

TE Bvwg Erkenntnis 2022/6/27 W155 2233021-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.06.2022

Entscheidungsdatum

27.06.2022

Norm

BFA-VG §22a

BFA-VG §34

BFA-VG §40

B-VG Art133 Abs4

FPG §76

FPG §77

VwGVG §35

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 § 34 heute
2. BFA-VG § 34 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. BFA-VG § 34 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. BFA-VG § 34 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
5. BFA-VG § 34 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
6. BFA-VG § 34 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
7. BFA-VG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015
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. FPG § 77 heute
2. FPG § 77 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 77 gültig von 20.07.2015 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
4. FPG § 77 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
5. FPG § 77 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
6. FPG § 77 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011

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

,

W155 2233021-1/35E

W155 2233021-4/6E

W155 2233021-4/6E,

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. KRASA über die Beschwerde von XXXX XXXX , geboren am XXXX , Staatsangehörigkeit Nigeria, vertreten durch RA XXXX , gegen die Festnahme des Beschwerdeführers, die Anhaltungen in Verwaltungsverwahrungshaft, die Anhaltung in Schubhaft und den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX , Zahl XXXX nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. KRASA über die Beschwerde von römisch 40 römisch 40 , geboren am römisch 40 , Staatsangehörigkeit Nigeria, vertreten durch RA römisch 40 , gegen die Festnahme des Beschwerdeführers, die Anhaltungen in Verwaltungsverwahrungshaft, die Anhaltung in Schubhaft und den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom römisch 40 , Zahl römisch 40 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht:

A)

I. Die Beschwerde gegen die Festnahme wird als unbegründet abgewiesen. römisch eins. Die Beschwerde gegen die Festnahme wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde gegen die Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft von 30.06.2020, 13:33 Uhr bis 01.07.2020, 15:35 Uhr wird für rechtswidrig erklärt, im Übrigen als unbegründet abgewiesen. römisch zwei. Die Beschwerde gegen

die Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft von 30.06.2020, 13:33 Uhr bis 01.07.2020, 15:35 Uhr wird für rechtswidrig erklärt, im Übrigen als unbegründet abgewiesen.

III. Die Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid, die Anordnung der Schubhaft und Anhaltung in Schubhaft wird als unbegründet abgewiesen römisch drei. Die Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid, die Anordnung der Schubhaft und Anhaltung in Schubhaft wird als unbegründet abgewiesen

IV. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird abgewiesen römisch vier. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird abgewiesen.

V. Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Inneres) Aufwendungen in Höhe von € 426,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. römisch fünf. Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Inneres) Aufwendungen in Höhe von € 426,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

B)

Die Revision ist nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (BF), ein Staatsangehöriger der Bundesrepublik Nigeria, reiste unrechtmäßig in das österreichische Bundesgebiet ein und stellte am 14.07.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz.

Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Bundesamt) wies diesen Antrag mit Bescheid vom 21.03.2016 gänzlich ab, erließ gegen den BF eine Rückkehrentscheidung und stellte fest, dass seine Abschiebung zulässig ist. Die Frist für die freiwillige Ausreise wurde mit 14 Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgesetzt.

Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit Erkenntnis vom XXXX , GZ XXXX (rechtskräftig am 24.07.2019) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet ab. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit Erkenntnis vom römisch 40 , GZ römisch 40 (rechtskräftig am 24.07.2019) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet ab.

Der BF war während des Asylverfahrens in einer Betreuungsstelle Niederösterreichs (XXXX), nach rechtskräftigem Abschluss des Asylverfahrens ab 31.07.2019 in einer Betreuungsstelle des Bundes - zunächst in XXXX (bis 18.03.2020), anschließend in XXXX (vom 19.05.2020 bis 08.06.2020) – wohnhaft. Der BF war während des Asylverfahrens in einer Betreuungsstelle Niederösterreichs (römisch 40), nach rechtskräftigem Abschluss des Asylverfahrens ab 31.07.2019 in einer Betreuungsstelle des Bundes - zunächst in römisch 40 (bis 18.03.2020), anschließend in römisch 40 (vom 19.05.2020 bis 08.06.2020) – wohnhaft.

Mit Mandatsbescheid (Wohnsitzauflage) vom 25.05.2020 trug das Bundesamt dem BF gem. § 57 Abs. 1 FPG auf, bis zur Ausreise durchgängig in der Bundesbetreuungseinrichtung/Rückkehrberatungszentrum (RÜBE), XXXX , XXXX , Unterkunft zu nehmen. Mit Mandatsbescheid (Wohnsitzauflage) vom 25.05.2020 trug das Bundesamt dem BF gem. Paragraph 57, Absatz eins, FPG auf, bis zur Ausreise durchgängig in der Bundesbetreuungseinrichtung/Rückkehrberatungszentrum (RÜBE), römisch 40 , römisch 40 , Unterkunft zu nehmen.

Die Überstellung in die RÜBE erfolgte am 08.06.2020. Gegen die Wohnsitzauflage wurde kein Rechtsmittel erhoben.

Am 09.06.2020 wurde der BF in XXXX vom verfahrensführenden Vertreter des Bundesamtes einvernommen. Ihm wurde der Stand des Ermittlungsverfahrens mitgeteilt und Gelegenheit gegeben, Stellung zu nehmen. Er gab an, in Österreich bleiben wollen. Er habe eine Freundin, die er heiraten wolle. Der BF verweigerte die Unterschrift auf der Niederschrift. Am 09.06.2020 wurde der BF in römisch 40 vom verfahrensführenden Vertreter des Bundesamtes einvernommen. Ihm wurde der Stand des Ermittlungsverfahrens mitgeteilt und Gelegenheit gegeben, Stellung zu nehmen. Er gab an, in Österreich bleiben wollen. Er habe eine Freundin, die er heiraten wolle. Der BF verweigerte die Unterschrift auf der Niederschrift.

Ab 14.06.2020 befand sich der BF unbekannten Aufenthaltes. Er entfernte sich aus der Unterkunft und kehrte nicht mehr zurück.

Am 16.06.2020 erließ das Bundesamt einen Festnahmeauftrag gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG. Am 16.06.2020 erließ das Bundesamt einen Festnahmeauftrag gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG.

Am 29.06.2020 wurde der BF in XXXX von Polizeibeamten einer Personenkontrolle unterzogen, aufgrund des vorliegenden Festnahmeauftrages festgenommen und in der Folge in ein Polizeianhaltezentrum (PAZ) nach Wien überstellt. Am 29.06.2020 wurde der BF in römisch 40 von Polizeibeamten einer Personenkontrolle unterzogen, aufgrund des vorliegenden Festnahmeauftrages festgenommen und in der Folge in ein Polizeianhaltezentrum (PAZ) nach Wien überstellt.

Am 01.07.2020 erfolgte die niederschriftliche Einvernahme des BF durch den verfahrensführenden Vertreter des Bundesamtes. Der BF wurde zu seinen Lebensverhältnissen, bisherigen Aussagen und Angaben und zu seinem Aufenthalt in Österreich befragt. Dem BF wurde mitgeteilt, dass auf Grund seines unrechtmäßigen Aufenthaltes, seines Untertauchens und seiner Mittellosigkeit eine Rückkehrentscheidung iVm einem Einreiseverbot erlassen und zur Sicherung dieses Verfahrens und der Sicherung der Abschiebung die Schubhaft verhängt werde. Außerdem wurde die Vorführung vor die nigerianische Botschaft sowie die Abschiebung per Luftweg nach Nigeria im August angekündigt. Der BF stellte über seinen Rechtsvertreter (bzw. dessen Mitarbeiter) einen Antrag auf Erteilung eines humanitären Aufenthaltsrechtes gemäß § 56 AsylG und ersuchte um eine 14 tägige Frist zur schriftlichen Ausfertigung dieses Antrages. Am 01.07.2020 erfolgte die niederschriftliche Einvernahme des BF durch den verfahrensführenden Vertreter des Bundesamtes. Der BF wurde zu seinen Lebensverhältnissen, bisherigen Aussagen und Angaben und zu seinem Aufenthalt in Österreich befragt. Dem BF wurde mitgeteilt, dass auf Grund seines unrechtmäßigen Aufenthaltes, seines Untertauchens und seiner Mittellosigkeit eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem Einreiseverbot erlassen und zur Sicherung dieses Verfahrens und der Sicherung der Abschiebung die Schubhaft verhängt werde. Außerdem wurde die Vorführung vor die nigerianische Botschaft sowie die Abschiebung per Luftweg nach Nigeria im August angekündigt. Der BF stellte über seinen Rechtsvertreter (bzw. dessen Mitarbeiter) einen Antrag auf Erteilung eines humanitären Aufenthaltsrechtes gemäß Paragraph 56, AsylG und ersuchte um eine 14 tägige Frist zur schriftlichen Ausfertigung dieses Antrages.

