

TE Bvwg Erkenntnis 2021/4/20 W115 2241404-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.04.2021

Entscheidungsdatum

20.04.2021

Norm

BFA-VG §22a Abs4

B-VG Art133 Abs4

FPG §76

FPG §77

FPG §80

Spruch

W115 2241404-1/21E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Christian DÖLLINGER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. Mongolei, vertreten durch XXXX , im amtswegig eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung in Schubhaft zu Recht erkannt:

A)

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

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer, Staatsangehöriger der Mongolei, gelangte unter Umgehung der Grenzkontrollen in das

österreichische Bundesgebiet und stellte am XXXX unter falscher Identität einen Asylantrag gemäß § 7 AsylG 1997.

1.1. Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom XXXX wurde dieser Asylantrag abgewiesen und festgestellt, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder die Abschiebung des Beschwerdeführers in die Mongolei zulässig ist und der Beschwerdeführer aus dem österreichischen Bundesgebiet ausgewiesen.

1.2. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Asylgerichtshofes vom XXXX als unbegründet abgewiesen. Gegen diese Entscheidung wurde kein Rechtsmittel erhoben und erwuchs diese in weiterer Folge in Rechtskraft.

1.3. Am XXXX ist der Beschwerdeführer seiner Ausreiseverpflichtung nachgekommen und ist aus dem österreichischen Bundesgebiet ausgereist.

1.4. Der Beschwerdeführer reiste mit einem polnischen Visum erneut in das österreichische Bundesgebiet ein und wurde am XXXX in XXXX von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes angehalten und bei der Staatsanwaltschaft wegen des Verdachtes des Vergehens des Diebstahls nach § 127 StGB angezeigt.

1.5. In weiterer Folge wurde gegen den Beschwerdeführer im Jahr 2012 eine Rückkehrentscheidung iVm einem auf die Dauer von fünf Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen.

1.6. Der Beschwerdeführer hielt sich seither im Verborgenen auf und war für die Behörde nicht mehr greifbar. Im Jahr 2017 meldete er unter neuer Identität einen Wohnsitz an. Zuvor war er am XXXX mit einem ungarischen Visum in den Schengenraum eingereist.

1.7. Am XXXX stellte der Beschwerdeführer beim XXXX einen Antrag auf Ausstellung einer Rot-Weiß-Rot-Karte plus. Aufgrund dieses laufenden Verfahrens wurde auch sein am XXXX gestellter Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus Gründen des Art. 8 EMRK zurückgewiesen.

1.8. Mit Urteil eines Landesgerichtes vom XXXX wurde der Beschwerdeführer gemäß § 15 und § 127 StGB sowie §§ 223 Abs. 2, 224 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von vier Monaten, wobei die Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde, rechtskräftig verurteilt.

1.9. Mit Urteil eines Bezirksgerichtes vom XXXX wurde der Beschwerdeführer gemäß § 83 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zwei Monaten, wobei die Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde, rechtskräftig verurteilt.

1.10. Mit Urteil eines Landesgerichtes vom XXXX wurde der Beschwerdeführer gemäß §§ 88 Abs. 1, 88 Abs. 4 2. Fall (§ 81 Abs. 2) StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von fünf Monaten, wobei die Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde, rechtskräftig verurteilt.

1.11. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (in weiterer Folge als Bundesamt bezeichnet) vom XXXX wurde dem Beschwerdeführer kein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen erteilt, gegen ihn eine Rückkehrentscheidung erlassen sowie festgestellt, dass seine Abschiebung in die Mongolei zulässig ist. Weiters wurde keine Frist für die freiwillige Ausreise gewährt, einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt und gegen den Beschwerdeführer ein auf die Dauer von vier Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen.

Die Zustellung dieses Bescheides erfolgte durch Hinterlegung im Akt, da sich der Beschwerdeführer an seiner Zustelladresse nicht mehr aufhielt und erwuchs in weiterer Folge in Rechtskraft.

1.12. In der Folge reiste der Beschwerdeführer trotz Verpflichtung nicht freiwillig aus dem Bundesgebiet aus. Das Bundesamt erließ in weiterer Folge einen Festnahmeauftrag.

1.13. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Zuge einer fremdenrechtlichen Kontrolle angehalten, kontrolliert und aufgrund des vom Bundesamt erlassenen Festnahmeauftrages festgenommen und in ein Polizeianhaltezentrum überstellt.

1.14. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer vom Bundesamt im Beisein eines Dolmetschers für die mongolische Sprache zur beabsichtigten Anordnung der Schubhaft niederschriftlich einvernommen.

1.15. Mit Bescheid vom XXXX ordnete das Bundesamt gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG iVm § 57 Abs. 1 AVG über den Beschwerdeführer die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung an. Dieser Bescheid wurde dem

Beschwerdeführer am XXXX durch persönliche Übergabe zugestellt und wird dieser seit diesem Tag in Schubhaft angehalten.

