

TE Bvwg Erkenntnis 2020/7/6 W279 2228267-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 06.07.2020

Entscheidungsdatum

06.07.2020

Norm

BFA-VG §22a Abs1 Z1

BFA-VG §22a Abs1 Z2

BFA-VG §34 Abs3 Z3

BFA-VG §40 Abs1 Z1

BFA-VG §7 Abs1 Z3

B-VG Art133 Abs4

FPG §46 Abs1

FPG §46 Abs1 Z2

FPG §46 Abs1 Z3

VwGVG §35

Spruch

W279 2228267-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. KOREN als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. Afghanistan, vertreten durch RA Dr. Joachim Rathbauer, wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in Form der Festnahme am 02.02.2020, der darauf gestützten Anhaltung bis 04.02.2020 und der Abschiebung am 04.02.2020, zu Recht:

A)

I. Die Beschwerde gegen die Festnahme und Anhaltung wird gemäß § 22a Abs. 1 Z 1 und 2 iVm § 34 Abs. 3 Z 3 iVm§ 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde gegen die Abschiebung wird gemäß§ 7 Abs. 1 Z 3 BFA-VG iVm § 46 Abs. 1 Z 2 und 3 FPG als unbegründet abgewiesen.

III. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird gemäß § 35 VwGVG abgewiesen.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der damals minderjährige Beschwerdeführer (in Folge: BF), ein Staatsangehöriger Afghanistans, reiste spätestens im September 2008 illegal in das österreichische Bundesgebiet ein und stellte am 02.09.2008 einen Antrag auf internationalen Schutz. Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 15.01.2009 wurde sein Antrag auf internationalen Schutz bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten gem. § 3 Abs. 1 AsylG 2005 (in Folge: AsylG) abgewiesen, jedoch wurde ihm gem. § 8 Abs. 1 AsylG der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt und eine befristete Aufenthaltsberechtigung erteilt. Eine gegen Spruchpunkt I. des Bescheides vom 15.01.2009 erhobene Beschwerde wurde vom Asylgerichtshof mit Erkenntnis vom 21.12.2012, XXXX , als unbegründet abgewiesen.

2. Aufgrund von vom BF eingebrachten Verlängerungsanträgen erließ das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zuletzt einen mit 16.01.2018 datierten Bescheid, mit dem dem BF eine befristete Aufenthaltsberechtigung erteilt wurde.

3. Der BF weist folgende strafgerichtliche Verurteilungen auf:

- LG für Strafsachen XXXX vom 06.12.2012, XXXX , gem. §§ 27 Abs. 1 Z 1, 1., 2. und 8. Fall, 27 Abs. 2 SMG, Freiheitsstrafe 4 Wochen, bedingt, Probezeit von 3 Jahren
- BG XXXX vom 03.03.2015, XXXX , gem. § 125 StGB, Freiheitsstrafe 2 Monate, bedingte Nachsicht der Strafe widerrufen am 18.05.2018
- LG für Strafsachen XXXX vom 11.08.2016, XXXX , gem. §§ 27 Abs. 1 Z 1, 1., 2. und 8. Fall, 27 Abs. 2a SMG, Freiheitsstrafe 9 Monate, davon 6 Monate bedingt
- LG für Strafsachen XXXX vom 11.12.2017, XXXX , gem. §§ 15, 269 Abs. 1 1. Fall StGB, §§ 27 Abs. 1 Z 1, 1. und 2. Fall, 27 Abs. 2 SMG, §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 2 StGB und § 15, §§ 27 Abs. 1 Z 1, 1. und 2. Fall, 27 Abs. 2a 2. Fall SMG, Freiheitsstrafe 11 Monate
- BG XXXX vom 18.05.2018, XXXX , gem. §§ 27 Abs. 1 Z 1 2. Fall, § 27 Abs. 2 SMG und § 127 StGB, Freiheitsstrafe 4 Monate

4. Mit Bescheid vom 07.05.2018 wurde dem BF der zuerkannte Status des subsidiär Schutzberechtigten gem. § 9 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 Z 2 AsylG aberkannt und ihm die mit Bescheid vom 16.01.2018 erteilte befristete Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter gem. § 9 Abs. 4 AsylG entzogen. Ferner wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gem. § 57 AsylG nicht erteilt und gegen ihn gem. § 10 Abs. 1 Z 5 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gem. § 52 Abs. 2 Z 4 FPG erlassen und gem. § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung gem. § 46 FPG nach Afghanistan zulässig sei. Die Frist für die freiwillige Ausreise wurde mit 14 Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgelegt und gem. § 53 Abs. 3 Z 1 FPG ein befristetes Einreiseverbot von zehn Jahren erlassen.

Begründend wurde im Wesentlichen angeführt, dass der BF selbst angegeben habe, dass nichts gegen eine Rückkehr nach Afghanistan spreche und er dort nichts zu befürchten habe. Er habe angegeben, nunmehr Österreich verlassen zu wollen und sei auch damals nur wegen der schlechten Sicherheitslage ausgereist. Da der BF nunmehr volljährig und selbsterhaltungsfähig sei, habe sich seine subjektive Lage geändert, zumal er selbst angebe, zurückkreisen zu wollen. Außerdem sei der BF mehrmals straffällig geworden, weshalb davon auszugehen sei, dass er wieder straffällig werden würde.

5. Nach fristgerechter Einbringung der Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes führte das Bundesverwaltungsgericht am 04.06.2019 eine öffentliche, mündliche Verhandlung unter Beiziehung einer Dolmetscherin für die Sprache Dari durch.