Mit angefochtenem Mandatsbescheid vom XXXX , zugestellt am 02.07.2020, wurde über den BF gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und zur Sicherung der Abschiebung verhängt. Mit angefochtenem Mandatsbescheid vom römisch 40 , zugestellt am 02.07.2020, wurde über den BF gemäß Paragraph 76, Absatz 2, Ziffer 2, FPG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

Der BF wurde am 02.07.2020, 6:40 Uhr in Schubhaft genommen.

Der BF wurde im Rahmen einer Internetplattform unterstützt und dort am 02.07.2020 seine Inhaftnahme und die Vorgehensweise der Behörden kommentiert.

Mit Verfahrensanordnung vom 03.07.2020 wurde dem BF ein Rechtsberater für ein Beschwerdeverfahren zur Seite gestellt. Dieser legte eine allgemeine Jobzusage für den Fall eines Bleiberechtes des BF vor.

Am 03.07.2020 erfolgte eine Buchungsanfrage an das Verkehrsbüro.

Gegen den Bescheid vom XXXX erhob der BF eine Schubhaftbeschwerde an das BVwG und führte begründend im Wesentlichen aus, dass eine frist- bzw. zeitgerechte Ausreise nicht möglich gewesen sei, weil die nigerianische Botschaft kein Heimreisezertifikat (HRZ) ausgestellt habe. Eine neuerliche Vorführung sei daher nicht erforderlich. Die Behörde sei ihrer Pflicht, auf eine möglichst kurze Haftzeit hinzuwirken, nicht nachgekommen. Es sei auf Grund von Covid-19 nicht ersichtlich, wann tatsächlich Abschiebungen möglich sein würden, die Schubhaft sei daher unverhältnismäßig. Dem Bundesamt unterstellte er die Verhängung der Schubhaft aus Ärger. Er habe jeder behördlichen Maßnahme Folge geleistet und mitgewirkt. Die erfolgte Wohnsitzauflage sei rechtswidrig angeordnet worden und stelle einen Eingriff in die Rechte nach Art. 8 der EMRK dar. Die Verlegung aus seiner familiären Umgebung in XXXX in ein Containerdorf bzw. in der Folge in ein XXXX Bergdorf habe ihn psychisch belastet und sein Weglaufen begründet. Das gelindere Mittel, sich regelmäßig bei der Polizei zu melden, hätte anstelle der Verhängung der Schubhaft ausgereicht. Für den Fall der Erteilung des beantragten humanitären Aufenthaltstitels hätte er einen

fixen Arbeitsplatz. Er sei aufgrund freiwilliger Unterstützer nicht mittellos. Er sei am 29.06.2020 festgenommen und erst 2 Tage später einvernommen worden. Das Zuwarten stelle eine Rechtswidrigkeit der Anhaltung dar. Der BF beantragte die Einvernahme einiger Unterstützer als Zeugen und die Einvernahme des Behördenvertreters sowie die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Anhaltung der Schubhaft bis zur Einvernahme und die Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides. Gegen den Bescheid vom römisch 40 erhob der BF eine Schubhaftbeschwerde an das BVwG und führte begründend im Wesentlichen aus, dass eine frist- bzw. zeitgerechte Ausreise nicht möglich gewesen sei, weil die nigerianische Botschaft kein Heimreisezertifikat (HRZ) ausgestellt habe. Eine neuerliche Vorführung sei daher nicht erforderlich. Die Behörde sei ihrer Pflicht, auf eine möglichst kurze Haftzeit hinzuwirken, nicht nachgekommen. Es sei auf Grund von Covid-19 nicht ersichtlich, wann tatsächlich Abschiebungen möglich sein würden, die Schubhaft sei daher unverhältnismäßig. Dem Bundesamt unterstellte er die Verhängung der Schubhaft aus Ärger. Er habe jeder behördlichen Maßnahme Folge geleistet und mitgewirkt. Die erfolgte Wohnsitzauflage sei rechtswidrig angeordnet worden und stelle einen Eingriff in die Rechte nach Artikel 8, der EMRK dar. Die Verlegung aus seiner familiären Umgebung in römisch 40 in ein Containerdorf bzw. in der Folge in ein römisch 40 Bergdorf habe ihn psychisch belastet und sein Weglaufen begründet. Das gelindere Mittel, sich regelmäßig bei der Polizei zu melden, hätte anstelle der Verhängung der Schubhaft ausgereicht. Für den Fall der Erteilung des beantragten humanitären Aufenthaltstitels hätte er einen fixen Arbeitsplatz. Er sei aufgrund freiwilliger Unterstützer nicht mittellos. Er sei am 29.06.2020 festgenommen und erst 2 Tage später einvernommen worden. Das Zuwarten stelle eine Rechtswidrigkeit der Anhaltung dar. Der BF beantragte die Einvernahme einiger Unterstützer als Zeugen und die Einvernahme des Behördenvertreters sowie die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Anhaltung der Schubhaft bis zur Einvernahme und die Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides.

Das Bundesamt legte die angeforderten Aktenteile mitsamt einer Stellungnahme vor und beantragte die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Am 16.07.2020 (und nicht am 13.08.2020, wie bei der Einvernahme am 01.07.2020 angekündigt) wurde der BF in Hinblick auf eine für den 01.08.2020 in Aussicht genommene (unbegleitete) Einzelabschiebung der nigerianischen Delegation vorgeführt, seine Identität festgestellt und die Ausstellung eines HRZ zugesagt. Der Konsul klärte den BF über seine Situation auf und legte ihm die freiwillige Ausreise nahe. Auch das erkennende Gericht wurde vom Bundesamt informiert, dass eine Flugbuchung veranlasst und der Abschiebetermin mit 01.08.2020 avisiert wurde.

Mit Erkenntnis vom XXXX , GZ XXXX wies das BVwG die Beschwerde des BF gemäß § 22a iVm § 76 Abs. 2 Z2 FPG als unbegründet ab, stellte fest, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und wies auch den Kostenersatz ab. Mit Erkenntnis vom römisch 40 , GZ römisch 40 wies das BVwG die Beschwerde des BF gemäß Paragraph 22 a, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz 2, Z2 FPG als unbegründet ab, stellte fest, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und wies auch den Kostenersatz ab.

Mit Erkenntnis vom XXXX , GZ XXXX , wurde die vom BF erhobene Maßnahmenbeschwerde (Modalität der Schubhaft) teilweise als unbegründet ab - bzw. als unzulässig zurückgewiesen. Mit Erkenntnis vom römisch 40 , GZ römisch 40 , wurde die vom BF erhobene Maßnahmenbeschwerde (Modalität der Schubhaft) teilweise als unbegründet ab - bzw. als unzulässig zurückgewiesen.