Das Bundesamt traf in seiner Entscheidung folgende Feststellungen (Auszug aus dem angeführten Schubhaftbescheid soweit für die gegenständliche Entscheidung relevant; Schreibfehler nicht korrigiert):

„Zu Ihrer Person:

Sie sind kein österreichischer Staatsbürger. Sie geben an Staatsbürger der Mongolei zu sein. Sie führen den oben angeführten Namen und Geburtsdatum. Ihre Identität steht fest, da Ihr Reisepass sichergestellt wurde.

Zu Ihrer rechtlichen Position in Österreich:

Eine Rückkehrentscheidung iVm Einreiseverbot gegen Ihre Person ist seit XXXX durchsetzbar. Sie halten sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf. Die Voraussetzungen für die Verhängung der Schubhaft und ihre Abschiebung liegen vor. Sie reisten erneut im Jahr 2017 nach Österreich unter neuen Identität ein und wurden im Jahr 2020 erneut rechtskräftig verurteilt. Sie wurden insgesamt 3-Mal von einem inländischen Gericht rk verurteilt.

Zu Ihrem bisherigen Verhalten:

? Sie halten sich unrechtmäßig in Österreich auf.

? Sie wurden in Österreich mehrfach straffällig, zu ihrer Person gibt es mehrfach Einträge im KPA-Register, Sie wurden von einem inländischen Gericht bereits 3-mal rechtskräftig verurteilt (siehe oben).

? Unter falscher Identität stellten Sie missbräuchlich einen Asylantrag und nahmen die Sozialleistungen von Österreich in Anspruch.

? In ihrem Heimatland drohte ihnen niemals eine Gefahr, da Sie im Vergangenheit nach dem Jahr 2005 (Asylantragstellung) mehrfach in die Mongolei reisten.

? Unter neuer Identität reisten Sie erneut im Jahr 2017 mit ungarischen Visum nach Österreich ein - und wurden straffällig.

? Sie gehen in Österreich keiner Erwerbstätigkeit nach. Es besteht keine begründete Aussicht, dass Sie eine Arbeitsstelle finden.

? Sie halten sich unter Umgehung des Meldegesetzes in Österreich auf und wurden Sie nur durch Zufall angehalten. Zuvor wurde gegen Sie ein Festnahmeauftrag erlassen.

? Sie besitzen ein gültiges Reisedokument, was Sie jedoch zuvor im Asylverfahren der Behörde verschwiegen haben.

? Sie missachteten die österreichische Rechtsordnung, indem Sie in Österreich mehrmals straffällig wurden und ihrer Ausreiseverpflichtung nicht nachkamen.

? Sie verfügen nicht über ausreichend Barmittel um Ihren Unterhalt zu finanzieren. Einer legalen Beschäftigung gehen Sie nicht nach.

? Sie sind nicht integriert, Sie besitzen keine sozialen, familiären und beruflichen Bindungen an Österreich. Sie sprechen kaum Deutsch.

? Im bisherigen Verfahren verhielten Sie sich unkooperativ, indem Sie Ladungen nicht befolgten und mehrfach gegen die österreichischen Gesetze verstießen.

? Trotz bestehendem Einreiseverbot kehrten Sie erneut nach Österreich zurück.

Zu Ihrem Privat- und Familienleben:

Sie sind in Österreich weder beruflich noch sozial relevant verankert. Laut ihren eigenen Angaben sind Sie verheiratet und Vater von drei minderjährigen Kindern. Jedoch gab ihre Frau an, eine Scheidung von ihnen einreichen zu wollen (Gewalt in der Familie) - weswegen Sie auch verurteilt wurden. Zu ihrer Wohnadresse machten Sie andauernd widersprüchliche Angaben - lt. ZMR steht fest, dass Sie seit XXXX in XXXX gemeldet waren, ihre Ehegattin mit den drei Kindern aber in XXXX lebt - und zwar an einer anderen Adresse (im XXXX lt. ZMR-Auszug) und nicht im XXXX, wie Sie behaupteten. Bei der Einvernahme vor BFA heute gaben Sie an, dass BFA XXXX für ihre Akte seit über einem Jahr

zuständig ist, da Sie in XXXX leben/ oder lebten. Somit ergibt sich für die Behörde kein verfahrensrelevantes Familienleben von ihnen in Österreich - zumal sich ihre Gattin mit den Kindern ebenfalls illegal in Österreich aufhält. Die Familie haben Sie gegründet zu einem Zeitpunkt, als ihr Aufenthaltsstatus in Österreich nicht sicher war. Vor BFA gaben Sie heute an, dass Sie erst im Jahr 2015 ihre Gattin geheiratet haben. Zu diesem Zeitpunkt - im Jahr 2012 wurde gegen Sie ein Einreiseverbot für Dauer von 5 Jahren erlassen. Auch in den letzten Jahren pendeln Sie zwischen Mongolei und Österreich, gehen hier Schwarzarbeit nach, was Sie vor BFA zugaben. Weiters stellten Sie unter anderer Identität mißbräuchlich einen Asylantrag und wissen ganz genau, wie man das aufenthaltsbeendende Verfahren hinauszögert. [...] Ihre andere Familie (Eltern) lebt in der Mongolei.“