Vorgebracht wurde von Seiten des Behördenvertreters, dass dem BF im Jahr 2009 der Status des subsidiär Schutzberechtigten aufgrund der allgemeinen instabilen Sicherheits- und Versorgungslage in Afghanistan zuerkannt worden sei. Auf die damals bestehende Minderjährigkeit des BF sei nicht Bezug genommen worden. Der BF gab zusammengefasst an, dass er Dari und Deutsch spreche. Seine Eltern und seine Geschwister würden glaublich in XXXX ,

in der Nähe von Kabul, wohnen, er habe aber seit mehreren Jahren keinen Kontakt mehr zu diesen. Vor seiner letzten Inhaftierung sei er spiel- und drogensüchtig gewesen. Seit dem 13.05.2019 arbeite er in einem Lager. Verwandte in Österreich habe er keine. In Afghanistan würde er von seiner Familie verstoßen werden, außerdem sei die Sicherheitslage sehr schlecht. Im Fall einer Rückkehr würde er gegen die Taliban und die Kudji kämpfen.

6. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 17.10.2019, W136 2198536-1/13E, wurde die gegen den Bescheid erhobene Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das ausgesprochene Einreiseverbot auf 6 Jahre herabgesetzt.

Begründend wurde ausgeführt, dass der BF mehrfach straffällig geworden sei, in Österreich keine Verwandten oder Familienangehörige habe und nach Afghanistan zurückkehren könne. Es handle sich um einen jungen, arbeitsfähigen Mann, der über ein familiäres Netzwerk in Afghanistan verfüge. Der BF könne sich im Fall einer Rückkehr in einer der relativ sicheren Städte Herat oder Mazar-e-Sharif niederlassen und mittelfristig eine Existenz aufbauen. Der BF sei nunmehr erwachsen, habe an Lebenserfahrung gewonnen, in Österreich von afghanischen Freunden lesen und schreiben in der Landessprache gelernt, Arbeitserfahrung gesammelt und sich Wissen angeeignet. Auch die Lage im Herkunftsstaat des BF habe sich aufgrund der Rechtsprechung des VwGH betreffend innerstaatliche Fluchtalternativen erwachsener, gesunder Männer geändert.

7. Am 18.11.2019 übermittelte das Stadtpolizeikommando XXXX einen Bericht bezüglich des Erhebungsernehmens der XXXX Fremden- und Grenzpolizei. Demnach sei der BF am 09.11.2019 in seiner Wohnung angetroffen worden. Nach eigenen Angaben sei er immer noch an dieser Adresse wohnhaft. Es wurde Anzeige gem. § 120 Abs. 1a FPG erstattet.

8. Mit Bescheid vom 16.12.2019 wurde dem BF gem. § 46 Abs. 2a und 2b FPG iVm § 19 AVG aufgetragen, zur Einholung eines Ersatzreisedokumentes zum angegebenen Termin und Ort als Beteiligter persönlich zu erscheinen und an den notwendigen Handlungen mitzuwirken.

9. Am 20.12.2019 wurde von Seiten der afghanischen Botschaft die Zustimmung zur Ausstellung eines Heimreisezertifikates erteilt.

10. Mit Schreiben vom 16.01.2020 wurde das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl über die am 04.02.2020 geplante Charterabschiebung des BF in Kenntnis gesetzt.

11. Am 23.01.2020 erging vom Bundesamt ein Festnahme- und Durchsuchungsauftrag gem. §§ 34, 35, 40 und 47 BFA-VG.

12. Die LPD XXXX übermittelte am 03.02.2020 den Bericht über die erfolgte Festnahme gem. § 34 Abs. 4 iVm § 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG. Der BF sei ins PAZ XXXX gebracht und anschließend in das PAZ XXXX überstellt worden.

13. Mit Schriftsatz vom 03.02.2020 brachte der BF, vertreten durch den RA Dr. Joachim Rathbauer, eine Haftbeschwerde sowie einen Antrag auf Haftentlassung ein. Vorgebracht wurde, dass für die Verhängung der Abschiebehafte keinerlei Gründe vorliegen würden. Der BF habe der Weisung des Bundesamtes, an der Erlangung eines Heimreisezertifikates mitzuwirken, entsprochen und an den nötigen Amtshandlungen mitgewirkt. Es sei daher keinesfalls von einer Fluchtgefahr auszugehen, vielmehr sei er nach wie vor an seiner Adresse in XXXX gemeldet. Dort wohne er mit seiner Lebensgefährtin, einer österreichischen Staatsangehörigen, seit langer Zeit. Er habe diesen Umstand bisher nicht erwähnt, da es ihm peinlich gewesen sei, ein Verhältnis mit einer älteren Frau zu gestehen. Er habe gegen das Erkenntnis Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof erhoben und den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gem. § 85 Abs. 1 VfGG gestellt. Über diesen sei noch nicht verfügt worden. Er sei seit mehr als 12 Jahren in Österreich aufhältig und arbeite als Lagerarbeiter. Gründe für eine zwangsweise Abschiebung seien nicht gegeben, er habe eine aufrechte Arbeit, zahle Steuern, Sozialversicherungsabgaben und habe Pensionsansprüche erworben. Er sei maßgeblich integriert, spreche perfekt Deutsch, habe eine Arbeit sowie eine aufrechte Lebensgemeinschaft und sei als 17-Jähriger nach Österreich gekommen. Daher habe er einen Aufenthaltstitel gem. § 55 AsylG beantragt. Die Schubhaft hätte durch ein gelinderes Mittel gem. § 77 FPG verhindert werden können.