Mit Erkenntnis vom XXXX , GZ XXXX , wurde die Beschwerde des BF gegen die Anhaltung in Schubhaft ab 22.07.2020 abgewiesen und festgestellt, dass die maßgeblichen Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft vorliegen. Mit Erkenntnis vom römisch 40 , GZ römisch 40 , wurde die Beschwerde des BF gegen die Anhaltung in Schubhaft ab 22.07.2020 abgewiesen und festgestellt, dass die maßgeblichen Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft vorliegen.

Der BF wurde am 12.11.2020 nach Nigeria abgeschoben.

Mit Erkenntnis vom XXXX , Ra XXXX , hob der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) das Erkenntnis des BVwG vom XXXX wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Mit Erkenntnis vom römisch 40 , Ra römisch 40 , hob der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) das Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf.

Mit Erkenntnis vom XXXX , Ra XXXX , hob der VwGH das Erkenntnis des BVwG vom XXXX wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes auf. Mit Erkenntnis vom römisch 40 , Ra römisch 40 , hob der VwGH das Erkenntnis des BVwG vom römisch 40

wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes auf.

Mit Beschluss bzw. Erkenntnis vom XXXX , Ra XXXX , wies der VwGH die Revision gegen Teile des Erkenntnisses des BVwG vom XXXX zurück und hob Teile dieses Erkenntnisses wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf. Mit Beschluss bzw. Erkenntnis vom römisch 40 , Ra römisch 40 , wies der VwGH die Revision gegen Teile des Erkenntnisses des BVwG vom römisch 40 zurück und hob Teile dieses Erkenntnisses wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf.

Der BF erhob zu den jeweiligen Verfahren des BVwG Fristsetzungsanträge.

Am 18.05.2022 fand vor dem BVwG eine mündliche Verhandlung in Abwesenheit des BF statt, in der verfahrensführende Vertreter des Bundesamtes und der Rechtsvertreter des BF befragt wurden.

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

1. Feststellungen:

Der im Verfahrensgang dargelegte Sachverhalt wird zu Feststellungen erhoben.

Zur Person des Beschwerdeführers:

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger der Bundesrepublik Nigeria und führt den im Spruch genannten Namen. Seine Identität steht fest. Er ist nicht österreichischer Staatsbürger, sohin Fremder im Sinne des FPG.

Er ist weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter und verfügt über keinen Aufenthaltstitel in Österreich.

Der BF ist in Österreich strafrechtlich unbescholten.

Der BF war zum Zeitpunkt seiner Festnahme und Anhaltung gesund. Es gab keine stichhaltigen Hinweise für substantielle gesundheitliche Probleme körperlicher oder psychischer Natur.

Der BF war haftfähig.

Der BF hat keine Familienangehörigen in Österreich. Er ist ledig und hat keine Kinder. Er hat Freunde in Österreich und eine Internet-Fangemeinschaft.

Der BF ging in Österreich keiner legalen Beschäftigung nach und verfügte selbst über keine ausreichenden finanziellen Mittel zur Existenzsicherung. Er war nicht selbsterhaltungsfähig, sondern wurde privat finanziell unterstützt. Er verfügte über kein Deutschzertifikat und über keinen gesicherten Wohnsitz.

Zur Festnahme:

Der Festnahmeauftrag gegen den BF erfolgte am 16.06.2020 gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG. Der Festnahmeauftrag gegen den BF erfolgte am 16.06.2020 gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG.

Das Bundesamt beabsichtigte, u.a. zur Sicherung der Abschiebung einen Schubhaftbescheid zu erlassen, weil gegen den BF eine durchsetzbare Ausweisung bestand und der BF nicht freiwillig seiner Ausreiseverpflichtung nachkam. Die Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG waren gegeben. Das Bundesamt beabsichtigte, u.a. zur Sicherung der Abschiebung einen Schubhaftbescheid zu erlassen, weil gegen den BF eine durchsetzbare Ausweisung bestand und der BF nicht freiwillig seiner Ausreiseverpflichtung nachkam. Die Voraussetzungen des Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer 3, BFA-VG waren gegeben.

Der BF wurde am 29.06.2020 im Zuge einer zufälligen polizeilichen Personenkontrolle auf Grund des vorliegenden Festnahmeauftrages festgenommen.

Zur Verwaltungsverwahrungshaft:

Der BF befand sich von 29.06.2020, 14:40 Uhr bis 30.06.2020, 7:45 Uhr in Verwaltungsverwahrungshaft im PAZ Innsbruck.

Er wurde am 30.06.2020, 7:45 Uhr in das PAZ Wien überstellt und dort um 12:32 Uhr übernommen. Der verfahrensführende Vertreter des Bundesamtes hat den BF am 01.07.2020, 15:35 Uhr einvernommen, gegen ihn den Schubhaftbescheid erlassen und ihm ausgehändigt. Er wurde am 02.07.2020, 6:40 Uhr von der Verwahrungshaft in die Schubhaft übernommen. Der BF wurde seit der Festnahme innerhalb von 72 Stunden in Schubhaft genommen.

Es können keine Umstände festgestellt werden, die eine Einvernahme des BF nach der Überstellung in das PAZ in Wien am 30.06.2020, ab 12:32 Uhr unmöglich gemacht haben.

Zur Schubhaft

Gegen den BF bestand seit 24.07.2019 (Abschluss Asylverfahren in zweiter Instanz) eine rechtskräftige und durchführbare Rückkehrentscheidung. Dem BF kam kein faktischer Abschiebeschutz zu.

Er wurde ab 02.07.2020, 6: 40 Uhr in Schubhaft angehalten.

Für den BF lag seit dem 16.07.2020 eine HRZ- Zusage des nigerianischen Konsulates vor, die Abschiebung war für 01.08.2020 geplant.

Die Ausstellung des HRZ erfolgt in der Regel am Tag der Abschiebung.

Trotz Empfehlung des nigerianischen Konsulates hat der BF Österreich nicht freiwillig verlassen. Der BF war nicht rückkehrwillig.

Die realistische Möglichkeit einer Überstellung des BF innerhalb der höchstzulässigen Schubhaftdauer bestand zum Zeitpunkt der Erlassung des Schubhaftbescheides. Die Abschiebung des BF innerhalb der höchstzulässigen Schubhaftdauer war möglich.

Der BF stellte am 01.07.2020 im Rahmen seiner Einvernahme einen Antrag gemäß § 56 AsylG, der nicht begründet wurde. Der BF stellte am 01.07.2020 im Rahmen seiner Einvernahme einen Antrag gemäß Paragraph 56, AsylG, der nicht begründet wurde.

Zum Sicherungsbedarf und zur Fluchtgefahr

Der BF entfernte sich am 14.06.2020 aus der gemäß § 57 FPG angeordneten Unterkunft und kehrte dorthin nicht mehr zurück. Der BF entfernte sich am 14.06.2020 aus der gemäß Paragraph 57, FPG angeordneten Unterkunft und kehrte dorthin nicht mehr zurück.

Der BF teilte dem Bundesamt keinen anderen Wohnsitz mit und verletzte die Verpflichtung nach dem Meldegesetz. Der BF tauchte unter.

Der BF war nicht ausreisewillig, nicht kooperativ und nicht vertrauenswürdig.

2. Beweiswürdigung:

Der im Verfahrensgang dargestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des Bundesamtes, den jeweiligen Einvernahmeprotokollen (insbesondere vom 09.06.2020, 01.07.2020), den vorliegenden Gerichtsakten des BVwG (insbesondere zu GZ XXXX , GZ XXXX und GZ XXXX) und der mündlichen Beschwerdeverhandlung vom 18.05.2022. Der im Verfahrensgang dargestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des Bundesamtes, den jeweiligen Einvernahmeprotokollen (insbesondere vom 09.06.2020, 01.07.2020), den vorliegenden Gerichtsakten des BVwG (insbesondere zu GZ römisch 40 , GZ römisch 40 und GZ römisch 40) und der mündlichen Beschwerdeverhandlung vom 18.05.2022.

