat das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 14.01.2021 festgestellt und sind auch im Verfahren keine Ermittlungsergebnisse hervorgekommen, die an dieser Auffassung Zweifel erwecken würden. Der Beschwerdeführer hat sich trotz der Möglichkeit der Stellungnahme am gegenständlichen Verfahren nicht beteiligt. Diese missbräuchliche Antragstellung stellt jedenfalls einen Umstand da, in dem der Beschwerdeführer ein Abschiebungshindernis auf sonstige Weise zu vertreten hat, dadurch die Abschiebung gefährdet erscheint und es sich dabei um mangelnde Kooperationsbereitschaft des Beschwerdeführers iSd Art. 15 Abs. 6 lit. a der Rückführungs-RL handelt. Es ist daher evident, dass im Rahmen eines kooperativen Verhaltens den Fremden die Pflicht trifft, am Verfahren (sei es im Schubhaftverfahren, sei es bei der Abschiebung) mitzuwirken und jedenfalls missbräuchliche Handlungen zu unterlassen hat, die diese Verfahren beeinträchtigen. Der Beschwerdeführer stellte einen missbräuchlichen Asylfolgeantrag zu dem Zweck um seine wenige Tage bevorstehende Abschiebung zu vereiteln. Die Rechtmäßigkeit der Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes hat das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 14.01.2021 festgestellt und sind auch im Verfahren keine Ermittlungsergebnisse hervorgekommen, die an dieser Auffassung Zweifel erwecken würden. Der Beschwerdeführer hat sich trotz der Möglichkeit der Stellungnahme am gegenständlichen Verfahren nicht beteiligt. Diese missbräuchliche Antragstellung stellt jedenfalls einen Umstand da, in

dem der Beschwerdeführer ein Abschiebungshindernis auf sonstige Weise zu vertreten hat, dadurch die Abschiebung gefährdet erscheint und es sich dabei um mangelnde Kooperationsbereitschaft des Beschwerdeführers iSd Artikel 15, Absatz 6, Litera a, der Rückführungs-RL handelt. Es ist daher evident, dass im Rahmen eines kooperativen Verhaltens den Fremden die Pflicht trifft, am Verfahren (sei es im Schubhaftverfahren, sei es bei der Abschiebung) mitzuwirken und jedenfalls missbräuchliche Handlungen zu unterlassen hat, die diese Verfahren beeinträchtigen.

Vor diesem Hintergrund und der bereits zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, ist daher § 80 Abs. 4 Z 4 FPG erfüllt, der eine Schubhafthöchstdauer von 18 Monaten vorsieht, wobei in diese Zeit die Anhaltung in Schubhaft gemäß § 76 Abs. 6 iVm § 80 Abs. 5 FPG einzurechnen ist. Vor diesem Hintergrund und der bereits zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, ist daher Paragraph 80, Absatz 4, Ziffer 4, FPG erfüllt, der eine Schubhafthöchstdauer von 18 Monaten vorsieht, wobei in diese Zeit die Anhaltung in Schubhaft gemäß Paragraph 76, Absatz 6, in Verbindung mit Paragraph 80, Absatz 5, FPG einzurechnen ist.

3.2.2.5. Die Aufrechterhaltung der Schubhaft erweist sich aus diesen Gründen auch als rechtskonform.

3.3. Fortsetzungsausspruch

3.3.1. Der Beschwerdeführer wurde wegen versuchter Vergewaltigung in Österreich gemäß § 201 StGB strafrechtlich verurteilt, was einerseits für sich schon die Begehung eines schweren Verbrechens darstellt. Aus der Strafhöhe von 3 Jahren und 6 Monaten (bei vorhergehender Unbescholtenheit) ergibt sich bereits ein Hinweis auf die Schwere des Unrechts. Der Beschwerdeführer war zwar hinsichtlich der Tat geständig, hat sich allerdings auf eine psychische Beeinträchtigung und fehlende Zurechnungsfähigkeit berufen. Diese Verantwortung hielt einer Überprüfung im strafrechtlichen Verfahren nicht stand. Dennoch zeigte er auch in der Erstbefragung am 03.12.2020 keine Distanzierung von seiner Strategie einer weitgehenden Abschiebung der Verantwortung für die versuchte Vergewaltigung („...ich hatte die Kontrolle über mich verloren. Ich weiß nicht, was mit mir passiert ist, was ich getan habe.“). Für eine ernsthafte und kritische Auseinandersetzung mit der Straftat besteht insofern kein Hinweis. 3.3.1. Der Beschwerdeführer wurde wegen versuchter Vergewaltigung in Österreich gemäß Paragraph 201, StGB strafrechtlich verurteilt, was einerseits für sich schon die Begehung eines schweren Verbrechens darstellt. Aus der Strafhöhe von 3 Jahren und 6 Monaten (bei vorhergehender Unbescholtenheit) ergibt sich bereits ein Hinweis auf die Schwere des Unrechts. Der Beschwerdeführer war zwar hinsichtlich der Tat geständig, hat sich allerdings auf eine psychische Beeinträchtigung und fehlende Zurechnungsfähigkeit berufen. Diese Verantwortung hielt einer Überprüfung im strafrechtlichen Verfahren nicht stand. Dennoch zeigte er auch in der Erstbefragung am 03.12.2020 keine Distanzierung von seiner Strategie einer weitgehenden Abschiebung der Verantwortung für die versuchte Vergewaltigung („...ich hatte die Kontrolle über mich verloren. Ich weiß nicht, was mit mir passiert ist, was ich getan habe.“). Für eine ernsthafte und kritische Auseinandersetzung mit der Straftat besteht insofern kein Hinweis.

