

TE Bwvg Erkenntnis 2023/11/23 W117 2279311-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.11.2023

Entscheidungsdatum

23.11.2023

Norm

BFA-VG §22a Abs1

BFA-VG §40 Abs5

B-VG Art133 Abs4

FPG §76 Abs2 Z1

VwG-AufwErsV §1 Z3

VwG-AufwErsV §1 Z4

VwGVG §35 Abs1

VwGVG §35 Abs3

VwGVG §35 Abs4 Z3

1. BFA-VG § 22a heute
2. BFA-VG § 22a gültig ab 19.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
3. BFA-VG § 22a gültig von 15.04.2015 bis 18.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 41/2015
4. BFA-VG § 22a gültig von 01.01.2014 bis 14.04.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2013
5. BFA-VG § 22a gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013

1. BFA-VG § 40 heute
2. BFA-VG § 40 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. BFA-VG § 40 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. BFA-VG § 40 gültig von 20.07.2015 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
5. BFA-VG § 40 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946

10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945

11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

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

1. VwG-AufwErsV § 1 heute
2. VwG-AufwErsV § 1 gültig ab 01.01.2014

1. VwG-AufwErsV § 1 heute
2. VwG-AufwErsV § 1 gültig ab 01.01.2014

1. VwGVG § 35 heute
2. VwGVG § 35 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
3. VwGVG § 35 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021

1. VwGVG § 35 heute
2. VwGVG § 35 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
3. VwGVG § 35 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021

1. VwGVG § 35 heute
2. VwGVG § 35 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
3. VwGVG § 35 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021

Spruch

,

W117 2279311-1/16E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. DRUCKENTHNER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, geb. XXXX StA. Ghana, vertreten durch die BBU – Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen GmbH, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 05.10.2023, Zl.: 1083822802-232019276, sowie die Anhaltung in Schubhaft von 05.10.2023 bis 12.10.2023 zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. DRUCKENTHNER als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40, geb. römisch 40 StA. Ghana, vertreten durch die BBU – Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen GmbH, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 05.10.2023, Zl.: 1083822802-232019276, sowie die Anhaltung in Schubhaft von 05.10.2023 bis 12.10.2023 zu Recht:

A)

I. Die Beschwerde wird gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG, § 76 Abs. 2 Z 1 FPG iVm § 40 Abs. 5 BFA-VG als unbegründet abgewiesen. römisch eins. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins, BFA-VG, Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG als unbegründet abgewiesen.

II. Gleichzeitig wird die Anhaltung in Schubhaft von 05.10.2023 bis 12.10.2023 für rechtmäßig erklärtrömisch zwei. Gleichzeitig wird die Anhaltung in Schubhaft von 05.10.2023 bis 12.10.2023 für rechtmäßig erklärt.

III. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Abs. 1 iVm Abs. 3 VwGVG abgewiesen römisch drei. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird gemäß Paragraph 35, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 3, VwGVG abgewiesen.

IV. Gemäß § 35 Abs. 4 Z 3 VwGVG iVm § 1 Z 3 und Z 4 VwG-AufwErsV hat der Beschwerdeführer dem Bund Aufwendungen in Höhe von EUR 426,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. römisch vier. Gemäß Paragraph 35, Absatz 4, Ziffer 3, VwGVG in Verbindung mit Paragraph eins, Ziffer 3 und Ziffer 4, VwG-AufwErsV hat der Beschwerdeführer dem Bund Aufwendungen in Höhe von EUR 426,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

B)

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

,

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:, ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF), ein Staatsangehöriger von Ghana, reiste 2015 unrechtmäßig in das österreichische Bundesgebiet ein und beantragte am 23.08.2015 internationalen Schutz.

Dieser Antrag wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 12.08.2016, Zl.: 1083822802-151159264 – sowohl hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten (Spruchpunkt I.) als auch hinsichtlich des Status des subsidiär Schutzberechtigten (Spruchpunkt II.) – als unbegründet abgewiesen. Dem BF wurde darüber hinaus kein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG erteilt, gegen ihn eine Rückkehrentscheidung erlassen und seine Abschiebung nach Ghana für zulässig erklärt (Spruchpunkt III.). Eine Frist für die freiwillige Ausreise wurde dem BF nicht gewährt (Spruchpunkt IV.) und einer allfälligen Beschwerde gegen den Bescheid die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt V.). Dieser Antrag wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 12.08.2016, Zl.: 1083822802-151159264 – sowohl hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten (Spruchpunkt römisch eins.) als auch hinsichtlich des Status des subsidiär Schutzberechtigten (Spruchpunkt römisch zwei.) – als unbegründet abgewiesen. Dem BF wurde darüber hinaus kein Aufenthaltstitel gemäß Paragraph 57, AsylG erteilt, gegen ihn eine Rückkehrentscheidung erlassen und seine Abschiebung nach Ghana für zulässig erklärt (Spruchpunkt römisch drei.). Eine Frist für die freiwillige Ausreise wurde dem BF nicht gewährt (Spruchpunkt römisch vier.) und einer allfälligen Beschwerde gegen den Bescheid die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt römisch fünf.).

Dieser Bescheid wurde mit hg. Erkenntnis vom 22.11.2016 (GZ: W159 2135316-1/5E) vollinhaltlich bestätigt und erwuchs sohin in Rechtskraft.

Infolge eines Ladungsbescheides des BFA vom 03.10.2017 erschien der BF zu einem Interview vor die Ghanaische Botschaft und konnte am 17.10.2017 als ghanaischer Staatsangehöriger identifiziert werden. Es erfolgte die Zusage eines Heimreisezertifikates mit Gültigkeit von 19.02.2018 bis 18.03.2018.

In weiterer Folge wurde seitens des BFA eine begleitete Abschiebung des BF mittels Charter für den 31.01.2018 geplant und – im Hinblick darauf – am 25.01.2018 gegen den BF ein Festnahmeauftrag gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG sowie ein Durchsuchungsauftrag gemäß § 35 Abs. 1 BFA-VG erlassen. In weiterer Folge wurde seitens des BFA eine begleitete Abschiebung des BF mittels Charter für den 31.01.2018 geplant und – im Hinblick darauf – am 25.01.2018 gegen den BF ein Festnahmeauftrag gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer 3, BFA-VG sowie ein Durchsuchungsauftrag gemäß Paragraph 35, Absatz eins, BFA-VG erlassen.

Im Rahmen der Vollziehung der genannten Aufträge durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes am 29.01.2018 gelang es dem BF, die Flucht zu ergreifen und sich seiner Festnahme zu entziehen. Der BF tauchte in der Folge unter und war unbekannten Aufenthaltes.

Am 04.10.2023 wurde der BF infolge eines anonymen Hinweises betreffend illegalen Aufenthaltes und illegaler Erwerbstätigkeit im Rahmen einer Hauserhebung durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes – nach Konsultation des BFA und Erlassung eines Festnahmeauftrages durch dieses – gemäß § 40 Abs. 1 Z 1 iVm § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG festgenommen und in das PAZ Hernalser Gürtel überstellt. Am 04.10.2023 wurde der BF infolge eines anonymen Hinweises betreffend illegalen Aufenthaltes und illegaler Erwerbstätigkeit im Rahmen einer Hauserhebung durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes – nach Konsultation des BFA und Erlassung eines Festnahmeauftrages durch dieses – gemäß Paragraph 40, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG festgenommen und in das PAZ Hernalser Gürtel überstellt.

Am 05.10.2023 wurde der BF niederschriftlich von einem Organ des BFA zur beabsichtigten Verhängung der Schubhaft zum Zwecke der Sicherung seiner Abschiebung einvernommen.