Zur Person des Beschwerdeführers

Die Identität des BF wurde von der nigerianischen Botschaft bestätigt und der Ausstellung eines HRZ am 16.07.2020 zugestimmt.

Dass der BF nicht österreichischer Staatsbürger, nicht Asylberechtigter oder subsidiär Schutzberechtigter ist und in Österreich über keinen Aufenthaltstitel verfügte, gründet sich auf die Aktenlage. Gegenteiliges wurde auch nicht behauptet.

Die strafgerichtliche Unbescholtenheit ergab sich aus einer aktuellen Strafregisterauskunft.

Die Feststellung zum Gesundheitszustand stützt das Gericht auf die diesbezüglichen Aussagen des BF in seinen Einvernahmen am 09.06.2020 und 01.07.2020. Er gab an, gesund zu sein und keine Medikamente zu nehmen. Anhaltspunkte dafür, dass dies nicht der Fall war, sind auch der Anhaltedatei-Vollzugsverwaltung des Bundesministeriums für Inneres nicht zu entnehmen.

Ebenso haben sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, wonach beim BF eine Haftunfähigkeit vorgelegen wäre.

Die Feststellungen zur familiären Situation des BF ergeben sich aus den Aussagen des BF in seinen Einvernahmen am 09.06.2020 und 01.07.2020 und sind unstrittig.

Hinweise darauf, dass der BF in Österreich einer legalen Beschäftigung nachgegangen wäre, sind den Verwaltungsakten und Einvernahmen nicht zu entnehmen. Eine bisherige legale Beschäftigung wird auch in der Beschwerde nicht behauptet. Eine nachhaltige Existenzsicherung war aufgrund der in der Anhaltedatei ausgewiesenen Geldreserven nicht zu erblicken. Einer Selbsterhaltungsfähigkeit stand entgegen, dass der BF in Österreich mangels entsprechenden Aufenthaltstitels keiner legalen Erwerbstätigkeit nachgehen konnte.

Die Feststellung, dass der BF Freunde in Österreich hat, die ihn - auch finanziell - unterstützen würden, ergibt sich aus dem Vorbringen in der Beschwerde und wird nicht in Zweifel gezogen.

Die Feststellung, dass der BF über keinen gesicherten Wohnsitz verfügte, ergibt sich aus der Einvernahme des BF am 01.07.2020, in der er nach seinem Aufenthalt nach dem Abgang aus der zugewiesenen Unterkunft befragt, weder den Namen des Unterkunftgebers noch eine Adresse angeben konnte. Aus den bloßen Zusagen, Unterkunft bei Freunden zu finden bzw. sich an ein Caritas Heim wenden zu können, kann kein gesicherter Wohnsitz im Sinne des § 76 Abs. 3 Z 9 abgeleitet werden. Die Feststellung, dass der BF über keinen gesicherten Wohnsitz verfügte, ergibt sich aus der Einvernahme des BF am 01.07.2020, in der er nach seinem Aufenthalt nach dem Abgang aus der zugewiesenen Unterkunft befragt, weder den Namen des Unterkunftgebers noch eine Adresse angeben konnte. Aus den bloßen Zusagen, Unterkunft bei Freunden zu finden bzw. sich an ein Caritas Heim wenden zu können, kann kein gesicherter Wohnsitz im Sinne des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 9, abgeleitet werden.

Zur Festnahme

Der Zeitpunkt der Festnahme ergibt sich aus der Aktenlage und der Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres (BMI). Die Rechtsgrundlage der Festnahme ergibt sich aus dem Verwaltungsakt. In der Einvernahme am 09.06.2020 wurde dem BF der Stand des Ermittlungsverfahrens und der weitere Verfahrensverlauf mitgeteilt und auf die durchsetzbare und rechtskräftige Rückkehrentscheidung verwiesen und ihm die unverzügliche Kontaktaufnahme mit der Vertretungsbehörde zum Zweck der Organisation der Ausreise aufgetragen.

Zur Verwaltungsverwahrungshaft:

Die Feststellung zur Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft ergibt sich aus der Anhaltedatei des BMI. Der BF wurde nach seiner Festnahme am 29.06.2020 zunächst im PAZ Innsbruck angehalten und am folgenden Tag in der Früh in das PAZ Wien überstellt. Im Hinblick auf die Organisation und Vorbereitung der Abschiebung, die Vorführung vor die nigerianische Botschaft und die Nähe zum Flughafen war die Überstellung des BF nach Wien logisch und nachvollziehbar. Auch die Einvernahme des BF in Wien anstelle Innsbruck durch den zuständigen verfahrensführenden Vertreter des Bundesamtes ist für das erkennende Gericht plausibel. Dass es jedoch dem Bundesamt nicht möglich gewesen wäre, den BF noch am selben Tag nach seiner Überstellung einzuvernehmen, ist nicht nachvollziehbar und wurden keine Argumente vorgebracht, die einer Einvernahme bereits am 30.06.2020 entgegengestanden wären. Schließlich war die Überstellung des BF nach Wien bekannt und seine Ankunft in Wien vorhersehbar.

Zur Schubhaft

Die Feststellung zur Anhaltung in Schubhaft ergibt sich aus dem Akt des Bundesamtes und aus der Anhaltedatei des BMI.

Das Vorliegen einer rechtskräftigen und durchsetzbaren Rückkehrentscheidung ergibt sich aus dem Verwaltungsakt des Bundesamtes und dem Gerichtsakt des BVwG zum Asylverfahren. Dass der BF einen Antrag gemäß § 56 AsylG stellte, ergibt sich aus dem Einvernahmeprotokoll vom 01.07.2020. Aus diesem ergibt sich auch, dass der BF um eine 14-tägige Frist zur schriftlichen Ausfertigung des Antrages ersuchte, diesen aber in weiterer Folge nicht dem Bundesamt vorlegte. Das Vorliegen einer rechtskräftigen und durchsetzbaren Rückkehrentscheidung ergibt sich aus dem Verwaltungsakt des Bundesamtes und dem Gerichtsakt des BVwG zum Asylverfahren. Dass der BF einen Antrag gemäß Paragraph 56, AsylG stellte, ergibt sich aus dem Einvernahmeprotokoll vom 01.07.2020. Aus diesem ergibt sich auch, dass der BF um eine 14-tägige Frist zur schriftlichen Ausfertigung des Antrages ersuchte, diesen aber in weiterer Folge nicht dem Bundesamt vorlegte.

Die Feststellungen zur Zustimmung einer HRZ-Ausstellung ergibt sich aus dem Verwaltungsakt des Bundesamtes und der glaubwürdigen Stellungnahme des Bundesamtes und der Aussage des verfahrensführenden Vertreters des Bundesamtes in der mündlichen Beschwerdeverhandlung, in der er angab, dass die physische Ausstellung des HRZ mit dem tatsächlichen Tag des Abfluges zusammenhänge und mit der Zusage der HRZ-Ausstellung der Abschiebevorgang

beginne und der Flug gebucht werde. Im konkreten Fall sei der Flug für den 01.08.2020 geplant gewesen. Dass das Bundesamt mit einer Charterrückführung am 01.08.2020 rechnen konnte, erklärte der Vertreter des Bundesamtes nicht nur in der Stellungnahme zur Schubhaftbeschwerde, sondern auch in der mündlichen Beschwerdeverhandlung. Er gab glaubwürdig an, dass es im Flugverkehr zur Lockerungen kam und das Bundesamt immer so lange von der Durchführbarkeit eines Charters ausgehe bis zum offiziellen Widerruf durch die zuständige Abteilung im BMI. Dass ein solcher Widerruf und Flugstreichungen erfolgen würden, war zum Zeitpunkt der Zusage zur HRZ-Ausstellung und Flugbuchung am 16.07.2020 nicht absehbar. Dass eine realistische Möglichkeit einer Überstellung des BF innerhalb der höchstzulässigen Schubhaftdauer zum Zeitpunkt der Erlassung des Schubhaftbescheides bestand, ergibt sich aus dem nachfolgenden Verfahren und der tatsächlichen Abschiebung des BF am 12.11.2020, also ca. 3 Monate später.