Beweiswürdigend ging das Bundesamt dabei von folgenden Erwägungen aus:

„Die von der Behörde getroffenen Feststellungen resultieren aus dem Inhalt Ihres BFA-Aktes, Zl. XXXX , sowie aus allen Ihren Einvernahmen, zuletzt am XXXX (Anmerkung: gemeint wohl XXXX).“

In der rechtlichen Beurteilung wurde vom Bundesamt nach der Zitierung der maßgeblichen Gesetzlichen Bestimmungen unter anderem wie folgt ausgeführt:

„[...]“

Entsprechend ihres bisherigen Verhaltens begründen folgende Kriterien in Ihrem Fall eine Fluchtgefahr:

Sie sind im Bundesgebiet nicht gemeldet, bewegen sich im Underground (Anmerkung: gemeint wohl Untergrund) unter Umgehung des Meldegesetzes und sind in Österreich nicht rechtmäßig aufhältig. Gegen Sie besteht eine seit XXXX durchsetzbare Rückkehrentscheidung iVm Einreiseverbot. Sie wurden nur durch Zufall festgenommen. Es gibt kaum glaubwürdige und verfahrensrelevante soziale und familiären, weiters keine beruflichen Bindungen zum Bundesgebiet. Es muss daher davon ausgegangen werden, dass Sie bei einem Verfahren auf freiem Fuß untertauchen werden.

Daher ist die Entscheidung auch verhältnismäßig.

Aus Ihrer Wohn- und Familiensituation, aus Ihrer fehlenden sonstigen Verankerung in Österreich sowie aufgrund Ihres bisherigen Verhaltens kann geschlossen werden, dass bezüglich Ihrer Person ein beträchtliches Risiko des Untertauchens vorliegt.

Eine verfahrensrelevante Integration ist nicht erkennbar. Trotz ihrem jahrelangen Aufenthalt in Österreich sprechen Sie nur ein gebrochenes Deutsch.

Die Sicherung des Verfahrens bzw. der Abschiebung ist erforderlich, da Sie sich aufgrund Ihres oben geschilderten Vorverhaltens als nicht vertrauenswürdig erwiesen haben. Es ist davon auszugehen, dass Sie auch hinkünftig nicht gewillt sein werden, die Rechtsvorschriften einzuhalten.

Bei der Prüfung der Fluchtgefahr ist auch ein massives strafrechtliches Verhalten des Fremden in Bezug auf Gewalt- und Vermögensdelikte in Verbindung mit der wegen seiner Mittellosigkeit naheliegenden Wiederholungsgefahr einzubeziehen (VwGH 25.03.2010, 2009/21/0276). Der VwGH hat auch ausgesprochen, dass eine erhebliche Delinquenz des Fremden das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Effektivität einer baldigen Abschiebung maßgeblich vergrößern kann (VwGH 25.03.2010, 2009/21/0276).

Sie wurden mehrfach angezeigt, und wurden von einem inländischen Gericht 3-mal rechtskräftig verurteilt, u.a. wegen Körperverletzung, die letzte Verurteilung XXXX

Einem geordneten Fremdenwesen kommt im Hinblick auf die öffentliche Ordnung und dem wirtschaftlichen Wohl des Staates ein hoher Stellenwert zu. Es besteht die Verpflichtung Österreichs, seinen europarechtlichen Vorgaben, als auch den Pflichten gegenüber seinen Staatsbürgern und anderen legal aufhältigen Personen nachzukommen.

Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Schubhaft und ihrer Notwendigkeit ergibt daher in Ihrem Fall, dass Ihr privates Interesse an der Schonung Ihrer persönlichen Freiheit dem Interesse des Staates am reibungslosen Funktionieren der öffentlichen Verwaltung hintanzustehen hat.

Dabei wurde auch berücksichtigt, dass die Schubhaft eine ultima - ratio - Maßnahme darstellt. Es ist daher zu prüfen, ob die Anordnung gelinderer Mittel gleichermaßen zur Zweckerreichung dienlich wäre. In Betracht käme dabei das gelindere Mittel gem. § 77 FPG mit den dafür vorgesehenen Aufenthalts- und Meldepflichten bzw. der Hinterlegung

einer finanziellen Sicherheit. Dabei kommt die finanzielle Sicherheitsleistung aufgrund Ihrer finanziellen Situation schon von vornherein nicht in Betracht.