Im Rahmen seiner Einvernahme stellte der BF neuerlich einen Antrag auf internationalen Schutz, wobei er – zu seinen Fluchtgründen befragt – einerseits auf seine im ersten Asylverfahren geltend gemachten Gründe verwies und andererseits angab: „Ich habe niemanden zuhause. Ich habe mein ganzes Leben hier verbracht. Ich habe hier die Möglichkeit hier etwas zu erlernen und aus mir etwas zu machen. Ich wäre sehr glücklich, wenn ich hier zur Schule bzw. eine Ausbildung machen dürfte.“

Mit „Aktenvermerk zur Aufrechterhaltung der Anhaltung“ vom 05.10.2023 wurde festgehalten, dass im Sinne des § 40 Abs. 5 BFA-VG Gründe zur Annahme bestünden, dass der am 05.10.2023 gestellte Antrag auf internationalen Schutz zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt worden sei und die Anhaltung aufgrund des Festnahmeauftrags für insgesamt bis zu 72 Stunden aufrechterhalten werde. Dieser Aktenvermerk wurde dem BF am 05.10.2023 um 14:10 Uhr persönlich ausgehändigt. Mit „Aktenvermerk zur Aufrechterhaltung der Anhaltung“ vom 05.10.2023 wurde festgehalten, dass im Sinne des Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG Gründe zur Annahme bestünden, dass der am 05.10.2023 gestellte Antrag auf internationalen Schutz zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt worden sei und die Anhaltung aufgrund des Festnahmeauftrags für insgesamt bis zu 72 Stunden aufrechterhalten werde. Dieser Aktenvermerk wurde dem BF am 05.10.2023 um 14:10 Uhr persönlich ausgehändigt.

Mit gegenständlich angefochtenem Mandatsbescheid des BFA vom 05.10.2023 wurde über den BF gemäß § 76 Abs. 2 Z 1 FPG iVm § 57 Abs. 1 AVG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme angeordnet, wobei die Behörde die Annahme des Vorliegens von Fluchtgefahr auf § 76 Abs. 3 Z 1, Z 3, Z 5 und Z 9 FPG stützte. Mit gegenständlich angefochtenem Mandatsbescheid des BFA vom 05.10.2023 wurde über den BF gemäß Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz eins, AVG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme angeordnet, wobei die Behörde die Annahme des Vorliegens von Fluchtgefahr auf Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins, Ziffer 3, Ziffer 5 und Ziffer 9, FPG stützte.

Gegen diesen Bescheid sowie gegen die Anhaltung des BF in Schubhaft seit 05.10.2023 erhob der BF durch seine ausgewiesene Rechtsvertretung fristgerecht Beschwerde und monierte darin im Wesentlichen zum einen die mangelhafte Begründung der Anwendung des § 40 Abs. 5 BFA-VG im Aktenvermerk vom 05.10.2023 sowie zum anderen die mangelhafte Auseinandersetzung der Behörde mit dem – im Hinblick auf das noch offene (Folgeantrags-)Asylverfahren – voraussichtlichen Zeitpunkt der Durchsetzbarkeit und Durchführbarkeit der Abschiebung des BF, zumal diesem der faktische Abschiebeschutz bislang nicht aberkannt worden sei. Neben der Bestreitung von Fluchtgefahr und Verhältnismäßigkeit brachte der BF darüber hinaus vor, seit zweieinhalb eine Beziehung mit einer (namentlich genannten) in Österreich wohnhaften Frau zu führen. Die Behörde habe sich zudem nicht ernsthaft mit der Möglichkeit eines gelinderen Mittels auseinandergesetzt. Gegen diesen Bescheid sowie gegen die Anhaltung des BF in Schubhaft seit 05.10.2023 erhob der BF durch seine ausgewiesene Rechtsvertretung fristgerecht Beschwerde und monierte darin im Wesentlichen zum einen die mangelhafte Begründung der Anwendung des Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG im Aktenvermerk vom 05.10.2023 sowie zum anderen die mangelhafte Auseinandersetzung der Behörde mit dem – im Hinblick auf das noch offene (Folgeantrags-)Asylverfahren – voraussichtlichen Zeitpunkt der Durchsetzbarkeit und Durchführbarkeit der Abschiebung des BF, zumal diesem der faktische Abschiebeschutz bislang nicht aberkannt worden sei. Neben der Bestreitung von Fluchtgefahr und Verhältnismäßigkeit brachte der BF darüber hinaus vor, seit zweieinhalb eine Beziehung mit einer (namentlich genannten) in Österreich wohnhaften Frau zu führen. Die Behörde

habe sich zudem nicht ernsthaft mit der Möglichkeit eines gelinderen Mittels auseinandergesetzt.

Beantragt wurde – neben der Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung und zeugenschaftlichen Einvernahme der angeblichen Freundin des BF sowie einer weiteren (namentlich genannten) unterstützungswilligen Person – die Behebung des angefochtenen Bescheides sowie die Aussprüche, dass die Anordnung der Schubhaft und die bisherige Anhaltung des BF in Schubhaft rechtswidrigerweise erfolgt seien sowie – im Rahmen einer „Habeas Corpus-Prüfung“ – dass die Voraussetzungen zur weiteren Anhaltung des BF in Schubhaft nicht vorlägen. Weiters beantragte der BF den Ersatz seiner Aufwendungen und Kosten gemäß § 35 Abs. 1 iVm Abs. 4 Z 1 VwGVG. Beantragt wurde – neben der Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung und zeugenschaftlichen Einvernahme der angeblichen Freundin des BF sowie einer weiteren (namentlich genannten) unterstützungswilligen Person – die Behebung des angefochtenen Bescheides sowie die Aussprüche, dass die Anordnung der Schubhaft und die bisherige Anhaltung des BF in Schubhaft rechtswidrigerweise erfolgt seien sowie – im Rahmen einer „Habeas Corpus-Prüfung“ – dass die Voraussetzungen zur weiteren Anhaltung des BF in Schubhaft nicht vorlägen. Weiters beantragte der BF den Ersatz seiner Aufwendungen und Kosten gemäß Paragraph 35, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 4, Ziffer eins, VwGVG.

Am 10.10.2023 übermittelte das BFA dem Bundesverwaltungsgericht (BVwG) die Beschwerde.

Am 11.10.2023 wurde der BF von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu seinem Folgeantrag auf internationalen Schutz befragt.

Ebenfalls am 11.10.2023 wurde der BF zur Erlangung eines gültigen Heimreisezertifikates neuerlich der Botschaft von Ghana vorgeführt. Dabei wurde der BF (abermals) als Staatsangehöriger von Ghana identifiziert; die Ausstellung eines Heimreisezertifikates wurde jedoch – mit Verweis auf das anhängigen Verfahren des BF über seinen (Folge-)Antrag auf internationalen Schutz – (vorübergehend) verweigert.

Am 12.10.2023 langte eine Stellungnahme des BFA beim BVwG ein, indem es die Anhaltung des BF sowie die Anordnung und Anhaltung des BF in Schubhaft verteidigte und die kostenpflichtige Ab- bzw. Zurückweisung der Beschwerde sowie den positiven Ausspruch über das (weitere) Vorliegen der Voraussetzungen für eine Fortsetzung der Schubhaft beantragte.

Am 12.10.2023 um 10:40 Uhr wurde der BF aufgrund von Haftunfähigkeit infolge eines fünftägigen Hungerstreiks aus der Schubhaft entlassen.

Am 11.10.2023 bzw. am 13.10.2023 übermittelte das BF dem BVwG den Verwaltungsakt.

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

1. Feststellungen:

Zum Verfahrensgang:

Der unter I. geschilderte Verfahrensgang wird zur Feststellung erhoben. Der unter römisch eins. geschilderte Verfahrensgang wird zur Feststellung erhoben.

Zur Person des BF und den Voraussetzungen der Schubhaft:

Der BF ist Staatsangehöriger von Ghana, die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt er nicht. Er ist volljährig und verfügt über keinerlei Dokumente, die seine Identität bescheinigen.

Am 04.10.2023 wurde der BF aufgrund eines Festnahmeauftrags des BFA von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes festgenommen.

Am 05.10.2023 beantragte der BF im Rahmen seiner Einvernahme zur beabsichtigten Schubhaftverhängung – im Wesentlichen unter Berufung auf seine (im vorangegangenen Asylverfahren zu W159 2135316-1 bereits rechtskräftig als unglaublich bzw. nicht asylrelevant beurteilten) vormaligen Fluchtgründe – zum zweiten Mal internationalen Schutz in Österreich.