Zum Sicherungsbedarf und zur Fluchtgefahr

Die Feststellung, dass sich der BF aus der ihm zugewiesenen Unterkunft entfernte, ist unstrittig. Er war nicht nur für einige Tage abwesend, sondern kehrte überhaupt nicht mehr in diese Unterkunft zurück.

Dass der BF der Behörde keinen anderen Wohnsitz bekannt gab und sich auch nicht nach dem Meldegesetz meldete, ergibt sich aus dem Verwaltungsakt und dem Auszug aus dem Zentralen Melderegister. Gegenteiliges wird auch nicht behauptet.

Dass der BF nicht ausreisewillig war, ergibt sich aus den Einvernahmen des BF durch das Bundesamt (insbesondere am 09.06.2020) und den Rückkehrberatungsgesprächen.

Dass der BF nicht kooperativ war, zeigt sich in seiner Weigerung, das Protokoll der Einvernahme vom 09.06.2020 zu unterschreiben.

Dass der Beschwerdeführer nicht vertrauenswürdig ist, ergibt sich unzweifelhaft aus seinen widersprüchlichen und falschen Angaben zu seinen privaten Bindungen, insbesondere zu seinen Heiratsabsichten in seinen Einvernahmen (18.08.2015, 09.06.2020 und 01.07.2020) sowie im Zusammenhang mit seinem Abgang aus der zugewiesenen Unterkunft und seinem Untertauchen. Er hat damit deutlich aufgezeigt, sich nicht an die gesetzlichen Anordnungen halten zu wollen. Dass der BF, wie in der Beschwerde angeführt, zuvor Ladungen Folge leistete, vermag das spätere Untertauchen und dem Zugriff der Behörde entzogen zu sein nicht entscheidend zu relativieren.

3. Rechtliche Beurteilung:

§22a BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG) idGF lautet:

„Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft

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

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

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

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

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

§ 34 BFA-VG lautet: Paragraph 34, BFA-VG lautet:

„Festnahmeauftrag

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

1. Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt, oder
 2. sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.
- Paragraph 34, (1) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden anordnen (Festnahmeauftrag), wenn dieser, 1. Auflagen gemäß Paragraphen 56, Absatz 2, oder 71 Absatz 2, FPG verletzt, oder, 2. sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.

(2) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden auch ohne Erlassung eines Schubhaftbescheides anordnen, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass die Voraussetzungen für die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme vorliegen und

1. der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, nicht Folge geleistet hat oder
 2. der Aufenthalt des Fremden nicht festgestellt werden konnte.
- (2) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden auch ohne Erlassung eines Schubhaftbescheides anordnen, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass die Voraussetzungen für die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme vorliegen und, 1. der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, nicht Folge geleistet hat oder, 2. der Aufenthalt des Fremden nicht festgestellt werden konnte.

(3) Ein Festnahmeauftrag kann gegen einen Fremden auch dann erlassen werden,

1. wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach § 76 FPG oder zur Anordnung gelinderer Mittel gemäß § 77 Abs. 1 FPG vorliegen und nicht aus anderen Gründen die Vorführung vor das Bundesamt erfolgt;
 2. wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise (§§ 52 Abs. 8 und 70 Abs. 1 FPG) nicht nachgekommen ist;
 3. wenn gegen den Fremden ein Auftrag zur Abschiebung (§ 46 FPG) erlassen werden soll oder
 4. wenn eine aufgrund eines Bescheides gemäß § 46 Abs. 2b FPG erlassene Vollstreckungsverfügung nicht vollzogen werden konnte oder der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung gemäß § 46 Abs. 2b FPG, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, zur Befragung zur Klärung seiner Identität und Herkunft, insbesondere zum Zweck der Einholung einer Bewilligung gemäß § 46 Abs. 2a FPG bei der zuständigen ausländischen Behörde durch die Behörde, nicht Folge geleistet hat.
- (3) Ein Festnahmeauftrag kann gegen einen Fremden auch dann erlassen werden,, 1. wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach Paragraph 76, FPG oder zur Anordnung gelinderer Mittel gemäß Paragraph 77, Absatz eins, FPG vorliegen und nicht aus anderen Gründen die Vorführung vor das Bundesamt erfolgt;,, 2. wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise (Paragraphen 52, Absatz 8 und 70 Absatz eins, FPG) nicht nachgekommen ist;,, 3. wenn gegen den Fremden ein Auftrag zur Abschiebung (Paragraph 46, FPG) erlassen werden soll oder, 4. wenn eine aufgrund eines Bescheides gemäß Paragraph 46, Absatz 2 b, FPG erlassene Vollstreckungsverfügung nicht vollzogen werden konnte oder der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung gemäß Paragraph 46, Absatz 2 b, FPG, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, zur Befragung zur Klärung seiner Identität und Herkunft, insbesondere zum Zweck der Einholung einer Bewilligung gemäß Paragraph 46, Absatz 2 a, FPG bei der zuständigen ausländischen Behörde durch die Behörde, nicht Folge geleistet hat.

(4) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Asylwerbers anordnen, wenn er sich dem Verfahren entzogen hat § 24 Abs. 1 AsylG 2005).(4) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Asylwerbers anordnen, wenn er sich dem Verfahren entzogen hat (Paragraph 24, Absatz eins, AsylG 2005).

(5) Der Festnahmeauftrag ergeht in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt; er ist aktenkundig zu machen. Die Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrages darf 72 Stunden nicht übersteigen und ist nach Durchführung der erforderlichen Verfahrenshandlungen zu beenden.

(6) In den Fällen der Abs. 1 bis 4 ist dem Beteiligten auf sein Verlangen sogleich oder binnen der nächsten 24 Stunden eine Durchschrift des Festnahmeauftrages zuzustellen.(6) In den Fällen der Absatz eins bis 4 ist dem Beteiligten auf sein Verlangen sogleich oder binnen der nächsten 24 Stunden eine Durchschrift des Festnahmeauftrages zuzustellen.

(7) Die Anhaltung eines Fremden, gegen den ein Festnahmeauftrag erlassen wurde, ist dem Bundesamt unverzüglich anzuzeigen. Dieses hat mitzuteilen, ob der Fremde in eine Erstaufnahmestelle oder Regionaldirektion vorzuführen ist.

(8) Ein Festnahmeauftrag ist zu widerrufen, wenn

1. das Verfahren zur Zuerkennung des Status des Asylberechtigten eingestellt wurde und die Fortsetzung des Verfahrens nicht mehr zulässig ist (§ 24 Abs. 2 AsylG 2005) oder
 2. der Asylwerber aus eigenem dem Bundesamt oder dem Bundesverwaltungsgericht seinen Aufenthaltsort bekannt gibt und nicht auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, er werde sich wieder dem Verfahren entziehen.
- (8) Ein Festnahmeauftrag ist zu widerrufen, wenn, 1. das Verfahren zur Zuerkennung des Status des Asylberechtigten eingestellt wurde und die Fortsetzung des Verfahrens nicht mehr zulässig ist (Paragraph 24, Absatz 2, AsylG 2005) oder, 2. der Asylwerber aus eigenem dem Bundesamt oder dem Bundesverwaltungsgericht seinen Aufenthaltsort bekannt gibt und nicht auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, er werde sich wieder dem Verfahren entziehen.