Doch auch was die Unterkunftsnahme in bestimmten Räumlichkeiten und die periodische Meldeverpflichtung betrifft, kann in Ihrem Fall damit nicht das Auslangen gefunden werden.

Sie verfügen über keine behördliche Adresse in Österreich und Sie wurden mehrmals wegen ihres nicht gesetzeskonformen Verhaltens verurteilt. Sie stellen Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar.

Wie oben ausführlich dargelegt, besteht in Ihrem Fall aufgrund Ihrer persönlichen Lebenssituation sowie aufgrund Ihres bisherigen Verhaltens ein beträchtliches Risiko des Untertauchens. Damit wäre jedoch der Zweck der Schubhaft, nämlich die Sicherung des Verfahrens bzw. der Abschiebung, vereitelt. Es liegt somit eine ultima - ratio - Situation vor, die die Anordnung der Schubhaftverhängung unabdingbar erfordert und eine Verfahrensführung, während derer Sie sich in Freiheit befinden, ausschließt.

Es ist weiters aufgrund Ihres Gesundheitszustandes davon auszugehen, dass auch die subjektiven Haftbedingungen, wie Ihre Haftfähigkeit, gegeben sind.

Sollten Sie ärztlicher Hilfe bedürfen, so kann Ihnen eine solche auch im Stande der Schubhaft gewährt werden. Sie selbst gaben heute an, dass Sie gesund sind.

Die Verhängung von Schubhaft erweist sich sohin auch aus diesem Grunde nicht a priori als unverhältnismäßig.

Die Behörde gelangt daher zum Ergebnis, dass sowohl die gesetzlichen Formalerfordernisse vorliegen, als auch, dass die Schubhaft zum Zweck der Maßnahme in einem angemessenen Verhältnis steht und im Interesse des öffentlichen Wohls dringend erforderlich und geboten ist.“

1.16. Mit Verfahrensordnung des Bundesamtes vom XXXX wurde dem Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht amtswegig ein Rechtsberater zur Seite gestellt. Diese Verfahrensordnung wurde dem Beschwerdeführer ebenfalls am XXXX durch persönliche Übergabe zugestellt.

1.17. Gegen den Schubhaftbescheid vom XXXX sowie die Anhaltung in Schubhaft wurde vom Beschwerdeführer in weiterer Folge keine Beschwerde erhoben.

1.18. Aus dem Stande der Schubhaft stellte der Beschwerdeführer noch am XXXX einen weiteren Antrag auf internationalen Schutz (Asylfolgeantrag). Mit Aktenvermerk vom XXXX hielt das Bundesamt das Vorliegen der Voraussetzungen für die Aufrechterhaltung der Schubhaft gemäß § 76 Abs. 6 FPG fest und beruht die nunmehrige Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft auf dieser Rechtsgrundlage.

1.19. Am XXXX wurde vom Beschwerdeführer seine zuvor geäußerte Bereitschaft, freiwillig in seinen Herkunftsstaat zurückzukehren, widerrufen.

2. Nach Durchführung von regelmäßigen Schubhaftprüfungen gemäß § 80 Abs. 6 FPG legte das Bundesamt am XXXX den Verwaltungsakt gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft dem Bundesverwaltungsgericht vor.

Im Zuge der Vorlage wurde vom Bundesamt nach Wiedergabe des bisherigen Verfahrensganges im Wesentlichen zusammengefasst ausgeführt, dass keine wesentliche Änderung des Sachverhaltes eingetreten sei. Der Beschwerdeführer sei weiterhin nicht bereit, seinen unrechtmäßigen Aufenthalt aus Eigenem zu beenden. Vielmehr habe er zur Verhinderung seiner Abschiebung und als Versuch, seinen Aufenthalt im Bundesgebiet zu verlängern, einen Asylfolgeantrag gestellt und sei mit Aktenvermerk gemäß § 76 Abs. 6 FPG festgehalten worden, dass dieser Antrag auf internationalen Schutz lediglich zur Verzögerung der Vollstreckung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt worden sei. Im Folgeantragsverfahren sei bis dato noch keine bescheidmäßige Erledigung ergangen. Aus dem bisherigen Verhalten des Beschwerdeführers müsse geschlossen werden, dass angesichts der beabsichtigten Abschiebung ein Risiko des Untertauchens vorliege und es könne nicht angenommen werden, dass er sich dem weiteren Verfahren zur Verfügung stellen werde. Mangels Vertrauenswürdigkeit komme auch die Anwendung eines gelinderen Mittels nicht in Betracht. Aufgrund der Straffälligkeit des Beschwerdeführers sei an seiner Außerlandesbringung ein besonderes öffentliches Interesse gelegen. Zusammengefasst wurde vom Bundesamt festgehalten, dass im Falle des Beschwerdeführers erhebliche Fluchtgefahr vorliegen würde, welcher lediglich durch

die Verhängung der Schubhaft wirksam zu begegnen gewesen wäre. Der Beschwerdeführer habe durch sein Vorverhalten unter Beweis gestellt, dass er nicht gewillt sei, Mitwirkungspflichten im Verfahren sowie die Rechtsordnung insgesamt zu respektieren und behördliche Anordnungen zu befolgen.