Das BFA stützte die weitere Anhaltung des BF auf § 40 Abs. 5 BFA-VG, händigte dem BF noch am selben Tag einen entsprechend begründeten Aktenvermerk aus und verhängte mit gegenständlich angefochtenem Mandatsbescheid – gestützt auf die Fluchtgründe des § 76 Abs. 3 Z 1, Z 3, Z 5 und Z 9 FPG – über den BF die Schubhaft. Das BFA stützte die weitere Anhaltung des BF auf Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG, händigte dem BF noch am selben Tag einen

entsprechend begründeten Aktenvermerk aus und verhängte mit gegenständlich angefochtenem Mandatsbescheid – gestützt auf die Fluchtgründe des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins,, Ziffer 3,, Ziffer 5 und Ziffer 9, FPG – über den BF die Schubhaft.

Der BF ist gesund und strafgerichtlich unbescholten.

Zum Sicherungsbedarf und dem Vorliegen von Fluchtgefahr:

Gegen den BF besteht seit 28.11.2016 (Zeitpunkt der Zustellung des hg. Erkenntnisses W159 2135316-1/5E) eine aufrechte, rechtskräftige Rückkehrentscheidung.

Die verfahrensgegenständliche Anordnung und Anhaltung des BF in Schubhaft erfolgte zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens über seinen – im Rahmen der der Schubhaft vorangegangenen Anhaltung gestellten – Antrag auf internationalen Schutz vom 05.10.2023.

Das BFA ging zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft zu Recht davon aus, dass der BF seinen (Folge-)Antrag auf internationalen Schutz vom 05.10.2023 ausschließlich zur Verzögerung der Vollstreckung der gegen ihn vorliegenden aufenthaltsbeendenden Maßnahme stellte.

Der BF verhielt sich im Verfahren bislang nicht kooperativ, sondern hat vielmehr – in Verzögerungsabsicht seiner bevorstehenden Außerlandesbringung – während seiner Anhaltung gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG einen weiteren Asylantrag gestellt, obwohl zu diesem Zeitpunkt bereits eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme (in Form einer aufrechten, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung) gegen ihn vorlag. Der BF verhielt sich im Verfahren bislang nicht kooperativ, sondern hat vielmehr – in Verzögerungsabsicht seiner bevorstehenden Außerlandesbringung – während seiner Anhaltung gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG einen weiteren Asylantrag gestellt, obwohl zu diesem Zeitpunkt bereits eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme (in Form einer aufrechten, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung) gegen ihn vorlag.

Zudem versuchte er, sich durch einen fünftägigen Hungerstreik aus der Schubhaft freizupressen.

Der BF hat bereits in der Vergangenheit seine Abschiebung vereitelt, indem er sich der zu diesem Zwecke vorgenommenen Festnahme durch Flucht entzog, in der Folge untertauchte und seinen unrechtmäßigen Aufenthalt in Österreich im Verborgenen fortsetzte.

Der BF ist nicht ausreisewillig und es ist davon auszugehen, dass er auch künftig versuchen wird, sich dem Verfahren zu entziehen und seine Abschiebung zu vereiteln.

Der BF verfügt weder über familiäre Anknüpfungspunkte, noch über eine sonstige nennenswerte soziale Verankerung im Bundesgebiet. Er geht in Österreich keiner legalen Erwerbstätigkeit nach und verfügte zum Zeitpunkt seiner Inschubhaftnahme über keine aufrechte behördliche Meldung im Bundesgebiet.

Vielmehr hat der BF unter Verwendung einer falschen Identität in Österreich Wohnsitz genommen und ist zuletzt einer (ihm unerlaubten) Erwerbstätigkeit nachgegangen.

Zur Verhältnismäßigkeit:

Das BFA hat das Verfahren zur Sicherung der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme insofern zügig betrieben, als dass der BF bereits am 11.10.2023 – sohin am sechsten Tag während seiner Anhaltung in Schubhaft – der Ghanaischen Botschaft zur Erlangung eines Heimreisezertifikates vorgeführt wurde, die die Ausstellung eines solchen jedoch – bis zum Ausgang des anhängigen Verfahren über den Antrag des BF auf internationalen Schutz vom 05.10.2023 – verweigerte.

Am selben Tag wurde im Rahmen einer ärztlichen Untersuchung die Haftunfähigkeit des BF infolge eines fünftägigen Hungerstreikes festgestellt.

Am 12.10.2023 um 10:40 Uhr wurde der BF (mit der Begründung seiner Haftunfähigkeit) aus der Schubhaft entlassen.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den erstinstanzlichen Verfahrensakt des BFA, den verfahrensgegenständlichen Gerichtsakt (einschließlich der Beschwerde vom 10.10.2023 und der Stellungnahme des BFA vom 11.10.2023) sowie in den hg. Verfahrensakt zu W159 2135316-1.

Zum Verfahrensgang:

Der Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften Akteninhalt des Verwaltungsaktes, des gegenständlichen Gerichtsaktes sowie aus dem hg. Erkenntnis W159 2135316-1/5E.

Zu den Feststellungen zur Person des BF und den Voraussetzungen der Schubhaft:

Die Feststellungen zur Person des BF und den Voraussetzungen der Schubhaft stützen sich im Wesentlichen auf den unzweifelhaften Inhalt des erstinstanzlichen Verfahrensaktes.

Die Staatsangehörigkeit des BF steht insofern fest, als dass dieser bereits zweimal von der Ghanaischen Botschaft als Staatsangehöriger von Ghana identifiziert wurde.

Die Feststellungen betreffend die Beurteilung des Fluchtvorbringens des BF in seinem ersten Asylverfahren in Österreich resultieren aus der Einsichtnahme in das hg. Erkenntnis W159 2135316-1/5E.

Zu den Feststellungen zum Sicherungsbedarf und dem Vorliegen von Fluchtgefahr:

Das Zustelldatum des hg. Erkenntnisses W159 2135316-1/5E – und damit die Rechtskraft desselben – ist aus dem im Verfahrensakt zu W159 2135316-1 einliegenden Zustellschein ersichtlich. Mangels zwischenzeitiger Ausreise ist die gegen den BF mit soeben genanntem Erkenntnis erlassene Rückkehrentscheidung nach wie vor aufrecht.

Der Zweck der Anordnung der gegenständlich in Beschwerde gezogenen Anhaltung in Schubhaft wird ausdrücklich im Spruch des bekämpften Bescheides bezeichnet; das Vorliegen des entsprechenden Sicherungsbedarfes („Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme“) ergibt sich – mit Blick auf die (Folge-)Antragstellung des BF auf internationalen Schutz am 05.10.2023 – aus der Aktenlage.

Es steht somit unzweifelhaft fest, dass der BF – trotz des Vorliegens einer aufrechten, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung gegen ihn – während seiner Anhaltung gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG einen weiteren Asylantrag stellte. Es steht somit unzweifelhaft fest, dass der BF – trotz des Vorliegens einer aufrechten, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung gegen ihn – während seiner Anhaltung gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG einen weiteren Asylantrag stellte.

Das BFA durfte weiters zu Recht davon ausgehen, dass der BF seinen (Folge-)Antrag auf internationalen Schutz vom 05.10.2023 lediglich in Verzögerungsabsicht (der Durchsetzung der zum Zeitpunkt der Antragstellung gegen ihn bereits bestehenden, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung) stellte und wendete folgerichtig die Bestimmung des § 40 Abs. 5 BFA-VG an. Das BFA durfte weiters zu Recht davon ausgehen, dass der BF seinen (Folge-)Antrag auf internationalen Schutz vom 05.10.2023 lediglich in Verzögerungsabsicht (der Durchsetzung der zum Zeitpunkt der Antragstellung gegen ihn bereits bestehenden, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung) stellte und wendete folgerichtig die Bestimmung des Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG an.