(Anm.: Z 3 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 70/2015)Anmerkung, Ziffer 3, aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 70 aus 2015,)

(9) Das Bundesamt hat die Erlassung und den Widerruf eines Festnahmeauftrags den Landespolizeidirektionen bekannt zu geben.“

§ 40 BFA-VG lautet auszugsweise: Paragraph 40, BFA-VG lautet auszugsweise:

„Festnahme

§ 40. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung

vor das Bundesamt festzunehmen,

1. gegen den ein Festnahmeauftrag (§ 34) besteht,
 2. wenn dieser Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt oder
 3. der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.
- Paragraph 40, (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, einen Fremden zum Zwecke der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen,, 1. gegen den ein Festnahmeauftrag (Paragraph 34,) besteht,, 2. wenn dieser Auflagen gemäß Paragraphen 56, Absatz 2, oder 71 Absatz 2, FPG verletzt oder, 3. der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.

(2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, Asylwerber oder Fremde, die einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben, zum Zwecke der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen, wenn

1. dieser Fremde nicht zum Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt ist,
 2. gegen diesen eine durchsetzbare – wenn auch nicht rechtskräftige – aufenthaltsbeendende Maßnahme gemäß dem 8. Hauptstück des FPG erlassen wurde,
 3. gegen diesen nach § 27 AsylG 2005 ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet wurde,
 4. gegen diesen vor Stellung des Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme gemäß dem 8. Hauptstück des FPG erlassen wurde oder
 5. auf Grund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung und der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass der Antrag des Fremden auf internationalen Schutz mangels Zuständigkeit Österreichs zur Prüfung zurückgewiesen werden wird.
- (2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, Asylwerber oder Fremde, die einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben, zum Zwecke der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen, wenn, 1. dieser Fremde nicht zum Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt ist,, 2. gegen diesen eine durchsetzbare – wenn auch nicht rechtskräftige – aufenthaltsbeendende Maßnahme gemäß dem 8. Hauptstück des FPG erlassen wurde,, 3. gegen diesen nach Paragraph 27, AsylG 2005 ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet wurde,, 4. gegen diesen vor Stellung des Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme gemäß dem 8. Hauptstück des FPG erlassen wurde oder, 5. auf Grund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung und der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass der Antrag des Fremden auf internationalen Schutz mangels Zuständigkeit Österreichs zur Prüfung zurückgewiesen werden wird.

(3) In den Fällen der Abs. 1 und 2 kann die Festnahme unterbleiben, wenn gewährleistet ist, dass der Fremde das Bundesgebiet unverzüglich über eine Außengrenze verlässt.(3) In den Fällen der Absatz eins und 2 kann die Festnahme unterbleiben, wenn gewährleistet ist, dass der Fremde das Bundesgebiet unverzüglich über eine Außengrenze verlässt.

(4) Das Bundesamt ist ohne unnötigen Aufschub über die erfolgte Festnahme zu verständigen. Die Anhaltung eines Fremden ist in den Fällen der Abs. 1 Z 2 und 3 und Abs. 2 bis zu 48 Stunden und in den Fällen des Abs. 1 Z 1 bis zu 72 Stunden zulässig; darüber hinaus ist Freiheitsentziehung nur gemäß § 77 Abs. 5 FPG oder in Schubhaft gemäß § 76 FPG möglich. Dem festgenommenen Fremden ist die Vornahme der Festnahme über sein Verlangen schriftlich zu bestätigen.(4) Das Bundesamt ist ohne unnötigen Aufschub über die erfolgte Festnahme zu verständigen. Die Anhaltung eines Fremden ist in den Fällen der Absatz eins, Ziffer 2 und 3 und Absatz 2 bis zu 48 Stunden und in den Fällen des Absatz eins, Ziffer eins bis zu 72 Stunden zulässig; darüber hinaus ist Freiheitsentziehung nur gemäß Paragraph 77, Absatz 5, FPG oder in Schubhaft gemäß Paragraph 76, FPG möglich. Dem festgenommenen Fremden ist die Vornahme der Festnahme über sein Verlangen schriftlich zu bestätigen.

[...]“

§§ 76 und 77 Fremdenpolizeigesetz (FPG) lauten auszugsweise:Paragraphen 76 und 77 Fremdenpolizeigesetz (FPG) lauten auszugsweise:

„Schubhaft (FPG)

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

der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel (Paragraph 77,) erreicht werden kann. Unmündige Minderjährige dürfen nicht in Schubhaft angehalten werden.

(2) Die Schubhaft darf nur angeordnet werden, wenn

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

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

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

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

Gelinderes Mittel (FPG)

§ 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 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 (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 § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen. 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.“

Der BF besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft, er ist daher Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG. Er ist volljährig und war in Österreich weder asylberechtigt, noch subsidiär schutzberechtigt. Er verfügte über kein Aufenthaltsrecht, weshalb die Anordnung der Schubhaft über den BF grundsätzlich – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – möglich war. Mit der Antragstellung gemäß § 56 AsylG ist kein Bleiberecht oder faktischer Abschiebeschutz verbunden. Der Antrag gemäß § 56 AsylG wurde vom BF wieder zurückgezogen. Gegen den BF bestand zum Zeitpunkt der Festnahme, der Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft bzw. Schubhaft und Abschiebung eine rechtskräftige Rückkehrentscheidung. Der BF besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft, er ist daher Fremder im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer eins, FPG. Er ist volljährig und war in Österreich weder asylberechtigt, noch subsidiär schutzberechtigt. Er verfügte über kein Aufenthaltsrecht, weshalb die Anordnung der Schubhaft über den BF grundsätzlich – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – möglich war. Mit der Antragstellung gemäß Paragraph 56, AsylG ist kein Bleiberecht oder faktischer Abschiebeschutz verbunden. Der Antrag gemäß Paragraph 56, AsylG wurde vom BF wieder zurückgezogen. Gegen den BF bestand zum Zeitpunkt der Festnahme, der Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft bzw. Schubhaft und Abschiebung eine rechtskräftige Rückkehrentscheidung.

Zu Spruchpunkt A) I. Zu Spruchpunkt A) römisch eins.

Festnahme:

§ 40 Abs 1 Z 1 BFA-VG ermächtigt Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes einen Fremden festzunehmen, gegen den ein Festnahmeauftrag besteht. Paragraph 40, Absatz eins, Ziffer eins, BFA-VG ermächtigt Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes einen Fremden festzunehmen, gegen den ein Festnahmeauftrag besteht.

Gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 FPG kann das Bundesamt einen Festnahmeauftrag erlassen, wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach § 76 FPG oder § 77 Abs. 1 FPG vorliegen und die Vorführung vor das Bundesamt nicht aus anderen Gründen erfolgt. Gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, FPG kann das Bundesamt einen Festnahmeauftrag erlassen, wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach Paragraph 76, FPG oder § 77 Absatz eins, FPG vorliegen und die Vorführung vor das Bundesamt nicht aus anderen Gründen erfolgt.

Der BF wurde am 29.06.2020 auf Grund des Festnahmeauftrages vom 16.06.2020 (gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 FPG) festgenommen, in Verwaltungsverwahrungshaft genommen, in ein PAZ überstellt und wurde am 01.07.2020 die Schubhaft angeordnet. Der BF wurde am 29.06.2020 auf Grund des Festnahmeauftrages vom 16.06.2020 (gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, FPG) festgenommen, in Verwaltungsverwahrungshaft genommen, in ein PAZ überstellt und wurde am 01.07.2020 die Schubhaft angeordnet.

Dass die Voraussetzungen für die Festnahme nicht vorlagen oder sich diese auf eine falsche rechtliche Grundlage stützen würden, ist in der gegenständlichen Beschwerde nicht dargelegt beziehungsweise nicht einmal behauptet worden.