2.1. Am XXXX wurde dem Beschwerdeführer vom Bundesverwaltungsgericht die vom Bundesamt im Rahmen der Aktenvorlage erstattete Stellungnahme im Rahmen des Parteiengehörs übermittelt und die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt.

2.2. Unter Berufung auf die erteilte Vollmacht wurde vom bevollmächtigten Vertreter des Beschwerdeführers mit Schriftsatz vom XXXX zu der im Rahmen des Parteiengehörs übermittelten Stellungnahme des Bundesamtes zusammengefasst vorgebracht, dass der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz vom XXXX mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Mongolei abgewiesen worden sei. Über ein humanitäres Aufenthaltsrecht bzw. eine Rückkehrentscheidung sei in diesem Bescheid nicht abgesprochen worden. Es sei daher davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer weiterhin ein Aufenthaltsrecht in Österreich zukomme. Eine Inhaftierung zur Sicherung einer vielleicht irgendwann möglichen Abschiebung sei nicht zulässig. Zudem sei der Beschwerdeführer bei seiner Ehefrau gemeldet und habe die belangte Behörde auch seinen Reisepass sichergestellt. Es könne daher mit der Anordnung eines gelinderen Mittels das Auslangen gefunden werden. Es werde daher ersucht, die Unzulässigkeit der Haftfortsetzung festzustellen.

2.3. Auf Ersuchen des Bundesverwaltungsgerichtes übermittelte das Bundesamt am XXXX den Bescheid vom XXXX. Mit diesem Bescheid wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz vom XXXX sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Mongolei abgewiesen. Sonstige Spruchpunkte hat dieser Bescheid nicht enthalten.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der unter Punkt I. geschilderte Verfahrensgang wird zur Feststellung erhoben. Weiters wird die vom Bundesamt im angeführten Schubhaftbescheid vom XXXX zugrunde gelegte Begründung - soweit oben zitiert - zum gegenständlichen Sachverhalt erhoben.

Ergänzend wird festgestellt:

Der Beschwerdeführer wird seit XXXX in Schubhaft angehalten.

Aus dem Stande der Schubhaft stellte der Beschwerdeführer noch am XXXX einen weiteren Antrag auf internationalen Schutz (Asylfolgeantrag). Am XXXX wurde seitens des Bundesamtes ein Aktenvermerk zur Aufrechterhaltung der Schubhaft gemäß § 76 Abs. 6 FPG aufgenommen und damit begründet, dass davon auszugehen ist, dass der nunmehrige Folgeantrag mit Verzögerungsabsicht gestellt worden ist. Die nunmehrige Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft basiert auf der Rechtsgrundlage des § 76 Abs. 6 FPG.

Mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz vom XXXX sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Mongolei abgewiesen. Unter Verweis auf § 59 Abs. 5 FPG wurde vor dem Hintergrund der mit Bescheid vom XXXX erlassenen aufrechten rechtskräftigen Rückkehrentscheidung von der Erlassung einer neuerlichen Rückkehrentscheidung abgesehen. Eine Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gemäß § 18 BFA-VG ist im Rahmen des Bescheides vom XXXX nicht erfolgt.

Gegen diesen Bescheid ist bisher keine Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt; die Beschwerdefrist ist nach wie vor offen. Eine durchsetzbare Entscheidung liegt in diesem Verfahren nicht vor und kommt dem Beschwerdeführer gemäß § 12 AsylG 2005 weiterhin faktischer Abschiebeschutz zu. Die voraussichtliche Dauer dieses Asylverfahrens ist derzeit nicht absehbar.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Akt des Bundesamtes, den gegenständlichen Akt des Bundesverwaltungsgerichtes, in das Zentrale Fremdenregister, in das Strafregister, in das Zentrale Melderegister, in das Grundversorgungs-Informationssystem und in die Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres.

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus den unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalten des vorgelegten Verwaltungsaktes und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Hinsichtlich der vom Schubhaftbescheid vom XXXX übernommenen Feststellungen ist auf die diesbezügliche zutreffende Beweiswürdigung zu verweisen. Der vom Bundesamt festgestellte Sachverhalt ergibt sich unzweifelhaft aus dem vorliegenden Verwaltungsakt und wurde diesem vom Beschwerdeführer auch nicht entgegengetreten. Vielmehr wurde der Schubhaftbescheid durch den Beschwerdeführer nicht in Beschwerde gezogen. Gegenteiliges ist auch im durchgeführten Ermittlungsverfahren nicht hervorgekommen.