Die Gründe für die Annahme von Verzögerungsabsicht legte das BFA in schlüssiger und nachvollziehbarer Weise – sowohl in seinem Aktenvermerk vom 05.10.2023 als auch in seiner Stellungnahme vom 11.10.2023 – dar. Das erkennende Gericht vermag sich daher der von der Behörde vorgenommenen Würdigung der ins Treffen geführten Tatsachen vollinhaltlich anzuschließen.

Dies wiederum hat – in rechtlicher Hinsicht (siehe dazu noch näher unter Pkt. 3.) – zur Folge, dass das BFA zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft von einem entsprechenden Sicherungsbedarf iSd § 76 Abs. 2 Z 1 FPG ausgehen durfte, ohne in diesem Zusammenhang das Vorliegen einer vom BF ausgehenden Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit zu prüfen (§ 76 Abs. 2 letzter Satz FPG). Dies wiederum hat – in rechtlicher Hinsicht (siehe dazu noch näher unter Pkt. 3.) – zur Folge, dass das BFA zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft von einem entsprechenden Sicherungsbedarf iSd Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, FPG ausgehen durfte, ohne in diesem Zusammenhang das Vorliegen einer vom BF ausgehenden Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit zu prüfen (Paragraph 76, Absatz 2, letzter Satz FPG).

Dass der BF versucht hat, sich durch einen Hungerstreik freizupressen, ergibt sich aus dem im Verwaltungsakt einliegenden ärztlichen Befund vom 12.10.2023, der dem BF eine Haftunfähigkeit infolge eines fünftägigen Hungerstreiks attestiert.

Auch, dass der BF bereits in der Vergangenheit seine Abschiebung vereitelt hat, ist aus dem Verwaltungsakt (vgl. dazu insbesondere den Aktenvermerk der LPD Wien vom 29.01.2018, AS 425) ersichtlich; dass er in weiterer Folge untertauchte und seinen Aufenthalt in Österreich – unter Verwendung einer falschen Identität – im Verborgenen fortsetzte, lässt sich dem erstinstanzlichen Verfahrensakt entnehmen. Auch, dass der BF bereits in der Vergangenheit seine Abschiebung vereitelt hat, ist aus dem Verwaltungsakt vergleiche dazu insbesondere den Aktenvermerk der LPD Wien vom 29.01.2018, AS 425) ersichtlich; dass er in weiterer Folge untertauchte und seinen Aufenthalt in Österreich – unter Verwendung einer falschen Identität – im Verborgenen fortsetzte, lässt sich dem erstinstanzlichen Verfahrensakt entnehmen.

Daran, dass er nicht ausreisewillig ist, hat der BF in seiner Einvernahme zur beabsichtigten Schubhaftverhängung am 05.10.2023 keinen Zweifel gelassen. Daraus wiederum folgt – in Zusammenschau mit dem bisherigen Verhalten des BF – dass dieser mit maßgeblicher Wahrscheinlichkeit auch in Hinkunft versuchen wird, seine Abschiebung zu vereiteln.

Der BF hat zwar in seiner Einvernahme vor dem BFA angegeben, seit zweieinhalb Jahren eine Freundin in Österreich zu haben, die ihn finanzielle unterstütze; diese Aussage war jedoch vor dem Hintergrund, dass der BF weder den Nachnamen noch die Adresse seiner angeblichen Partnerin nennen konnte, als bloße Schutzbehauptung zu werten.

Auch darüber hinaus sind im Verfahren keine Hinweise auf familiäre oder sonstige nennenswerte soziale Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet hervorgekommen.

Der BF hat im Rahmen seiner Festnahme am 04.10.2023 sowie in seiner Einvernahme vor dem BFA am 05.10.2023 selbst eingeräumt, in Österreich – jeweils unter Verwendung einer falschen Identität – einer illegalen Beschäftigung als Koch nachgegangen zu sein und Wohnsitz genommen zu haben.

Aus all dem Gesagten leitet sich für das erkennende Gericht – in Einklang mit den bereits von der Behörde getroffenen Annahmen – ab, dass der BF nicht vertrauenswürdig ist und sich mit maßgeblicher Wahrscheinlichkeit im Verfahren auch künftig nicht kooperativ verhalten wird.

Zu den Feststellungen zur Verhältnismäßigkeit der Schubhaft:

Die Feststellungen zur Verhältnismäßigkeit der Schubhaft resultieren ebenfalls aus dem unzweifelhaften Inhalt des erstinstanzlichen Verfahrensaktes.

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: Der mit „Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft“ betitelte Paragraph 22 a, des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 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. (1a) Für Beschwerden gemäß Absatz eins, gelten die für Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 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. (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 Paragraph 13, Absatz 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.

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

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

Das Bundesverwaltungsgericht ist somit gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG für die Entscheidung über die gegenständliche Beschwerde zuständig. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins, BFA-VG für die Entscheidung über die gegenständliche Beschwerde zuständig.

Zu Spruchteil A):

Gesetzliche Grundlagen:

Der mit „Schubhaft“ betitelte § 76 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, lautet: Der mit „Schubhaft“ betitelte Paragraph 76, des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 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.“

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

(2) Die Schubhaft darf nur angeordnet werden, wenn

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

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

3. die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen3. die Voraussetzungen des Artikel 28, Absatz eins und 2 Dublin-Verordnung vorliegen.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Der mit „Gelinderes Mittel“ betitelte § 77 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idGF, lautet: Der mit „Gelinderes Mittel“ betitelte Paragraph 77, des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idGF, 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.Paragraph 77, (1) Das Bundesamt hat bei Vorliegen der in Paragraph 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 Paragraph 80, Absatz 2, Ziffer eins,

(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.(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 Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 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 zugewandten 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.(4) Kommt der Fremde seinen Verpflichtungen nach Absatz 3, nicht nach oder leistet er ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zugewandten Ladung zum Bundesamt, in der auf diese Konsequenz hingewiesen wurde, nicht Folge, ist die Schubhaft anzuordnen. Für die in der Unterkunft verbrachte Zeit gilt Paragraph 80, mit der Maßgabe, dass die Dauer der Zulässigkeit verdoppelt wird.

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

(6) Zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs. 3 Z 2 hat sich der Fremde in periodischen, 24 Stunden nicht unterschreitenden Abständen bei einer zu bestimmenden Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden. Die dafür notwendigen Angaben, wie insbesondere die zuständige Dienststelle einer Landespolizeidirektion sowie Zeitraum und Zeitpunkt der Meldung, sind dem Fremden vom Bundesamt mit Verfahrensanordnung (§ 7 Abs. 1 VwGVG) mitzuteilen. Eine Verletzung der Meldeverpflichtung liegt nicht vor, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar war.(6) Zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Absatz 3, Ziffer 2, hat sich der Fremde in periodischen, 24 Stunden nicht unterschreitenden Abständen bei einer zu bestimmenden Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden. Die dafür notwendigen Angaben, wie insbesondere die zuständige Dienststelle einer Landespolizeidirektion sowie Zeitraum und Zeitpunkt der Meldung, sind dem Fremden vom Bundesamt mit Verfahrensanordnung (Paragraph 7, Absatz eins, 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.(7) Die näheren Bestimmungen, welche die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit gemäß Absatz 3, Ziffer 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(8) Das gelindere Mittel ist mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß Paragraph 57, AVG zu erlassen, es sei denn, der Fremde befände sich bei Einleitung des Verfahrens zu seiner Erlassung aus anderem Grund nicht bloß kurzfristig in Haft. Nicht vollstreckte Bescheide gemäß Paragraph 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. (9) Die Landespolizeidirektionen können betreffend die Räumlichkeiten zur Unterkunftnahme gemäß Absatz 3, Ziffer eins, Vorsorge treffen.

Fremder iSd Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, ist gemäß § 2 Abs. 4 Z 1 leg.cit., wer die österreichische Staatsbürgerschaft nicht besitzt. Fremder iSd Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF, ist gemäß Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer eins, leg.cit., wer die österreichische Staatsbürgerschaft nicht besitzt.