14. Am 04.02.2020 langte eine schriftliche Stellungnahme des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl beim BVwG ein. Vorgebracht wurde, dass die Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten, der Entzug der Aufenthaltsberechtigungskarte, die Nichterteilung einer Aufenthaltsberechtigung, die Rückkehrsentscheidung und die damit verbundene Zulässigkeit der Abschiebung nach Abweisung der Beschwerde mit 17.10.2019 in Rechtskraft II. Instanz erwachsen seien. Die Frist für die freiwillige Ausreise sei von Seiten des BF ignoriert worden. Zur Identifizierung

des BF und Vorführung zur afghanischen Botschaft sei ein Mitwirkungsbescheid gem. § 46 Abs. 2a und 2b iVm § 19 AVG erlassen worden. Dieser Aufforderung sei der BF auch nachgekommen, weshalb am 20.12.2019 die Zustimmung von Seiten der afghanischen Botschaft zur Ausstellung eines Heimreisezertifikates erteilt worden sei. Daher sei der BF für den Charterflug nach Afghanistan am 04.02.2020 angemeldet worden. Seitens des Bundesamtes sei ein Festnahme- und Durchsuchungsauftrag zur Sicherung der Abschiebung erlassen worden. Am 02.02.2020 habe der BF an seiner Wohnadresse angetroffen werden können, woraufhin die Festnahme vollzogen und der BF in das PAZ XXXX verbracht worden sei. Am 03.02.2020 sei vom Anwalt des BF eine Haftbeschwerde bzw. ein Antrag auf Haftentlassung gestellt worden. Der BF sei zum Zwecke der Abschiebung in das PAZ XXXX worden. Eine – wie in diesem Prozedere übliche – Festnahme diene einerseits dem Wohl des Festgenommenen, da in dieser Zeit sämtliche Untersuchungen in Bezug auf die Reisefähigkeit durchgeführt würden und andererseits eine ordnungsgemäße Vorbereitung zur Abschiebung gewährleistet werde. Eine vom BF ins Treffen geführte Lebensgemeinschaft sei in Zeiten des unsicheren Aufenthaltes entstanden. Aus dem Erkenntnis des BVwG vom 17.10.2019 sei angemerkt worden, dass die Vermieterin lediglich eine Freundin des BF sei. Nicht näher eingegangen werde auf die in der Haftbeschwerde angesprochene Schubhaft, da diese bis dato nicht existent und somit nicht zum Zwecke der Abschiebung erlassen worden sei. Die Abschiebung sei zulässig, ein Heimreisezertifikat liege vor. Der BF sei mehrmals strafgerichtlich verurteilt worden. Zum Zwecke der ordnungsgemäßen Abschiebung sei eine Festnahme gem. § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG zweck- und verhältnismäßig sowie unumgänglich gewesen.

15. Mit Schreiben vom 07.02.2020 informierte das Bundesministerium für Inneres das Bundesverwaltungsgericht über die am 04.02.2020 erfolgte FRONTEX Charterabschiebung des BF nach Kabul.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der unter I. geschilderte Verfahrensgang wird zur Feststellung erhoben.

Der BF, ein afghanischer Staatsangehöriger, reiste im September 2008 illegal in das österreichische Bundesgebiet ein und stellte am 02.09.2008 einen Antrag auf internationalen Schutz. Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 15.01.2009 wurde sein Antrag auf internationalen Schutz bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten abgewiesen, jedoch wurde ihm der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt und eine befristete Aufenthaltsberechtigung erteilt. Eine gegen Spruchpunkt I. des Bescheides vom 15.01.2009 erhobene Beschwerde wurde vom Asylgerichtshof mit Erkenntnis vom 21.12.2012 als unbegründet abgewiesen.

Mit Bescheid vom 07.05.2018 wurde dem BF der zuerkannte Status des subsidiär Schutzberechtigten gem. § 9 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 Z 2 AsylG aberkannt und ihm die mit Bescheid vom 16.01.2018 erteilte befristete Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter entzogen. Ferner wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt und gegen ihn eine Rückkehrentscheidung erlassen sowie festgestellt, dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig ist. Die Frist für die freiwillige Ausreise wurde mit 14 Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgelegt und ein befristetes Einreiseverbot erlassen. Eine dagegen erhobene Beschwerde wurde als unbegründet abgewiesen. Auch eine beim Verfassungsgerichtshof erhobene Beschwerde gem. Art. 144a B-VG, mit dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gem. § 85 Abs. 2 VfGG, wurde abgewiesen.

Der BF war nicht ausreisewillig, kam seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach und wurde am 09.11.2019 an seiner Meldeadresse beim unrechtmäßigen Aufenthalt betreten.

Der BF leistete einer Ladung des Bundesamtes mittels Bescheid vom 16.12.2019, an der Identitätsfeststellung zur Erlangung eines Heimreisezertifikates mitzuwirken, Folge. Am 20.12.2019 stimmte die afghanische Vertretungsbehörde der Ausstellung eines Heimreisezertifikates zu.

Unter einem wurde am 23.01.2019 ein Festnahmeauftrag erlassen, wonach der BF gemäß§ 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG für die bereits organisierte Abschiebung am 04.02.2020 ab 02.02.2020, 04:00, festzunehmen war.

Der BF wurde am 02.02.2020 um 04:35 Uhr an seiner Wohnadresse in Vollziehung des aufrechten Festnahmeauftrages gemäß § 40 iVm § 34 BFA-VG festgenommen und in das PAZ XXXX eingeliefert und von dort in das PAZ XXXX überstellt.