Zum Zeitpunkt der Festnahme lag – wie festgestellt – eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vor. Der BF hielt sich unrechtmäßig im Bundesgebiet auf und kam seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach. Er hat sich seiner Wohnsitzauflage entzogen. Das Bundesamt konnte daher berechtigt davon ausgehen, dass hinreichender Sicherheitsbedarf gegeben war, um bezüglich des BF die Schubhaft gemäß § 76 FPG oder ein gelinderes Mittel gemäß § 77 FPG anzuordnen. § 34 Abs 3 Z 1 BFA-VG zielt darauf ab, dass ein Festnahmeauftrag in jenen Fällen möglich ist, in denen eine weitere Sicherungsmaßnahme (Schubhaft oder gelinderes Mittel) zu überprüfen ist (Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer "Asyl- und Fremdenrecht", NWV 2016, 363), weshalb zu diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen für die Anordnung weiterer Sicherungsmaßnahmen nicht (gesichert) vorliegen müssen. Müssten die

Voraussetzungen für die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen bereits im Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages vorliegen, müsste eine entsprechende Prüfung der Festnahme effektiv vorgelagert sein – was in der Praxis ad absurdum führen würde. Aus diesem Grund müssen bei Erlassung eines Festnahmeauftrags nach § 34 Abs 3 Z 1 BFA-VG die Voraussetzungen für die Verhängung der Schubhaft nach § 76 FPG bzw die Anordnung gelinderer Mittel nach § 77 FPG nicht gesichert vorliegen, da eben diese regelmäßig erst in Folge einer Festnahme aufgrund eines Festnahmeauftrages nach § 34 Abs 3 Z 1 BFA-VG abgeklärt werden können. Zum Zeitpunkt der Festnahme lag – wie festgestellt – eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vor. Der BF hielt sich unrechtmäßig im Bundesgebiet auf und kam seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach. Er hat sich seiner Wohnsitzauflage entzogen. Das Bundesamt konnte daher berechtigt davon ausgehen, dass hinreichender Sicherheitsbedarf gegeben war, um bezüglich des BF die Schubhaft gemäß Paragraph 76, FPG oder ein gelinderes Mittel gemäß Paragraph 77, FPG anzuordnen. Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG zielt darauf ab, dass ein Festnahmeauftrag in jenen Fällen möglich ist, in denen eine weitere Sicherungsmaßnahme (Schubhaft oder gelinderes Mittel) zu überprüfen ist (Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer "Asyl- und Fremdenrecht", NWV 2016, 363), weshalb zu diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen für die Anordnung weiterer Sicherungsmaßnahmen nicht (gesichert) vorliegen müssen. Müssten die Voraussetzungen für die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen bereits im Zeitpunkt der Erlassung des Festnahmeauftrages vorliegen, müsste eine entsprechende Prüfung der Festnahme effektiv vorgelagert sein – was in der Praxis ad absurdum führen würde. Aus diesem Grund müssen bei Erlassung eines Festnahmeauftrags nach Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG die Voraussetzungen für die Verhängung der Schubhaft nach Paragraph 76, FPG bzw die Anordnung gelinderer Mittel nach Paragraph 77, FPG nicht gesichert vorliegen, da eben diese regelmäßig erst in Folge einer Festnahme aufgrund eines Festnahmeauftrages nach Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG abgeklärt werden können.

Im Hinblick auf die geplante Abschiebung (Buchung des Flugtickets, Zustimmung der Botschaft zur Ausstellung eines gültigen Reisedokumentes) konnte das Bundesamt grundsätzlich auch mit der Durchführung der Abschiebung rechnen. Bei einer nachträglichen Betrachtung war es bei Erlassung des Festnahmeauftrags und der Festnahme realistisch möglich, dass die Voraussetzungen für die Schubhaft oder gelindere Mittel erfüllt sind, weshalb der Festnahmeauftrag gemäß § 34 Abs 3 Z 1 BFA-VG auch zu Recht erlassen wurde. Im Hinblick auf die geplante Abschiebung (Buchung des Flugtickets, Zustimmung der Botschaft zur Ausstellung eines gültigen Reisedokumentes) konnte das Bundesamt grundsätzlich auch mit der Durchführung der Abschiebung rechnen. Bei einer nachträglichen Betrachtung war es bei Erlassung des Festnahmeauftrags und der Festnahme realistisch möglich, dass die Voraussetzungen für die Schubhaft oder gelindere Mittel erfüllt sind, weshalb der Festnahmeauftrag gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG auch zu Recht erlassen wurde.

Zu Spruchpunkt II. Zu Spruchpunkt römisch zwei.

Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft

Gemäß § 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen, gegen den ein Festnahmeauftrag (§ 34) besteht. Gemäß Paragraph 40, Absatz eins, Ziffer eins, BFA-VG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen, gegen den ein Festnahmeauftrag (Paragraph 34,) besteht.

In diesem Sinne erfolgte die Festnahme des BF, gegen den am 16.06.2020 gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG ein Festnahmeauftrag erlassen wurde und der am 29.06.2020 um 14.40 Uhr festgenommen und bis zur Einvernahme durch das Bundesamt am 01.07.2020 um 15:35 (aufgrund dieser Festnahme) angehalten wurde. In diesem Sinne erfolgte die Festnahme des BF, gegen den am 16.06.2020 gemäß Paragraph 34, Absatz 3, Ziffer eins, BFA-VG ein Festnahmeauftrag erlassen wurde und der am 29.06.2020 um 14.40 Uhr festgenommen und bis zur Einvernahme durch das Bundesamt am 01.07.2020 um 15:35 (aufgrund dieser Festnahme) angehalten wurde.

Gemäß § 40 Abs. 4 BFA-VG ist die Anhaltung eines Fremden in den Fällen des Abs. 1 Z 1 (Vorliegen eines Festnahmeauftrages) bis zu 72 Stunden zulässig, darüber hinaus ist Freiheitsentziehung nur gemäß § 77 Abs. 5 FPG oder in Schubhaft gemäß § 76 FPG möglich. Gemäß Paragraph 40, Absatz 4, BFA-VG ist die Anhaltung eines Fremden in

den Fällen des Absatz eins, Ziffer eins, (Vorliegen eines Festnahmeauftrages) bis zu 72 Stunden zulässig, darüber hinaus ist Freiheitsentziehung nur gemäß Paragraph 77, Absatz 5, FPG oder in Schubhaft gemäß Paragraph 76, FPG möglich.