§ 40 Abs. 5 BFA-VG normiert, dass, wenn ein Fremder während einer Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrags gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 oder 3 einen Antrag auf internationalen Schutz stellt, diese aufrechterhalten werden kann, 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 gelten dabei sinngemäß. Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG normiert, dass, wenn ein Fremder während einer Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrags gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, oder 3 einen Antrag auf internationalen Schutz stellt, diese aufrechterhalten werden kann, wenn Gründe zur Annahme bestehen, dass der Antrag zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt wurde. Das Vorliegen der Voraussetzungen ist mit Aktenvermerk festzuhalten; dieser ist dem Fremden zur Kenntnis zu bringen. Paragraph 11, Absatz 8 und Paragraph 12, Absatz eins, gelten dabei sinngemäß.

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 (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 22.01.2009, Zl. 2008/21/0647; 30.08.2007, Zl. 2007/21/0043). Die Anhaltung in Schubhaft ist nach Maßgabe der grundrechtlichen Garantien des Artikel 2, Absatz eins, Ziffer 7, PersFrBVG und des Artikel 5, Absatz eins, Litera 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 Paragraph 77, FPG, erreicht werden (Paragraph 76, Absatz eins, FPG), ist die Anordnung der Schubhaft nicht zulässig (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675 aus 2012; VwGH 22.01.2009, Zl. 2008/21/0647; 30.08.2007, Zl. 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, Zl. 2002/02/0138). 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 (Paragraph 76, Absatz 3, FPG). Es ist allerdings nicht erforderlich, dass ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme bereits eingeleitet worden ist (VwGH 28.06.2002, Zl. 2002/02/0138).

Die fehlende Ausreisewilligkeit des Fremden, d.h. das bloße Unterbleiben der Ausreise, obwohl keine Berechtigung zum Aufenthalt besteht, vermag für sich genommen die Verhängung der Schubhaft nicht zu rechtfertigen. Vielmehr muss der – aktuelle – 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 Sicherungsbedarfes auch sein bisheriges Verhalten in Betracht zu ziehen, wobei frühere Delinquenz das Gewicht des öffentlichen Interesses an einer baldigen Durchsetzung einer Abschiebung maßgeblich vergrößern kann (VwGH 21.12.2010, ZI. 2007/21/0498; weiters VwGH 08.09.2005, ZI. 2005/21/0301; 23.09.2010, ZI. 2009/21/0280).

Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung kann immer nur dann verhältnismäßig sein, wenn mit der Möglichkeit einer Abschiebung auch tatsächlich zu rechnen ist. Ergibt sich, dass diese fremdenpolizeiliche Maßnahme innerhalb der Schubhafthöchstdauer nicht durchführbar ist, so darf die Schubhaft nicht verhängt werden bzw. ist – wenn sich das erst später herausstellt – umgehend zu beenden (VwGH 28.08.2012, 2010/21/0517; 19.04.2012, 2009/21/0047).

Schubhaft darf stets nur "ultima ratio" sein (vgl. VwGH 02.08.2013, ZI. 2013/21/0054; VwGH 11.06.2013, ZI. 2012/21/0114, VwGH 24.02.2011, ZI. 2010/21/0502; VwGH 17.03.2009, ZI. 2007/21/0542; VwGH 30.08.2007, 2007/21/0043). Daraus leitete der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19.05.2011, ZI. 2008/21/0527, unter Hervorhebung der in § 80 Abs. 1 FPG 2005 ausdrücklich festgehaltenen behördlichen Verpflichtung, darauf hinzuwirken, dass die Schubhaft so kurz wie möglich dauert, insbesondere auch ab, „dass die Behörde schon von vornherein angehalten ist, im Fall der beabsichtigten Abschiebung eines Fremden ihre Vorgangsweise nach Möglichkeit so einzurichten, dass Schubhaft überhaupt unterbleiben kann. Unterlässt sie das, so erweist sich die Schubhaft als unverhältnismäßig“ (VwGH 19.05.2011, ZI. 2008/21/0527). Schubhaft darf stets nur "ultima ratio" sein vergleiche VwGH 02.08.2013, ZI. 2013/21/0054; VwGH 11.06.2013, ZI. 2012/21/0114, VwGH 24.02.2011, ZI. 2010/21/0502; VwGH 17.03.2009, ZI. 2007/21/0542; VwGH 30.08.2007, 2007/21/0043). Daraus leitete der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19.05.2011, ZI. 2008/21/0527, unter Hervorhebung der in Paragraph 80, Absatz eins, FPG 2005 ausdrücklich festgehaltenen behördlichen Verpflichtung, darauf hinzuwirken, dass die Schubhaft so kurz wie möglich dauert, insbesondere auch ab, „dass die Behörde schon von vornherein angehalten ist, im Fall der beabsichtigten Abschiebung eines Fremden ihre Vorgangsweise nach Möglichkeit so einzurichten, dass Schubhaft überhaupt unterbleiben kann. Unterlässt sie das, so erweist sich die Schubhaft als unverhältnismäßig“ (VwGH 19.05.2011, ZI. 2008/21/0527).

Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd § 77 Abs. 1 FPG 2005 ist eine Ermessensentscheidung. Auch die Anwendung gelinderer Mittel setzt das Vorliegen eines Sicherungsbedürfnisses voraus. Fehlt ein Sicherungsbedarf, dann darf weder Schubhaft noch ein gelinderes Mittel verhängt werden. Insoweit besteht kein Ermessensspielraum. Der Behörde kommt aber auch dann kein Ermessen zu, wenn der Sicherungsbedarf im Verhältnis zum Eingriff in die persönliche Freiheit nicht groß genug ist, um die Verhängung von Schubhaft zu rechtfertigen. Das ergibt sich schon daraus, dass Schubhaft immer ultima ratio sein muss (Hinweis E 17.03.2009, 2007/21/0542; E 30.08.2007, 2007/21/0043). Mit anderen Worten: Kann das zu sichernde Ziel auch durch die Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden, dann wäre es rechtswidrig, Schubhaft zu verhängen; in diesem Fall hat die Behörde lediglich die Anordnung des gelinderen Mittels vorzunehmen (Hinweis E 28.05.2008, 2007/21/0246). Der Ermessensspielraum besteht also für die Behörde nur insoweit, als trotz eines die Schubhaft rechtfertigenden Sicherungsbedarfs davon Abstand genommen und bloß ein gelinderes Mittel angeordnet werden kann. Diesbezüglich liegt eine Rechtswidrigkeit nur dann vor, wenn die eingeräumten Grenzen des Ermessens überschritten wurden, also nicht vom Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde (VwGH 11.06.2013, 2012/21/0114; 02.08.2013, 2013/21/0008). Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd Paragraph 77, Absatz eins, FPG 2005 ist eine Ermessensentscheidung. Auch die Anwendung gelinderer Mittel setzt das Vorliegen eines Sicherungsbedürfnisses voraus. Fehlt ein Sicherungsbedarf, dann darf weder Schubhaft noch ein gelinderes Mittel verhängt werden. Insoweit besteht kein Ermessensspielraum. Der Behörde kommt aber auch dann kein Ermessen zu, wenn der Sicherungsbedarf im Verhältnis zum Eingriff in die persönliche Freiheit nicht groß genug ist, um die Verhängung von Schubhaft zu rechtfertigen. Das ergibt sich schon daraus, dass Schubhaft immer ultima ratio sein muss (Hinweis E 17.03.2009, 2007/21/0542; E 30.08.2007, 2007/21/0043). Mit anderen Worten: Kann das zu sichernde Ziel auch durch die Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden, dann wäre es rechtswidrig, Schubhaft zu verhängen; in diesem Fall hat die Behörde lediglich die Anordnung des gelinderen Mittels vorzunehmen (Hinweis E 28.05.2008, 2007/21/0246). Der Ermessensspielraum besteht also für die Behörde nur insoweit, als trotz eines die Schubhaft rechtfertigenden Sicherungsbedarfs davon Abstand genommen und bloß ein gelinderes Mittel angeordnet werden kann. Diesbezüglich liegt eine Rechtswidrigkeit nur dann vor, wenn die eingeräumten Grenzen des Ermessens überschritten wurden, also nicht vom Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde (VwGH 11.06.2013, 2012/21/0114; 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, ZI. 006/21/0052, und daran anknüpfend das Erkenntnis vom 29.04.2008, ZI. 2008/21/0085; siehe auch die Erkenntnisse vom 28.02.2008, ZI.2007/21/0512, und ZI. 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, ZI. 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 vergleiche etwa das Erkenntnis vom 22.05.2007, ZI. 006/21/0052, und daran anknüpfend das Erkenntnis vom 29.04.2008, ZI. 2008/21/0085; siehe auch die Erkenntnisse vom 28.02.2008, ZI. 2007/21/0512, und ZI.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, ZI. 2013/21/0008).