Er war haftfähig und befand sich von 02.02.2020, 04:35 Uhr bis zu seiner Abschiebung am 04.02.2020, 20:40 Uhr, in Verwaltungsverwahrungshaft, die im PAZ XXXX und XXXX vollzogen wurde.

Der BF wurde am 04.02.2020 um 20:40 Uhr auf dem Luftweg nach Afghanistan abgeschoben.

Zum Zeitpunkt der Festnahme, Anhaltung und Abschiebung lag eine durchführbare und durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vor.

Der BF brachte im Rahmen seiner Haftbeschwerde vor, einen Antrag gem. § 55 AsylG gestellt zu haben. Ein diesbezüglicher Nachweis wurde jedoch nicht erbracht.

Der BF wurde mehrmals rechtskräftig verurteilt.

Der BF wurde erstmals am 06.12.2012 wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtmitteln (Erwerb, Besitz und Überlassung) als junger Erwachsener zu einer bedingten Freiheitsstrafe von vier Wochen verurteilt.

In weiterer Folge wurde er am 03.03.2015 wegen des Vergehens der Sachbeschädigung zu einer bedingten Freiheitsstrafe von zwei Monaten verurteilt. Die bedingte Strafnachsicht wurde am 18.05.2018 widerrufen. Er hatte damals, nachdem er alkoholisiert wegen einer angeblich angebrannten Pizza mit den Mitarbeitern einer Pizzeria in Streit geriet, seine Uhr gegen eine Fensterscheibe geworfen, die dabei zu Bruch ging; er hatte damit nach eigenen Angaben aber eigentlich einen Mitarbeiter treffen wollen, der ausgewichen war.

Am 11.08.2016 wurde der BF wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtmitteln (Erwerb, Besitz und Überlassung an andere in der Öffentlichkeit) zu einer Freiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt, wovon sechs Monate bedingt nachgesehen wurden.

Am 11.12.2017 wurde er wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtmitteln (Erwerb, Besitz, Versuch der Überlassung an andere in der Öffentlichkeit), des Vergehens des versuchten Widerstands gegen die Staatsgewalt und des Vergehens der Körperverletzung an einem Beamten während oder wegen der Vollziehung seiner Aufgaben zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von elf Monaten verurteilt. Hintergrund der Tat war, dass der BF versucht hat, sich seiner Festnahme zu widersetzen, im Zuge derer der Exekutivbeamte verletzt wurde.

Der BF wurde am 11.12.2017 wegen des Vergehens des Diebstahls und des unerlaubten Suchtmittelbesitzes es zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von vier Monaten verurteilt. Hintergrund der Tat war, dass der BF von einem Haftausgang mit einem Joint in die Justizvollzugsanstalt zurückkehrte.

Eine vom BF ins Treffen geführte Lebensgemeinschaft mit einer österreichischen Staatsangehörigkeit entstand allenfalls in Zeiten des unsicheren Aufenthaltes. Aus dem Erkenntnis des BVwG vom 17.10.2019 wurde angemerkt, dass die Vermieterin lediglich – nebst zwei österreichischen Freunden – eine Freundin des BF sei. Der Kontakt zu seiner ins Treffen geführten Lebensgefährtin kann gegebenenfalls jedoch über Telekommunikationsmittel oder Besuche aufrechterhalten werden.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und der Sachverhalt ergeben sich aus dem Inhalt der vorgelegten Verwaltungsakte des Bundesamtes und der vorliegenden Gerichtsakte des Bundesverwaltungsgerichtes.

Die Feststellungen zur Staatsangehörigkeit des BF ergeben sich aus seinen gleichbleibenden Angaben vor dem Bundesamt sowie dem Bundesverwaltungsgericht.

Die Feststellungen der Einreise, der Antragstellung sowie der Zu- und in Folge der Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten ergeben sich zweifelsfrei aus dem Verwaltungsakt, ebenso wie die Abweisung der Beschwerde durch den Verfassungsgerichtshof.

Dass der BF einer Ladung des Bundesamtes hinsichtlich der Mitwirkung an der Erlangung eines Heimreisezertifikates Folge leistete und daraufhin von Seiten der afghanischen Botschaft die Zustimmung zur Ausstellung eines Heimreisezertifikates erteilt wurde, ergibt ich aus einer Nachricht des Bundesamtes vom 20.12.2019 sowie der Tatsache, dass der BF über ein Heimreisezertifikat verfügte.

Die Feststellung, dass der BF nicht ausreisewillig war und seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen ist, ergibt sich aus dem im Akt einliegenden Bericht der LPD XXXX vom 18.11.2019, wonach der BF trotz rechtskräftiger Ausreiseverpflichtung vom 17.10.2019 am 09.11.2019 um 14:00 Uhr in seiner Wohnung angetroffen werden konnte. Er gab an, nach wie vor an dieser Adresse wohnhaft zu sein.

Die Rechtsgrundlage der Festnahme ergibt sich aus dem im Akt einliegenden Festnahmeauftrag des Bundesamtes vom 23.01.2020. Die Feststellung der Festnahme des BF am 02.02.2020 um 04:35 Uhr resultiert aus dem Bericht der LPD XXXX vom 02.02.2020.

Die Feststellung, dass sich der BF von 02.02.2020 bis zu seiner Abschiebung am 04.02.2020 in Veraltungsverwahrungshaft befunden hat, ergibt sich aus einer Einsichtnahme in die Anhaltedatei. Die Angabe zur Haftfähigkeit ergibt sich aus dem Umstand, dass aus dem Verwaltungsakt kein Indiz für eine gegenteilige Annahme erkannt werden konnte.