Dass der Beschwerdeführer seit XXXX in Schubhaft angehalten wird, ergibt sich aus dem Akt des Bundesamtes sowie der Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres.

Die Asylfolgeantragstellung des Beschwerdeführers aus dem Stande der Schubhaft ergibt sich aus der Aktenlage. Eine Kopie des Aktenvermerks gemäß § 76 Abs. 6 FPG - samt Begründung, warum davon auszugehen ist, dass die Folgeantragstellung auf die Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme abzielt - liegt im gegenständlichen Verwaltungsakt ein.

Der Stand dieses Asylverfahrens und der fremdenrechtliche Status des Beschwerdeführers ergeben sich aufgrund der unbestrittenen Aktenlage.

Die voraussichtliche Dauer dieses Asylverfahrens ist im Zeitpunkt der gegenständlichen Entscheidung nicht absehbar, da die Beschwerdefrist nach wie vor offen ist und bis dato keine Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt ist. Da eine Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gemäß § 18 BFA-VG im Rahmen des Bescheides des Bundesamtes vom XXXX nicht erfolgt ist, kommt dem Beschwerdeführer gemäß § 12 AsylG 2005 weiterhin faktischer Abschiebeschutz zu.

Weitere Beweise waren wegen Entscheidungsreife nicht aufzunehmen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zu Spruchteil A) - Nichtvorliegen der maßgeblichen Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft:

3.1.1. Gesetzliche Grundlagen:

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

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

(2) Die Schubhaft darf nur angeordnet werden, wenn

1. dies zur Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme notwendig ist, sofern der Aufenthalt des Fremden die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gemäß § 67 gefährdet, Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist,
2. dies zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme nach dem 8. Hauptstück oder der Abschiebung notwendig ist, sofern jeweils Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist, oder
3. die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen.

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

(2a) Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung (Abs. 2 und Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung) ist auch ein allfälliges strafrechtlich relevantes Fehlverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen, insbesondere ob unter

Berücksichtigung der Schwere der Straftaten das öffentliche Interesse an einer baldigen Durchsetzung einer Abschiebung den Schutz der persönlichen Freiheit des Fremden überwiegt.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Der mit „Gelindere Mittel“ betitelte § 77 FPG lautet:

„§ 77. (1) Das Bundesamt hat bei Vorliegen der in § 76 genannten Gründe gelindere Mittel anzuordnen, wenn es Grund

zur Annahme hat, dass der Zweck der Schubhaft durch Anwendung des gelinderen Mittels erreicht werden kann. Gegen mündige Minderjährige hat das Bundesamt gelindere Mittel anzuwenden, es sei denn bestimmte Tatsachen rechtfertigen die Annahme, dass der Zweck der Schubhaft damit nicht erreicht werden kann; diesfalls gilt § 80 Abs. 2 Z 1.

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

(3) Gelindere Mittel sind insbesondere die Anordnung,

1. in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen,
2. sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder
3. eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Der mit „Dauer der Schubhaft“ betitelte § 80 FPG lautet:

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

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

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

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

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

1. die Feststellung seiner Identität und der Staatsangehörigkeit, insbesondere zum Zweck der Erlangung eines Ersatzreisedokumentes, nicht möglich ist,
2. eine für die Ein- oder Durchreise erforderliche Bewilligung eines anderen Staates nicht vorliegt,
3. der Fremde die Abschiebung dadurch vereitelt, dass er sich der Zwangsgewalt (§ 13) widersetzt, oder
4. die Abschiebung dadurch, dass der Fremde sich bereits einmal dem Verfahren entzogen oder ein Abschiebungshindernis auf sonstige Weise zu vertreten hat, gefährdet erscheint,