Die Bestimmung des § 40 Abs. 5 BFA-VG 2014, welche der Aufrechterhaltung einer schon in Vollzug befindlichen Anhaltung aufgrund eines Festnahmeauftrages gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 oder Z 3 BFA-VG 2014 gegenüber einem Fremden dient, der durch Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz nach seiner Festnahme zum Asylwerber wurde, findet grundsätzlich in der Aufnahme-RL Deckung. Einerseits ist nämlich davon auszugehen, dass der Vollzug eines in § 40 Abs. 5 BFA-VG 2014 genannten Festnahmeauftrages gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 oder 3 BFA-VG 2014 eine Maßnahme zur Vorbereitung der Umsetzung einer [...] Rückkehrentscheidung darstellt und andererseits knüpft § 40 Abs. 5 BFA-VG 2014 an die Absicht an, diese Umsetzung zu verzögern. § 40 Abs. 5 BFA-VG 2014 erfasst damit Antragsteller, die sich "zur Vorbereitung [ihrer] Rückführung und/oder Fortsetzung des Abschiebungsverfahrens in Haft" befinden und bei denen "berechtigte Gründe für die Annahme bestehen, dass [sie] den Antrag auf internationalen Schutz nur [stellen], um die Vollstreckung der Rückkehrentscheidung zu verzögern oder zu vereiteln". Insoweit wird mit § 40 Abs. 5 BFA-VG 2014 also die Anordnung des Art. 8 Abs. 3 lit. d der Aufnahme-RL abgebildet. Somit können auch die zur gleichfalls diese Richtlinienbestimmung umsetzenden Norm des § 76 Abs. 6 FrPoIG 2005 angestellten Überlegungen des VwGH (vgl. VwGH 5.10.2017, Ro 2017/21/0009; VwGH 19.9.2019, Ra 2019/21/0204; VwGH 27.4.2020, Ra 2020/21/0116) auf die in § 40 Abs. 5 BFA-VG 2014 geregelte Konstellation übertragen werden. Es spricht dann aber auch grundsätzlich nichts dagegen, in einem weiteren Schritt – über die nach § 40 Abs. 5 BFA-VG maximale Anhaltedauer von 72 Stunden hinaus – im Sinne des § 76 Abs. 2 Z 1 iVm dem letzten Satz des § 76 Abs. 2 FPG unter Bezugnahme auf § 40 Abs. 5 BFA-VG und damit aus unionsrechtlichem Blickwinkel ebenfalls auf Art. 8 Abs. 3 lit. d der Aufnahme-RL gestützt (demnach ohne dass es einer Gefährdung nach § 67 FPG bedürfte) Schubhaft zu verhängen (VwGH 27.08.2020, Ro 2020/21/0003).

Die Bestimmung des Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG 2014, welche der Aufrechterhaltung einer schon in Vollzug befindlichen Anhaltung aufgrund eines Festnahmeauftrages gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, oder Ziffer 3, BFA-VG 2014 gegenüber einem Fremden dient, der durch Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz nach seiner Festnahme zum Asylwerber wurde, findet grundsätzlich in der Aufnahme-RL Deckung. Einerseits ist nämlich davon auszugehen, dass der Vollzug eines in Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG 2014 genannten Festnahmeauftrages gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, oder 3 BFA-VG 2014 eine Maßnahme zur Vorbereitung der Umsetzung einer [...] Rückkehrentscheidung darstellt und andererseits knüpft Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG 2014 an die Absicht an, diese Umsetzung zu verzögern. Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG 2014 erfasst damit Antragsteller, die sich "zur Vorbereitung [ihrer] Rückführung und/oder Fortsetzung des Abschiebungsverfahrens in Haft" befinden und bei denen "berechtigte Gründe für die Annahme bestehen, dass [sie] den Antrag auf internationalen Schutz nur [stellen], um die Vollstreckung der Rückkehrentscheidung zu verzögern oder zu vereiteln". Insoweit wird mit Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG 2014 also die Anordnung des Artikel 8, Absatz 3, Litera d, der Aufnahme-RL abgebildet. Somit können auch die zur gleichfalls diese Richtlinienbestimmung umsetzenden Norm des Paragraph 76, Absatz 6, FrPoIG 2005 angestellten Überlegungen des VwGH vergleiche VwGH 5.10.2017, Ro

2017/21/0009; VwGH 19.9.2019, Ra 2019/21/0204; VwGH 27.4.2020, Ra 2020/21/0116) auf die in Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG 2014 geregelte Konstellation übertragen werden. Es spricht dann aber auch grundsätzlich nichts dagegen, in einem weiteren Schritt – über die nach Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG maximale Anhaltedauer von 72 Stunden hinaus – im Sinne des Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, in Verbindung mit dem letzten Satz des Paragraph 76, Absatz 2, FPG unter Bezugnahme auf Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG und damit aus unionsrechtlichem Blickwinkel ebenfalls auf Artikel 8, Absatz 3, Litera d, der Aufnahme-RL gestützt (demnach ohne dass es einer Gefährdung nach Paragraph 67, FPG bedürfte) Schubhaft zu verhängen (VwGH 27.08.2020, Ro 2020/21/0003).

Zum gegenständlichen Beschwerdefall:

Der BF besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft, er ist daher Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG. Der BF besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft, er ist daher Fremder im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer eins, FPG.

Der BF ist volljährig und weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter, weshalb die Verhängung der Schubhaft über ihn grundsätzlich – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – möglich ist.

Voraussetzung für die Verhängung der Schubhaft sind das Vorliegen eines Sicherungsbedarfes hinsichtlich der Durchführung bestimmter Verfahren oder der Abschiebung, das Bestehen von Fluchtgefahr sowie die Verhältnismäßigkeit der angeordneten Schubhaft. Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung kommt darüber hinaus nur dann in Betracht, wenn die Abschiebung auch tatsächlich im Raum steht.

Im vorliegenden Fall wurde die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme angeordnet und auf § 76 Abs. 2 Z 1 FPG iVm § 40 Abs. 5 BFA-VG gestützt. Im vorliegenden Fall wurde die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme angeordnet und auf Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG gestützt.

Wie bereits beweismäßig dargelegt, ging das BFA bei der Anordnung der Schubhaft zutreffenderweise davon aus, dass der BF seinen – während der vorangegangenen Anhaltung gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG gestellten – Folgeantrag auf internationalen Schutz ausschließlich zur Verzögerung der Vollstreckung einer gegen ihn vorliegenden aufenthaltsbeendenden Maßnahme stellte; dies aus folgenden Erwägungen: Wie bereits beweismäßig dargelegt, ging das BFA bei der Anordnung der Schubhaft zutreffenderweise davon aus, dass der BF seinen – während der vorangegangenen Anhaltung gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer 3, BFA-VG gestellten – Folgeantrag auf internationalen Schutz ausschließlich zur Verzögerung der Vollstreckung einer gegen ihn vorliegenden aufenthaltsbeendenden Maßnahme stellte; dies aus folgenden Erwägungen:

Der BF hatte im Zeitraum zwischen der Erlassung der ihm gegenüber erlassenen aufenthaltsbeendenden Maßnahme (seit 28.11.2016 bestand eine rechtskräftige, aufrechte Rückkehrentscheidung) und seiner Festnahme am 04.10.2023 ausreichend Gelegenheit, einen neuerlichen Asylantrag zu stellen. Die Begründung des Antrages war darüber hinaus von vornherein aussichtslos, zumal keine maßgebliche Sachverhaltsänderung behauptet wurde. Es ist daher davon auszugehen, dass das anhängige Verfahren über den Antrag des BF auf internationalen Schutz vom 05.10.2023 zulasten des BF entschieden, bzw. gemäß § 68 Abs. 1 AVG zurückgewiesen werden wird. Der BF hatte im Zeitraum zwischen der Erlassung der ihm gegenüber erlassenen aufenthaltsbeendenden Maßnahme (seit 28.11.2016 bestand eine rechtskräftige, aufrechte Rückkehrentscheidung) und seiner Festnahme am 04.10.2023 ausreichend Gelegenheit, einen neuerlichen Asylantrag zu stellen. Die Begründung des Antrages war darüber hinaus von vornherein aussichtslos, zumal keine maßgebliche Sachverhaltsänderung behauptet wurde. Es ist daher davon auszugehen, dass das anhängige Verfahren über den Antrag des BF auf internationalen Schutz vom 05.10.2023 zulasten des BF entschieden, bzw. gemäß Paragraph 68, Absatz eins, AVG zurückgewiesen werden wird.