Die Feststellung über die erfolgte Abschiebung des BF nach Afghanistan ergibt sich aus dem Bericht des Bundesministeriums für Inneres über die erfolgte FRONTEX Charterabschiebung vom 07.02.2020.

Dass der BF einen Antrag gem. § 55 AsylG eingebracht haben soll, ergibt sich aus der Haftbeschwerde des BF vom 03.02.2020. Ein diesbezüglicher Nachweis konnte jedoch nicht ausgemacht werden.

Die Feststellung der mehrfachen strafgerichtlichen Verurteilungen ergibt sich aus einer Einsichtnahme in das Strafregister sowie den im Verwaltungsakt einliegenden Urteilen.

Dass eine vom BF ins Treffen geführte Lebensgemeinschaft zu einem Zeitpunkt seines unsicheren Aufenthaltes entstand, ergibt sich aus der Tatsache, dass der BF im Rahmen seines Aberkennungsverfahrens noch angab, dass es sich bei seiner Unterkunftgeberin um eine Freundin handelt.

3. Rechtliche Beurteilung

Der mit "Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft" betitelte § 22a des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idgF, lautet:

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

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

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

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

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

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

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

Der mit "Bundesverwaltungsgericht" betitelte § 7 Abs. 1 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idgF, lautet:

- "(1) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet über
1. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesamtes,
 2. Beschwerden gegen Bescheide der Vertretungsbehörden gemäß dem 11. Hauptstück des FPG,
 3. Beschwerden gegen Maßnahmen unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt gemäß dem 1. Hauptstück des 2. Teiles des BFA-VG und gemäß dem 7. und 8. Hauptstück des FPG,
 4. Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht des Bundesamtes und
 5. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesministers für Inneres in Verfahren gemäß §§ 3 Abs. 2 Z 1 bis 6 und 4 Abs. 1 Z 1 und 2."

Das Bundesverwaltungsgericht ist somit gemäß § 22a Abs. 1 iVm§ 7 Abs. 1 BFA-VG für die Entscheidung der gegenständlichen Beschwerde zuständig.

Zu Spruchpunkt A)

3.1. Spruchpunkt I. - Beschwerde gegen die Festnahme am 02.02.2020 und Anhaltung von 02.02.2020 bis 04.02.2020 Absatz 1 des mit "Festnahme" betitelten § 40 BFA-VG idgF lautet:

"(1) Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind nach§ 40 Abs. 1 BFA-VG ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen,

1. gegen den ein Festnahmeauftrag (§ 34) besteht,
2. wenn dieser Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt oder
3. der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt."

Der BF wurde von Angehörigen der LPD XXXX am 02.02.2020, 04:35 Uhr, gem. § 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG iVm § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG in Vollziehung des am 23.01.2019 erlassenen Festnahmeauftrages festgenommen.

Der mit "Festnahmeauftrag" betitelte § 34 Abs. 1 BFA-VG idgF lautet:

"§ 34. (1) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden anordnen (Festnahmeauftrag), wenn dieser

1. Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt, oder
2. sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt."

Abs. 3 leg. cit lautet:

"Ein Festnahmeauftrag kann gegen einen Fremden auch dann erlassen werden,

1. wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach§ 76 FPG oder zur Anordnung gelinderer Mittel gemäß § 77 Abs. 1 FPG vorliegen und nicht aus anderen Gründen die Vorführung vor das Bundesamt erfolgt;

2. wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise (§§ 52 Abs. 8 und 70 Abs. 1 FPG) nicht nachgekommen ist;

3. wenn gegen den Fremden ein Auftrag zur Abschiebung § 46 FPG) erlassen werden soll oder

4. wenn eine aufgrund eines Bescheides gemäß § 46 Abs. 2b FPG erlassene Vollstreckungsverfügung nicht vollzogen werden konnte oder der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Handen zugestellten Ladung gemäß § 46 Abs. 2b FPG, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, zur Befragung zur Klärung seiner Identität und Herkunft, insbesondere zum Zweck der Einholung einer Bewilligung gemäß § 46 Abs. 2a FPG bei der zuständigen ausländischen Behörde durch die Behörde, nicht Folge geleistet hat."

Die gesonderte Anfechtung eines Festnahmeauftrages kommt jedenfalls nach vollzogener Festnahme schon zur Vermeidung von Doppelgleisigkeiten nicht in Betracht (VwGH 03.09.2015, Ro 2015/21/0025); bei der Überprüfung der Festnahme ist allerdings zu prüfen, ob die Festnahme rechtswidrig war, weil der zugrundeliegende Festnahmeauftrag

nicht hätte ergehen dürfen oder weil er jedenfalls vor seinem Vollzug zu widerrufen gewesen wäre (VwGH 25.10.2012, 2010/21/0378).

Das Bundesamt erließ am 23.01.2019 einen Festnahmeauftrag gegen den BF gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 iVm§ 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG. Diese Voraussetzungen lagen im gegenständlichen Fall zum Zeitpunkt der Festnahme vor, weil gegen den BF eine rechtskräftige aufenthaltsbeendende Maßnahme, nämlich eine Rückkehrentscheidung, vorlag, mit der unter anderem festgestellt wurde, dass eine Abschiebung nach Afghanistan zulässig ist. Am 16.01.2020 wurde ein Abschiebeauftrag hinsichtlich einer Charterabschiebung am 04.02.2020 erlassen.

Wenn der BF in seiner Beschwerde vorbringt, dass er gegen das Erkenntnis des BVwG vom 17.10.2019, womit die Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten bestätigt wurde, eine Beschwerde mit dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung beim VfGH eingebracht habe, über den noch nicht abgesprochen worden sei, so ist anzumerken, dass der VfGH die Beschwerde mit Beschluss vom 21.01.2020 abgewiesen und an den VwGH weitergeleitet hat. Einer Revision an den VwGH kommt grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung zu.