Zudem wurde die Strafhaft erst vor einigen Monaten (April 2020) bedingt beendet und befindet sich der Beschwerdeführer seit diesem Zeitpunkt in Schubhaft. Es gibt damit auch keinen Zeitraum in Freiheit, aus dem sich eine Reduzierung der Gefährlichkeit des Beschwerdeführers belegen ließe.

Aus all dem ergibt sich zweifelsfrei eine bestehende schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit durch den Beschwerdeführer und somit auch ein Interesse an der baldigen Durchsetzung der Abschiebung.

3.3.2. Gemessen also an § 76 Abs. 3, 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 Beschwerdeführer einer drohenden Abschiebung in den Herkunftsstaat entziehen wird. 3.3.2. Gemessen also an Paragraph 76, Absatz 3, konkret an dessen ersten Satz „liegt eine Fluchtgefahr im Sinne des Absatz 2, Ziffer 2, - immer noch - vor, da „bestimmte Tatsachen“, nämlich jene bereits im Rahmen der angeführten Beweiswürdigung relevierten, indizieren, dass sich der Beschwerdeführer einer drohenden Abschiebung in den Herkunftsstaat entziehen wird.

Die Gründe, aus denen das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl die Schubhaft anordnete sowie das Bundesverwaltungsgericht diese fortsetzte (Ziffern 1, 3 und 9 des § 76 Abs. 3 FPG), haben sich seither nicht geändert und sind – hinsichtlich der Ziffern 1 (Fehlende Mitwirkung im Verfahren, Hungerstreik in der Schubhaft) und 3 (rechtskräftige Rückkehrentscheidung) – auch zweifelsfrei belegt. Die Gründe, aus denen das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl die Schubhaft anordnete sowie das Bundesverwaltungsgericht diese fortsetzte (Ziffern 1, 3 und 9 des Paragraph 76, Absatz 3, FPG), haben sich seither nicht geändert und sind – hinsichtlich der Ziffern 1

(Fehlende Mitwirkung im Verfahren, Hungerstreik in der Schubhaft) und 3 (rechtskräftige Rückkehrentscheidung) - auch zweifelsfrei belegt.

Hinzu kommt (schon seit 03.12.2020) das Kriterium der Ziffer 5 in der qualifizierten Form (Asylfolgeantrag während der Anhaltung in Schubhaft).

Für entscheidungsrelevante Änderungen im Zusammenhang mit der Ziffer 9 gibt es keine Anhaltspunkte. Der Beschwerdeführer hat in diesem Zusammenhang auch im Rahmen des schriftlichen Parteiengehörs keine Stellungnahme abgegeben.

3.3.3. Mit der Anordnung gelinderer Mittel kann dementsprechend weiterhin nicht das Auslangen gefunden werden. Angesichts fehlender persönlicher Vertrauenswürdigkeit und fehlender Kooperationsbereitschaft kommen diese schon aus grundsätzlichen Erwägungen nicht in Betracht. Verzögerungen im Zusammenhang mit der Abschiebung, die in der Sphäre des Bundesamtes liegen würden, sind nicht zu erkennen.

Die (zum Entscheidungszeitpunkt) voraussichtliche Dauer der Anhaltung ergibt sich aus den oben angeführten Umständen. Die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes wurde bereits durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt. Auch vor dem Hintergrund der im Folgeantragsverfahren vorgebrachten Fluchtgründe ist mit einer Zurückweisung wegen Entschiedenheit der Sache zu rechnen. Dass der Folgeantrag des Beschwerdeführers somit Erfolg haben wird, kann aus derzeitiger Sicht im Rahmen einer Prognose nicht angenommen werden.

Vor diesem Hintergrund ist auch eine Abschiebung mit dem nächsten Charter (voraussichtlich) Februar 2021 realistisch und liegt diese in jedem Fall innerhalb der höchstzulässigen Anhaltedauer.

Der Beschwerdeführer war bei Anordnung der Schubhaft haftfähig und ist dies auch weiterhin. Für eine gegenteilige Annahme bestehen derzeit keine Anhaltspunkte.

Aus diesen Gründen war festzustellen, dass im Zeitpunkt der Entscheidung die Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung in Schubhaft gegeben ist.

3.4. Mündliche Verhandlung

Es konnte von der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung Abstand genommen werden, da der entscheidungsrelevante Sachverhalt sich als hinreichend geklärt erweist.

Für Änderungen des entscheidungsrelevanten Sachverhalts, die allfällig eine Verifizierung im Rahmen einer mündlichen Verhandlung erfordern würden, gab es im gegenständlichen Ermittlungsverfahren keinen Hinweis. In diesem Zusammenhang ist nochmals festzuhalten, dass der Beschwerdeführer auf die Möglichkeit zum schriftlichen Parteiengehör in keiner Form reagierte, obwohl die Betreuung des Beschwerdeführers in der Schubhaft sichergestellt ist.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision 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. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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.

Im vorliegenden Akt 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. Diese ergeben sich auch nicht aus den Ausführungen zu Punkt 3.2.2., da aufgrund der Judikatur und der zitierten Materialien im Ergebnis von einer gesicherten Rechtslage ausgegangen werden kann.

Die Revision war daher nicht zuzulassen

Schlagworte

Abschiebungshindernis Anhaltung Dauer Fluchtgefahr Folgeantrag Fortsetzung der Schubhaft Kooperation Mittellosigkeit öffentliche Interessen Rückkehrentscheidung Schubhaft Sicherungsbedarf Straffälligkeit Strafhaft strafrechtliche Verurteilung Vereitelung Verhältnismäßigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W281.2233855.7.00

Im RIS seit

16.04.2021

Zuletzt aktualisiert am

16.04.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at