Dies wiederum hat zur Folge, dass es für die (rechtmäßige) Anordnung der – auf § 76 Abs. 2 Z 1 FPG (iVm § 40 Abs. 5 BFA-VG) gestützte – Anordnung der Schubhaft auf eine vom Aufenthalt des BF ausgehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht ankam. Dies wiederum hat zur Folge, dass es für die (rechtmäßige) Anordnung der – auf Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 40, Absatz 5, BFA-VG gestützte – Anordnung der Schubhaft auf eine vom Aufenthalt des BF ausgehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht ankam.

Bei der Beurteilung des Vorliegens eines Sicherungsbedarfs ist das gesamte Verhalten des BF vor Anordnung der Schubhaft sowie seine familiäre, soziale und berufliche Verankerung im Inland in einer Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen.

Der BF reiste 2015 illegal in das österreichische Bundesgebiet ein und beantragte internationalen Schutz. Der (infolge der negativen Entscheidung über diesen Antrag) gegen ihn erlassenen Rückkehrentscheidung leistete er nicht Folge, sondern vereitelte vielmehr seine geplante Abschiebung, indem er – im Rahmen der der geplanten Abschiebung vorangegangenen) Festnahme – flüchtete, untertauchte, und seinen illegalen Aufenthalt im Bundesgebiet im Verborgenen fortsetzte. In weiterer Folge nahm der BF – jeweils unter Verwendung einer falschen Identität – in Österreich Wohnsitz und ging unerlaubterweise einer Erwerbstätigkeit nach. Nachdem er im Rahmen einer Hauserhebung von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes festgenommen und dem BFA vorgeführt wurde, stellte er – aus dem Stande der Anhaltung – in Verzögerungsabsicht (und damit rechtsmissbräuchlich) einen Asylfolgeantrag, ohne dabei ein maßgebliches, neues Fluchtvorbringen zu erstatten. Infolge der Einschubhaftnahme trat er einen fünftägigen Hungerstreik an, um sich – letztlich mit Erfolg – aus der Schubhaft freizupressen. Der BF ist weder familiär, noch sozial oder beruflich im Bundesgebiet verankert und nicht ausreisewillig.

Es ist daher insgesamt von einem erheblichen Sicherungsbedarf auszugehen.

Das Bundesamt geht auf Grund der Kriterien des § 76 Abs. 3 Z 1, Z 3, Z 5 und Z 9 FPG vom Vorliegen von Fluchtgefahr aus. Das Bundesamt geht auf Grund der Kriterien des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins., Ziffer 3., Ziffer 5 und Ziffer 9, FPG vom Vorliegen von Fluchtgefahr aus.

Bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, ist gemäß § 76 Abs. 3 Z 1 FPG zu berücksichtigen, ob der Fremde an dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme mitwirkt oder die Rückkehr oder Abschiebung umgeht oder behindert. Bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, ist gemäß Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins., FPG zu berücksichtigen, ob der Fremde an dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme mitwirkt oder die Rückkehr oder Abschiebung umgeht oder behindert.

Wie bereits festgestellt, verhielt sich der BF im gegenständlichen Verfahren bislang nicht kooperativ, sondern versuchte vielmehr, seine Abschiebung zu vereiteln, indem er – während seiner Anhaltung gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG – in Verzögerungsabsicht einen weiteren Asylantrag stellte, obwohl zu diesem Zeitpunkt bereits eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme gegen ihn vorlag. Wie bereits festgestellt, verhielt sich der BF im gegenständlichen Verfahren bislang nicht kooperativ, sondern versuchte vielmehr, seine Abschiebung zu vereiteln, indem er – während seiner Anhaltung gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins., BFA-VG – in Verzögerungsabsicht einen weiteren Asylantrag stellte, obwohl zu diesem Zeitpunkt bereits eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme gegen ihn vorlag.

Aber auch in der Tatsache, dass der BF zum Zeitpunkt seiner Festnahme, bzw. der Anordnung der Schubhaft, über keine aufrechte behördliche Meldung im Bundesgebiet verfügte und somit für die Behörden nicht greifbar war, ist bereits eine Behinderung des Verfahrens zur Durchsetzung einer – zu diesem Zeitpunkt bereits gegen ihn bestehenden – aufrechten, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung zu erblicken.

Darüber hinaus ist es dem BF letztlich gelungen, sich durch einen Hungerstreik aus der Schubhaft freizupressen.

Der Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 1 FPG ist somit – wie auch das BFA bereits richtigerweise ins Treffen führte – erfüllt. Der Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins., FPG ist somit – wie auch das BFA bereits richtigerweise ins Treffen führte – erfüllt.

Gemäß § 76 Abs. 3 Z 3 FPG ist bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, zu berücksichtigen, ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht oder ob der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder über einen Antrag auf internationalen Schutz bereits entzogen hat. Gemäß Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 3, FPG ist bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, zu berücksichtigen, ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht oder ob der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder über einen Antrag auf internationalen Schutz bereits entzogen hat.

Wie bereits festgestellt und beweismäßig dargelegt, besteht gegen den BF bereits seit 28.11.2016 eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme (rechtskräftige Rückkehrentscheidung) und hat dieser seine Abschiebung bereits in der Vergangenheit – durch seine Flucht im Zuge der beabsichtigten Festnahme und

anschließendes Untertauchen – vereitelt.

Auch der Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 3 FPG ist sohin gegenständlich erfüllt. Auch der Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 3, FPG ist sohin gegenständlich erfüllt.

Gemäß § 76 Abs. 3 Z 5 FPG ist bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, zu berücksichtigen, 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. Gemäß Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 5, FPG ist bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, zu berücksichtigen, ob gegen den Fremden zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme bestand, insbesondere, wenn er sich zu diesem Zeitpunkt bereits in Schubhaft befand oder aufgrund Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins bis 3 BFA-VG angehalten wurde.

Wie bereits weiter oben dargelegt, bestand gegen den BF zum Zeitpunkt seiner (zweiten) Antragstellung auf internationalen Schutz bereits eine aufrechte, rechtskräftige Rückkehrentscheidung. Zudem wurde er zum Zeitpunkt der Antragstellung bereits gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG angehalten. Wie bereits weiter oben dargelegt, bestand gegen den BF zum Zeitpunkt seiner (zweiten) Antragstellung auf internationalen Schutz bereits eine aufrechte, rechtskräftige Rückkehrentscheidung. Zudem wurde er zum Zeitpunkt der Antragstellung bereits gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG angehalten.

§ 76 Abs. 3 Z 5 FPG ist somit gegenständlich ebenfalls erfüllt. Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 5, FPG ist somit gegenständlich ebenfalls erfüllt.

Gemäß § 76 Abs. 3 Z 9 FPG sind bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, auch 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 zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 9, FPG sind bei der Beurteilung, ob Fluchtgefahr vorliegt, auch 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 zu berücksichtigen.