Des Weiteren wurde in der Beschwerde vorgebracht, dass dem BF mit Bescheid vom 16.01.2018 eine Aufenthaltsberechtigung bis zum 15.01.2020 erteilt worden sei, dessen Verlängerung er beantragt habe. Hierzu ist anzumerken, dass dem BF mit Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten auch seine Aufenthaltsberechtigung entzogen wurde.

Hinsichtlich des Vorbringens zur Anwendung eines gelinderen Mittels und der Verhängung der Schubhaft bleibt lediglich anzumerken, dass von Seiten des Bundesamtes keine Schubhaft verhängt wurde, weshalb Ausführungen hierzu unterbleiben können.

Bezüglich des Vorbringens zu seinem Privatleben im Bundesgebiet bleibt anzumerken, dass das Bundesverwaltungsgericht in seinem Erkenntnis vom 17.10.2019 die Erlassung einer Rückkehrentscheidung und die Abschiebung auch im Hinblick auf Art. 8 EMRK für zulässig erachtete.

Im Verfahren gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG ist die Frage der Rechtmäßigkeit einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme keiner Prüfung zu unterziehen (VwGH 27.03.2007, 2007/21/0019; 31.08.2006, 2004/21/0138), ebenso wenig die Rechtmäßigkeit der Abschiebung. Beachtlich ist vielmehr im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit von Festnahme und Anhaltung, ob die belangte Behörde bei Setzung dieser Maßnahme realistischer Weise mit der tatsächlichen Durchführung der Abschiebung rechnen durfte.

Der BF hielt sich seit rechtskräftigem Abschluss seines Asylverfahrens am 17.10.2019 unrechtmäßig im Bundesgebiet auf. Er unternahm auch keine Schritte, um seine Ausreise vorzubereiten, sondern verweilte vielmehr im Bundesgebiet.

Auch die – nicht nachgewiesene - Stellung seines Antrages auf Erteilung eines Aufenthaltstitels würde nichts an der Tatsache ändern, dass der BF sich unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhielt:

§ 58 Abs. 13 AsylG 2005 normiert, dass Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 55 und 57 AsylG 2005 der Erlassung und Durchführung aufenthaltsbeender Maßnahmen nicht entgegenstehen. Sie können daher in Verfahren nach dem 7. und 8. Hauptstück des FPG keine aufschiebende Wirkung entfalten.

Ebenso sieht § 16 Abs. 5 BFA-VG mit Verweis auf § 58 Abs. 13 AsylG vor, dass einer Beschwerde gegen eine Entscheidung über einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem 7. Hauptstück des AsylG 2005 oder ein diesbezüglicher Vorlageantrag kein Aufenthalts- oder Bleiberecht begründen.

Der BF kam daher zum Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages, der Organisation der Abschiebung, sowie beim Vollzug der Festnahme und der Abschiebung seiner Ausreisverpflichtung nicht nach und verblieb unrechtmäßig im Bundesgebiet.

Sein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels hätte kein Aufenthalts- oder Bleiberecht begründet und wäre dieser Antrag der Durchführung der aufenthaltsbeendenden Maßnahmen nicht entgegengestanden. Insbesondere entfaltete der Antrag keine aufschiebende Wirkung (vgl. § 58 Abs. 13 AsylG 2005). Zum Zeitpunkt der Festnahme bestand gegen den BF daher eine rechtskräftige aufenthaltsbeendende Maßnahme.

Die belangte Behörde wurde mit 16.01.2020 über die Möglichkeit der Abschiebung am 04.02.2020 in Kenntnis gesetzt, der Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den BF wurde bereits am 20.12.2019 zugestimmt, weshalb von Seiten des Bundesamtes jedenfalls mit der Durchführung der Abschiebung gerechnet werden konnte.

Es ist daher - auch vor dem Hintergrund der tatsächlich erfolgten Abschiebung innerhalb der für die Anhaltung im Rahmen der Festnahme vorgesehenen Höchstfrist - der belangten Behörde nicht vorzuwerfen, wenn sie davon ausging, dass die Abschiebung tatsächlich in Frage kam und innerhalb der vorgesehenen Frist bewerkstelligt werden konnte (vgl. zur Schubhaft VwGH 26.09.2007, 2007/21/0253; 23.10.2008, 2006/21/0128; 11.06.2013, 2013/21/0024).

Die Festnahme und Anhaltung des BF waren auch notwendig:

Der BF hielt sich unrechtmäßig um Bundesgebiet auf und kam seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach. Der BF war zwar behördlich gemeldet, ist jedoch mehrfach strafgerichtlich verurteilt worden, unter anderem wegen Widerstandes gegen die Staatsgewalt und Körperverletzung an einem Beamten, weshalb zur Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Abschiebung die Verwaltungsverfahrenshaft zu verhängen war. Der BF war nicht bereit sich an die österreichische Rechtsordnung zu halten.

Die Festnahme des BF zur Effektivierung der geplanten Abschiebung war daher vor dem Hintergrund des soeben geschilderten Vorverhaltens des BF notwendig und auch verhältnismäßig.

Der BF wurde knapp 64 Stunden in Verwaltungsverwahrungshaft angehalten: Gemäß § 40 Abs. 4 BFA-VG ist die Anhaltung eines Fremden in den Fällen des Abs. 1 Z 1 (Vorliegen eines Festnahmeauftrages) bis zu 72 Stunden zulässig. Gegen den BF bestand ein aufrechter Festnahmeauftrag. Seine knapp 64 Stunden dauernde Anhaltung war daher auch innerhalb der gesetzlich normierten Höchstfrist.