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

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

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

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

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

3.1.2. Zur Judikatur:

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

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

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

„Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd § 77 Abs. 1 FrPoIG 2005 ist eine Ermessensentscheidung. Auch die Anwendung gelinderer Mittel setzt das Vorliegen eines Sicherheitsbedürfnisses voraus. Fehlt ein Sicherheitsbedarf, dann darf weder Schubhaft noch ein gelinderes Mittel verhängt werden. Insoweit besteht kein Ermessensspielraum. Der Behörde kommt aber auch dann kein Ermessen zu, wenn der Sicherheitsbedarf im Verhältnis zum Eingriff in die persönliche Freiheit nicht groß genug ist, um die Verhängung von Schubhaft zu rechtfertigen. Das ergibt sich schon daraus, dass Schubhaft immer ultima ratio sein muss (Hinweis E 17.03.2009, 2007/21/0542; E 30.08.2007, 2007/21/0043). Mit anderen Worten: Kann das zu sichernde Ziel auch durch die Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden, dann wäre es rechtswidrig, Schubhaft zu verhängen; in diesem Fall hat die Behörde lediglich die Anordnung des gelinderen Mittels vorzunehmen (Hinweis E 28.05.2008, 2007/21/0246). Der Ermessensspielraum besteht also für die Behörde nur insoweit, als trotz eines die Schubhaft rechtfertigenden Sicherheitsbedarfes davon Abstand genommen und bloß ein gelinderes Mittel angeordnet werden kann. Diesbezüglich liegt eine Rechtswidrigkeit nur dann vor, wenn die eingeräumten Grenzen des Ermessens überschritten wurden, also nicht vom Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde“ (VwGH 11.06.2013, 2012/21/0114, vgl. auch VwGH 02.08.2013, 2013/21/0008).

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

Schubhaft darf stets nur „ultima ratio“ sein (vgl. VwGH 02.08.2013, 2013/21/0054; 11.06.2013, 2012/21/0114, 24.02.2011, 2010/21/0502; 17.03.2009, 2007/21/0542; 30.08.2007, 2007/21/0043). Daraus leitete der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19.05.2011, 2008/21/0527, unter Hervorhebung der in § 80 Abs. 1

FPG 2005 ausdrücklich festgehaltenen behördliche Verpflichtung, darauf hinzuwirken, dass die Schubhaft so kurz wie möglich dauert, insbesondere auch ab, „dass die Behörde schon von vornherein angehalten ist, im Fall der beabsichtigten Abschiebung eines Fremden ihre Vorgangsweise nach Möglichkeit so einzurichten, dass Schubhaft überhaupt unterbleiben kann. Unterlässt sie das, so erweist sich die Schubhaft als unverhältnismäßig“. Bereits im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.01.2011, 2008/21/0595, wurde dazu klargestellt, dass der Schubhaft nicht der Charakter einer Straf- oder Beugehaft zu kommt, weshalb ohne besondere Anhaltspunkte für eine absehbare Änderung der Einstellung des Fremden die Haft nicht allein im Hinblick darauf aufrechterhalten werden darf, diese „Einstellungsänderung“ durch Haftdauer zu erwirken (so auch VwGH 19.04.2012, 2009/21/0047).

Bei einer Anhaltung in Schubhaft auf der Grundlage des § 76 Abs. 2 Z 1 FrPolG 2005 steht die Verfahrenssicherung im Vordergrund. Das ist insbesondere im Rahmen der gebotenen Verhältnismäßigkeitsprüfung zu beachten, wobei auch die Frage der voraussichtlichen Dauer des Asylverfahrens bzw. eines dem Asylwerber weiterhin zukommenden „Bleiberechts“ einzubeziehen ist (vgl. VwGH 16.05.2019, Ra 2018/21/0177). Das gilt sinngemäß auch für eine (weitere) Anhaltung in Schubhaft auf Basis des § 76 Abs. 6 FrPolG 2005, bei der ebenfalls die Sicherung des „Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme“ im Vordergrund steht und bei der - mag dies auch (anders als in § 76 Abs. 2 Z 1 und 2 FrPolG 2005) nicht ausdrücklich in den Wortlaut dieser Bestimmung aufgenommen worden sein - ebenfalls eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorzunehmen ist. Nach der im Verfassungsrang stehenden Bestimmung des Art. 1 Abs. 3 PersFrG 1988 ist Schubhaft nämlich (immer) nur dann gerechtfertigt, wenn der Eingriff zum Zweck der Maßnahme notwendig ist und nur soweit der Freiheitsentzug nicht zum Zweck der Maßnahme außer Verhältnis steht (vgl. VwGH 19.09.2019, Ra 2019/21/0204, mit Verweis auf VfGH 03.10.2012, G 140/11 ua.; VfSlg. 19.675; VwGH 26.08.2010, 2010/21/0234; 02.08.2013, 2013/21/0008).

3.1.3. Aufgrund der oben zitierten gesetzlichen Bestimmungen hat das Bundesamt gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG dem Bundesverwaltungsgericht die Verwaltungsakten zur amtswegigen Überprüfung der Verhältnismäßigkeit und Notwendigkeit der weiteren Anhaltung vorzulegen.

Gemäß § 22a Abs. 4 dritter Satz BFA-VG gilt mit der Vorlage der Verwaltungsakten durch das Bundesamt eine Beschwerde als für den in Schubhaft befindlichen Fremden eingebracht. In einem gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG ergangenen Erkenntnis wird entsprechend dem Wortlaut der genannten Bestimmung (nur) ausgesprochen, ob zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und ob die Aufrechterhaltung der Schubhaft im Zeitpunkt der Entscheidung verhältnismäßig ist.