Wie bereits festgestellt und ausführlich beweiswürdigend dargelegt, verfügt der BF weder über familiäre noch über sonstige nennenswerte soziale Verankerungen im Bundesgebiet. Er geht in Österreich keiner legalen Erwerbstätigkeit nach und verfügte zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft über keine aufrechte behördliche Meldung im Bundesgebiet, sodass auch nicht vom Vorliegen eines gesicherten Wohnsitzes ausgegangen werden kann.

Insgesamt ist daher auch § 76 Abs. 3 Z 9 FPG als erfüllt anzusehen. Insgesamt ist daher auch Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 9, FPG als erfüllt anzusehen.

Das BFA ist daher insgesamt zu Recht vom Vorliegen von Fluchtgefahr ausgegangen.

Als weitere Voraussetzung ist die Verhältnismäßigkeit der angeordneten Schubhaft zu prüfen. Dabei sind das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit gegeneinander abzuwägen.

Der BF ist in Österreich nicht (wesentlich) sozial oder familiär verankert. Er geht keiner legalen beruflichen Tätigkeit nach und verfügt über keinen eigenen, gesicherten Wohnsitz im Bundesgebiet.

Der BF ist gesund und strafgerichtlich unbescholten.

Zur Dauer der Schubhaft ist anzumerken, dass das BFA – wie bereits ausgeführt – das Verfahren zur Sicherung der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme zügig betrieben hat, zumal der BF bereits am sechsten Tag seiner Anhaltung in Schubhaft der Ghanaischen Botschaft zur Erlangung eines Heimreisezertifikates vorgeführt und bereits am darauffolgenden Tag (wegen der infolge eines Hungerstreiks eingetretenen Haftunfähigkeit) entlassen wurde.

Insgesamt ist die Anordnung der Schubhaft sowie die darauffolgende Anhaltung des BF in Schubhaft von 05.10.2023 bis 12.10.2023 sohin als verhältnismäßig zu qualifizieren.

Darüber hinaus fällt auch die Prüfung der Frage, ob gegenständlich mit der Anordnung eines gelinderen Mittels das Auslangen gefunden werden hätte können, zulasten des BF aus:

Dieser ist – wie bereits mehrfach erwähnt – im Zuge seiner beabsichtigten Festnahme am 29.01.2018 untergetaucht und war so für die Behörde (bis zur Hauserhebung am 04.10.2023) nicht greifbar. Es liegt daher beim BF keinerlei Vertrauenswürdigkeit oder Kooperationsbereitschaft vor, die die Erlassung eines gelinderen Mittels als ausreichend erscheinen lassen würde.

Das BFA ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass mit der Anordnung eines gelinderen Mittels nicht das Auslangen gefunden werden kann.

Im Ergebnis gelangt das erkennende Gericht zu der Auffassung, dass die gegenständlich zu prüfende Anordnung der Schubhaft sowie die darauf gestützte Anhaltung des BF von 05.10.2023 bis 12.10.2023 eine „ultima ratio“ (iSd Judikatur des VwGH) darstellte, zumal sowohl ein entsprechender Sicherungsbedarf als auch Verhältnismäßigkeit vorlagen und der Zweck der Schubhaft nicht durch die Anordnung eines gelinderen Mittels erreicht werden hätte können.

Die Beschwerde war daher gemäß § 76 Abs. 2 Z 1 FPG iVm § 22a Abs. 1 BFA-VG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 22 a, Absatz eins, BFA-VG als unbegründet abzuweisen.

Der von der Behörde beantragte Ausspruch über das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Fortsetzung der Schubhaft (§ 22a Abs. 3 BFA-VG) konnte unterbleiben, zumal der BF bereits am 12.10.2023 aus der Schubhaft entlassen wurde. Der von der Behörde beantragte Ausspruch über das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Fortsetzung der Schubhaft (Paragraph 22 a, Absatz 3, BFA-VG) konnte unterbleiben, zumal der BF bereits am 12.10.2023 aus der Schubhaft entlassen wurde.

Zum Unterbleiben 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 Paragraph 21, Absatz 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 Paragraph 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 Paragraph 24, Absatz eins, 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 Z 1 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn 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. Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn 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.

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 VwGVG unterbleiben, da der Sachverhalt aufgrund der Aktenlage und des Inhaltes der Stellungnahme der belangten Behörde geklärt war und Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die für die gegenständliche Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen. Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 21, Absatz 7, BFA-VG in Verbindung mit Paragraph 24, VwGVG unterbleiben, da der Sachverhalt aufgrund der Aktenlage und des Inhaltes der Stellungnahme der belangten Behörde geklärt war und Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die für die gegenständliche Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen.

Zum 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. Gemäß Paragraph 22 a, Absatz eins a, 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.

Der mit „Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt“ betitelte § 35 des Bundesgesetzes über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, lautet: Der mit „Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt“ betitelte Paragraph 35, des Bundesgesetzes über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, idgF, 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. Paragraph 35, (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 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.

(3a) § 47 Abs. 5 VwGG ist sinngemäß anzuwenden. (3a) Paragraph 47, Absatz 5, VwGG ist sinngemäß anzuwenden.

(4) Als Aufwendungen gemäß Abs. 1 gelten (4) Als Aufwendungen gemäß Absatz eins, 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 Aufwandsersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden. (6) Die Paragraphen 52 bis 54 VwGG sind auf den Anspruch auf Aufwandsersatz gemäß Absatz eins, sinngemäß anzuwenden.

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

Da die Beschwerde abgewiesen wurde, die Verwaltungsbehörde damit vollständig obsiegte und Kostenersatz beantragt hat, steht ihr nach den angeführten Bestimmungen dem Grunde nach der Ersatz ihrer Aufwendungen zu.

Hinsichtlich der konkreten Höhe des Aufwandsersatzes sind § 35 Abs. 4 und 5 iVm § 1 der VwG-Aufwandsersatzverordnung (VwG-AufwErsV) maßgeblich. Hinsichtlich der konkreten Höhe des Aufwandsersatzes sind Paragraph 35, Absatz 4 und 5 in Verbindung mit Paragraph eins, der VwG-Aufwandsersatzverordnung (VwG-AufwErsV) maßgeblich.

§ 1 der VwG-Aufwandsersatzverordnung (VwG-AufwErsV), BGBl. II Nr. 517/2013, lautet auszugsweise: Paragraph eins, der VwG-Aufwandsersatzverordnung (VwG-AufwErsV), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 517 aus 2013,, lautet auszugsweise:

§ 1. Die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG, BGBl. Nr. 1/1930, 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 wie folgt festgesetzt: Paragraph eins, Die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG, Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930,, und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Artikel 130, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG als Aufwandersatz zu leistenden Pauschalbeträge wird wie folgt festgesetzt:

[...]

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

[...]

In diesem Sinne war der Verwaltungsbehörde gemäß § 35 Abs. 1, 3 und Abs. 4 Z 3 VwGVG Kostenersatz im Umfang des § 1 Z 3 und Z 4 VwG-Aufwandersatzverordnung, also in der Höhe von EUR 426,20, zuzusprechen. In diesem Sinne war der Verwaltungsbehörde gemäß Paragraph 35, Absatz eins, 3 und Absatz 4, Ziffer 3, VwGVG Kostenersatz im Umfang des Paragraph eins, Ziffer 3 und Ziffer 4, VwG-Aufwandersatzverordnung, also in der Höhe von EUR 426,20, zuzusprechen.

Dem BF gebührt als unterlegener Partei kein Kostenersatz.

Zu Spruchteil B):

Zur Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG 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. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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.

Schlagworte

Abschiebung Asylantragstellung Fluchtgefahr Folgeantrag Heimreisezertifikat Identität illegale Beschäftigung illegaler Aufenthalt Kostenersatz öffentliche Interessen Rückkehrentscheidung Schubhaft Sicherheitsbedarf Ultima Ratio Untertauchen Vereitelung Verhältnismäßigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2023:W117.2279311.1.00

Im RIS seit

06.12.2023

Zuletzt aktualisiert am

06.12.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at