Die Beschwerde gegen die Festnahme und die darauf gestützte Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft ist daher gemäß § 22a Abs. 1 Z 1 und 2 iVm § 40 Abs. 1 Z 1 und § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG als unbegründet abzuweisen.

3.2. Spruchpunkt II. - Beschwerde gegen die Abschiebung

Gemäß § 46 Abs. 1 FPG idgF können Fremde, gegen die eine Rückkehrsentscheidung, eine Anordnung zur Außerlandesbringung, eine Ausweisung oder ein Aufenthaltsverbot durchsetzbar ist, von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Auftrag des Bundesamtes zur Ausreise verhalten werden (Ausschiebung), wenn

1. die Überwachung ihrer Ausreise aus Gründen der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit notwendig scheint,
2. sie ihrer Verpflichtung zur Ausreise nicht zeitgerecht nachgekommen sind,
3. aufgrund bestimmter Tatsachen zu befürchten ist, sie würden ihrer Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen, oder
4. sie einem Einreiseverbot oder Aufenthaltsverbot zuwider in das Bundesgebiet zurückgekehrt sind.

Bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Ausschiebung ist auf den Zeitpunkt ihres Vollzugs abzustellen (VwGH 29.06.2017, Ra 2017/21/0089; vgl. VwGH 20.12.2013, 2012/21/0118).

Gegen den BF lag zum Zeitpunkt der Ausschiebung eine rechtskräftige und aufrechte Rückkehrsentscheidung vor.

Der von ihm zwischenzeitlich gestellte, nicht nachgewiesene Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 55 AsylG 2005 begründeten kein Bleiberecht (vgl. § 58 Abs. 13 AsylG 2005).

§ 46 Abs. 1 Z 3 FPG sieht keine unbedingte Ausschiebeverpflichtung vor (VwGH 28.01.2016; Ra 2015/21/0232; 29.06.2017, Ra 2017/21/0089), sondern stellt die Ausschiebung in behördliches Ermessen (VwGH 23.10.2008, 2007/21/0335; 20.10.2011, 2010/21/0056).

Bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Ausschiebung kommt es nach § 46 Abs. 1 FPG nicht nur auf das Vorliegen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Entscheidung, sondern auch auf die Erfüllung einer der in den § 46 Abs. 1 Z 1 bis 4 FPG genannten Tatbestandsvoraussetzungen an (VwGH 20.10.2011, 2010/21/0056).

Der BF kam seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach und war auch nicht dazu bereit. Das Bundesamt ging sohin zutreffend davon aus, dass der BF seiner Ausreiseverpflichtung nicht zeitgerecht nachgekommen ist (§ 46 Abs. 1 Z 2 FPG) und zu befürchten war, er würde seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen § 46 Abs. 1 Z 3 FPG). Die Voraussetzungen für die Ausschiebung des BF lagen daher vor (vgl. VwGH 28.05.2008, 2007/21/0240; 20.11.2008, 2006/21/0071; 30.04.2005, 2007/21/0541; 23.09.2010, 2009/21/0280).

Es kann daher nicht festgestellt werden, dass die belangte Behörde von ihrem Ermessen nicht rechtskonform Gebrauch gemacht hätte.

Die belangte Behörde konnte darüber hinaus mit der erfolgreichen Durchführung der Abschiebung rechnen, da für den BF ein Heimreisezertifikat ausgestellt wurde.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

3.3. Spruchteil III. - Kostenersatz:

Gemäß § 22a Abs. 1a BFA-VG gelten für Beschwerden nach dieser Bestimmung die für Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt anwendbaren Bestimmungen des VwGVG mit der Maßgabe, dass belangte Behörde jene Behörde ist, die den angefochtenen Schubhaftbescheid erlassen hat oder der die Festnahme oder die Anhaltung zuzurechnen ist (für die Zeit vor Inkrafttreten des § 22a Abs. 1a BFA-VG s. VwGH 23.04.2015, Ro 2014/21/0077).

Der mit "Kosten" betitelte § 35 VwGVG lautet:

"§ 35. (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

(2) Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei.

(3) Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei.

(4) Als Aufwendungen gemäß Abs. 1 gelten:

1. die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat,

2. die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren, sowie

3. die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand.

(5) Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat den durchschnittlichen Kosten der Vertretung bzw. der Einbringung des Schriftsatzes durch einen Rechtsanwalt zu entsprechen. Für den Ersatz der den Behörden erwachsenden Kosten ist ein Pauschalbetrag festzusetzen, der dem durchschnittlichen Vorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand der Behörden entspricht.

(6) Die §§ 52 bis 54 VwGG sind auf den Anspruch auf Aufwandersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.

(7) Aufwandersatz ist auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden."

Die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG als Aufwandersatz zu leistenden Pauschalbeträge wird in § 1 der VwG-Aufwandersatzverordnung (VwG-AufwErsV), BGBl. II Nr. 517/2013, wie folgt festgesetzt:

"1. Ersatz des Schriftsatzaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei 737,60 Euro

2. Ersatz des Verhandlungsaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei 922,00 Euro

3. Ersatz des Vorlageaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 57,40 Euro

4. Ersatz des Schriftsatzaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 368,80 Euro

5. Ersatz des Verhandlungsaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 461,00 Euro

6. Ersatz des Aufwands, der für den Beschwerdeführer mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand) 553,20 Euro

7. Ersatz des Aufwands, der für die belangte Behörde mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand) 276,60 Euro."