Da der Beschwerdeführer seit XXXX in Schubhaft angehalten wird, bildet § 22a Abs. 4 BFA-VG im gegenständlichen Fall die formelle Grundlage für die Haftprüfung.

3.1.4. Im vorliegenden Fall wurde mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG angeordnet. Das Bundesamt stützte die Fluchtgefahr in diesem Bescheid auf § 76 Abs. 3 Z 1, 3 und 9 FPG.

Aus dem Stande der Schubhaft stellte der Beschwerdeführer noch am XXXX einen Asylfolgeantrag. Am XXXX wurde seitens des Bundesamtes ein Aktenvermerk zur Aufrechterhaltung der Schubhaft gemäß § 76 Abs. 6 FPG aufgenommen und damit begründet, dass davon auszugehen ist, dass der nunmehrige Asylfolgeantrag mit Verzögerungsabsicht gestellt worden ist. Aufgrund dieses Umstandes wird die Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft seit XXXX nunmehr auf die Rechtsgrundlage des § 76 Abs. 6 FPG gestützt. Die Abfassung des einschlägigen Aktenvermerkes durch das Bundesamt ist belegt, womit die Umstellung der Rechtsgrundlage erfolgt ist.

3.1.5. Auch wenn gegenständlich aus dem bisherigen Verhalten des Beschwerdeführers unzweifelhaft Fluchtgefahr und Sicherheitsbedarf ableitbar sind, ist nach der vorhin zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch bei einer (weiteren) Anhaltung in Schubhaft auf Basis des § 76 Abs. 6 FPG im Rahmen der gebotenen Verhältnismäßigkeitsprüfung die Frage der voraussichtlichen Dauer des Asylverfahrens bzw. eines dem Asylwerber weiterhin zukommenden Bleiberechtes einzubeziehen.

Aufgrund der getroffenen Feststellungen ist zum Entscheidungszeitpunkt die voraussichtliche Dauer des Asylverfahrens nicht absehbar.

Selbst unter Berücksichtigung der im Sinne des § 80 Abs. 5 FPG höchstzulässigen Dauer der Schubhaft von 10

Monaten, ist die Aufrechterhaltung der Schubhaft im Zeitpunkt der gegenständlichen Entscheidung nicht verhältnismäßig, zumal der Beschwerdeführer mittlerweile seit rund vier Monaten in Schubhaft angehalten wird und erst mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX über den vom Beschwerdeführer am XXXX aus dem Stande der Schubhaft gestellten Antrag auf internationalen Schutz bescheidmäßig abgesprochen worden ist. Vor dem Hintergrund, dass die Beschwerdefrist gegen diesen Bescheid nach wie vor offen ist, bis dato noch keine Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt ist und darüber hinaus eine Aberkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gemäß § 18 BFA-VG im Rahmen dieses Bescheides nicht erfolgt ist, kommt dem Beschwerdeführer gemäß § 12 AsylG 2005 weiterhin faktischer Abschiebeschutz zu. Im Verfahren haben sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass der Abschluss des Asylverfahrens innerhalb der verbleibenden restlichen gesetzlichen Schubhafthöchstdauer absehbar ist.

Es war daher gemäß § 22a Abs. 4 BFA-VG festzustellen, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen nicht vorliegen und dass die Aufrechterhaltung der Schubhaft im Zeitpunkt der Entscheidung nicht verhältnismäßig ist. Eine über die Frage der Verhältnismäßigkeit hinausgehende Prüfung der Schubhaft ist nach dem eindeutigen Wortlaut des § 22a Abs. 4 BFA-VG nicht vorgesehen.

3.1.6. Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 VwGVG unterbleiben, da der Sachverhalt aufgrund der Aktenlage hinreichend geklärt war und Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die für die gegenständliche Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen.

3.2. Zu Spruchteil 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 nicht zulässig, 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 im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige - in der Begründung zitierte - Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen zu Spruchteil A) wiedergegeben. Insoweit die in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu früheren Rechtslagen ergangen ist, ist sie nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts auf die inhaltlich im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Es handelt sich um eine einzelfallbezogene Beurteilung, welche im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen worden ist.

Schlagworte

Asylwerber Einreiseverbot faktischer Abschiebeschutz falsche Angaben Fluchtgefahr Folgeantrag Fortsetzung der Schubhaft Identität Rechtswidrigkeit Rückkehrentscheidung Schubhaft Sicherheitsbedarf Straffälligkeit strafrechtliche Verurteilung Untertauchen Verhältnismäßigkeit Verzögerung Voraussetzungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W115.2241404.1.00

Im RIS seit

30.06.2021

Zuletzt aktualisiert am

30.06.2021

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at