Im gegenständlichen Verfahren wurde gegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG (Abschiebung) bzw. § 22a BFA-VG (Festnahme und Anhaltung) und § 7 Abs. 1 Z 3 BFA-VG (Abschiebung) Beschwerde erhoben.

Richtet sich die Beschwerde gegen mehre, trennbare Verwaltungsakte, so steht für jeden dieser Verwaltungsakte Kostenersatz zu.

Hierzu führte der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 31.08.2017, Ro 2016/21/0014 aus, dass ein Anspruch auf Kostenersatz im Verfahren vor dem VwG unter anderem dann besteht, wenn sich eine Maßnahmenbeschwerde gegen mehrere Verwaltungsakte richtet und mit der Bekämpfung eines davon erfolgreich ist. Nach der - zu § 79a Abs. 7 AVG iVm § 52 Abs. 1 (und § 53 Abs. 1) VwGG idF vor Inkrafttreten desBGBI. I Nr. 33/2013 ergangenen - hg. Judikatur (vgl. E 12. April 2005, 2004/01/0277) kommt es für den Ersatzanspruch des Beschwerdeführers darauf an, wie viele Verwaltungsakte er mit einer Maßnahmenbeschwerde erfolgreich angefochten hat. Bei der Ermittlung der Anzahl der Verwaltungsakte kann allerdings nicht allein darauf abgestellt werden, wie die zu Grunde liegende Beschwerde strukturiert ist und wie viele Einzelakte sie im Rahmen des bekämpften Amtshandelns zu erkennen vermeint. Wesentlich sind vielmehr die behördlichen Feststellungen über das angefochtene Verwaltungsgeschehen, anhand derer zu beurteilen ist, wie viele sachlich und zeitlich trenn- und unterscheidbare Akte, die einer isolierten Betrachtung zugänglich sind, vorliegen, wobei für diese Beurteilung auch der jeweils verfolgte Zweck der Amtshandlung(en) und die in Frage kommenden Rechtsverletzungen eine Rolle spielen. Diese Judikatur wurde auf den Anwendungsbereich des § 35 VwGVG 2014 übertragen (vgl. B 4. Mai 2015, Ra 2015/02/0070; E 16. März 2016, Ra 2015/05/0090).

Folglich ist zwischen den Verwaltungsakt Festnahme und Anhaltung auf der einen Seite, sowie der Abschiebung auf der anderen Seite als jeweils eigene Verwaltungsakte zu unterscheiden, da einer Abschiebung nicht zwangsweise eine Festnahme zur Verhängung der Verwaltungsverwahrungshaft in der Dauer von knapp 72 Stunden voran geht.

Da der BF mit seiner Beschwerde sowohl gegen die Festnahme und Anhaltung, als auch gegen die Abschiebung jeweils unterlag, steht ihm hierfür kein Kostenersatz zu.

Die belangte Behörde stellte keinen Anspruch auf Kostenersatz. Da ein Kostenzuspruch jedoch nur aufgrund eines dementsprechenden Antrags erfolgen kann (vgl. § 35 Abs. 7 VwGVG), war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.4. Entfall einer mündlichen Verhandlung

Gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den bisherigen Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen nicht den Tatsachen entspricht. Im Übrigen gilt § 24 VwGVG.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn (Z 1) der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder (Z 2) die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist. Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Das Verwaltungsgericht kann gemäß § 24 Abs. 5 VwGVG von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 28.05.2014, Ra 2014/20/0017 und 0018, für die Auslegung der in § 21 Abs. 7 BFA-VG enthaltenen Wendung "wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde

"geklärt erscheint" unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 12.03.2012, U 466/11 ua., festgehalten, dass der für die rechtliche Beurteilung entscheidungswesentliche Sachverhalt von der Verwaltungsbehörde vollständig in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren erhoben worden sein und bezogen auf den Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes immer noch die gesetzlich gebotene Aktualität und Vollständigkeit aufweisen muss. Die Verwaltungsbehörde muss die entscheidungsmaßgeblichen Feststellungen tragende Beweiswürdigung in ihrer Entscheidung in gesetzmäßiger Weise offen gelegt haben und das Bundesverwaltungsgericht die tragenden Erwägungen der verwaltungsbehördlichen Beweiswürdigung teilen. In der Beschwerde darf kein dem Ergebnis des behördlichen Ermittlungsverfahrens entgegenstehender oder darüber hinaus gehender für die Beurteilung relevanter Sachverhalt behauptet werden, wobei bloß unsubstanziertes Bestreiten des von der Verwaltungsbehörde festgestellten Sachverhaltes ebenso außer Betracht bleiben kann wie ein Vorbringen, das gegen das in § 20 BFA-VG festgelegte Neuerungsverbot verstößt. Schließlich ist auf verfahrensrechtlich festgelegte Besonderheiten bei der Beurteilung Bedacht zu nehmen.

Da im gegenständlichen Fall der Sachverhalt auf Grund der Aktenlage und des Inhaltes der Beschwerde geklärt war und Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die für die gegenständliche Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen, konnte auf die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 VwGVG verzichtet werden.

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.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH und EuGH ist zwar teilweise zu früheren Rechtslagen ergangen, sie ist jedoch nach Ansicht des erkennenden Gerichts auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Schlagworte

Abschiebung Anhaltung aufrechte Rückkehrentscheidung Ausreiseverpflichtung Befehls- und Zwangsgewalt
Festnahme Festnahmeauftrag Kostentragung Maßnahmenbeschwerde

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W279.2228267.1.00

Im RIS seit

19.10.2020

Zuletzt aktualisiert am

19.10.2020

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