Die Anhaltung des BF vom 29.06.2020, 13.20 Uhr bis 02.07.2020, 6:40 Uhr (ca. 66 Stunden) lag innerhalb der gesetzlich normierten Höchstfrist. In dieser Zeit wurde der BF vom PAZ Innsbruck ins PAZ Wien überstellt (30.06), erfolgte die Einvernahme des BF (01.07.) und wurde die Schubhaft (01.07.) angeordnet und wurde der BF am 02.07.2020 in Schubhaft genommen.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungs- und Verfassungsgerichtshofes handelt es sich bei den gesetzlich normierten Anhaltefristen aufgrund einer erfolgten Festnahme - 24 Stunden, 48 Stunden, 72 Stunden - um Maximalfristen; die Anhaltung aufgrund einer Festnahme folgt gleichfalls dem "ultima-ratio"-Prinzip. Im Erkenntnis vom 12.09.2013, Zl. 2012/21/0204, führte der Verwaltungsgerichtshof zu Einvernahmen vor der Nachtzeit aus: „(Auch) im Bereich fremdenpolizeilicher Festnahmen ist die Behörde schon aus verfassungsrechtlichen Gründen verpflichtet, die Anhaltedauer so kurz als möglich zu halten und im Interesse einer kurzen Haftdauer die dafür notwendigen und ihr zumutbaren organisatorischen und personellen Maßnahmen zu treffen (vgl. in diesem Sinn das hg. Erkenntnis vom 12. April 2005, Zl. 2003/01/0489). So hat zB die Einvernahme eines vor 22.00 Uhr Festgenommenen - jedenfalls im großstädtischen Bereich - regelmäßig bis spätestens Mitternacht zu erfolgen habe (siehe VwGH 29.06.2000, VwSlg. 15444/A, eine strafprozessuale Festnahme betreffend, VwGH 08.09.2010, Zl. 2006/01/0182). Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungs- und Verfassungsgerichtshofes handelt es sich bei den gesetzlich normierten Anhaltefristen aufgrund einer erfolgten Festnahme - 24 Stunden, 48 Stunden, 72 Stunden - um Maximalfristen; die Anhaltung aufgrund einer Festnahme folgt gleichfalls dem "ultima-ratio"-Prinzip. Im Erkenntnis vom 12.09.2013, Zl. 2012/21/0204, führte der Verwaltungsgerichtshof zu Einvernahmen vor der Nachtzeit aus: „(Auch) im Bereich fremdenpolizeilicher Festnahmen ist die Behörde schon aus verfassungsrechtlichen Gründen verpflichtet, die Anhaltedauer so kurz als möglich zu halten und im Interesse einer kurzen Haftdauer die dafür notwendigen und ihr zumutbaren organisatorischen und personellen Maßnahmen zu treffen vergleiche in diesem Sinn das hg. Erkenntnis vom 12. April 2005, Zl. 2003/01/0489). So hat zB die Einvernahme eines vor 22.00 Uhr Festgenommenen - jedenfalls im großstädtischen Bereich - regelmäßig bis spätestens Mitternacht zu erfolgen habe (siehe VwGH 29.06.2000, VwSlg. 15444/A, eine strafprozessuale Festnahme betreffend, VwGH 08.09.2010, Zl. 2006/01/0182).

Im vorliegenden Fall wurde der BF nach seiner Festnahme zunächst im PAZ Innsbruck angehalten und am folgenden Tag in der Früh in ein PAZ nach Wien überstellt und am darauffolgenden Tag am Nachmittag einvernommen. Wie schon beweismäßig ausgeführt, ist kein Grund ersichtlich, warum der BF nicht noch am selben Tag nach seiner Ankunft in Wien unter Berücksichtigung einer Zeitspanne (von etwa 2 Stunden) für die Aufnahme, Registrierungen und Zuweisung in eine Zelle einvernommen worden ist. Dem Bundesamt war es zumutbar, organisatorische Maßnahmen zu setzen um die Anhaltedauer möglichst gering zu halten und ist kein objektiver Grund für die Verzögerung ersichtlich, zumal das Bundesamt von der Festnahme und der Überstellung nach Wien Kenntnis hatte. Der BF war daher durch die Anhaltung jedenfalls nach Überstellung von Innsbruck nach Wien unter Berücksichtigung des Aufnahmeprozesses am 30.06.2020 ca. 14:33 Uhr bis zu seiner Einvernahme am 01.07.2020, 15:35 Uhr in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit verletzt und die Anhaltung insofern unverhältnismäßig lange und rechtswidrig. Die Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft war aufgrund der Festnahme im spruchgemäßen Zeitraum für rechtswidrig zu erklären.

Aus der Judikatur des VwGH ergibt sich jedoch nicht, dass eine rechtswidrige längere Anhaltung bis zur Einvernahme rückwirkend im Rahmen einer ex-post-Betrachtung die gesamte Anhaltedauer bereits ab dem Zeitpunkt der Festnahme für rechtswidrig erklärt. Vielmehr kann der Beginn der rechtswidrigen Anhaltung erst in dem Zeitpunkt liegen, zu dem eine Einvernahme entsprechend der einschlägigen Judikatur spätestens hätte stattfinden können/müssen. Wie beweismäßig ausgeführt war die Überstellung des BF im Hinblick auf die Organisation und Vorbereitung der Abschiebung, die Vorführung vor die nigerianische Botschaft und die Nähe zum Flughafen Wien und Einvernahme des BF durch den verfahrensführenden und aktenkundigen Vertreter des Bundesamtes logisch und nachvollziehbar, sodass der Beginn der Anhaltung in Verwaltungsverwahrungshaft im Zuge der Festnahme bis zum Transfer nach Wien als unbegründet abzuweisen war.

Zu Spruchpunkt A) III. Zu Spruchpunkt A) römisch drei.

Anhaltung in Schubhaft

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 Sicherungsbedarf zugrunde liegt und die Schubhaft unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls verhältnismäßig ist. Dabei sind das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen. Kann der Sicherungszweck auf eine andere, die Rechte des Betroffenen schonendere Weise, wie etwa durch die Anordnung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG, erreicht werden (§ 76 Abs. 1 FPG), ist die Anordnung der Schubhaft nicht zulässig (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 22.01.2009, 2008/21/0647; 30.08.2007, 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 Sicherungsbedarf zugrunde liegt und die Schubhaft unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls verhältnismäßig ist. Dabei sind das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen. Kann der Sicherungszweck auf eine andere, die Rechte des Betroffenen schonendere Weise, wie etwa durch die Anordnung eines gelinderen Mittels nach 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, 2008/21/0647; 30.08.2007, 2007/21/0043).

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

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

„Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd § 77 Abs. 1 FrPolG 2005 ist eine Ermessensentscheidung. Auch die Anwendung gelinderer Mittel setzt das Vorliegen eines Sicherungsbedürfnisses voraus. Fehlt ein Sicherungsbedarf, dann darf weder Schubhaft noch ein gelinderes Mittel verhängt werden. Insoweit besteht kein Ermessensspielraum. Der Behörde kommt aber auch dann kein Ermessen zu, wenn der Sicherungsbedarf im Verhältnis zum Eingriff in die persönliche Freiheit nicht groß genug ist, um die Verhängung von Schubhaft zu rechtfertigen. Das ergibt sich schon daraus, dass Schubhaft immer ultima ratio sein muss (Hinweis E 17.03.2009, 2007/21/0542; E 30.08.2007, 2007/21/0043). Mit anderen Worten: Kann das zu sichernde Ziel auch durch die Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden, dann wäre es rechtswidrig, Schubhaft zu verhängen; in diesem Fall hat die Behörde lediglich die Anordnung des gelinderen Mittels vorzunehmen (Hinweis E 28.05.2008, 2007/21/0246). Der Ermessensspielraum besteht also für die Behörde nur insoweit, als trotz eines die Schubhaft rechtfertigenden Sicherungsbedarfes 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 vom 02.08.2013, 2013/21/0008). „Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd Paragraph 77, Absatz eins, FrPolG 2005 ist eine Ermessensentscheidung. Auch die Anwendung gelinderer Mittel setzt das Vorliegen

eines Sicherungsbedürfnisses voraus. Fehlt ein Sicherungsbedarf, dann darf weder Schubhaft noch ein gelinderes Mittel verhängt werden. Insoweit besteht kein Ermessensspielraum. Der Behörde kommt aber auch dann kein Ermessen zu, wenn der Sicherungsbedarf im Verhältnis zum Eingriff in die persönliche Freiheit nicht groß genug ist, um die Verhängung von Schubhaft zu rechtfertigen. Das ergibt sich schon daraus, dass Schubhaft immer ultima ratio sein muss (Hinweis E 17.03.2009, 2007/21/0542; E 30.08.2007, 2007/21/0043). Mit anderen Worten: Kann das zu sichernde Ziel auch durch die Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden, dann wäre es rechtswidrig, Schubhaft zu verhängen; in diesem Fall hat die Behörde lediglich die Anordnung des gelinderen Mittels vorzunehmen (Hinweis E 28.05.2008, 2007/21/0246). Der 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, vergleiche auch VwGH vom 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). „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, 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, 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). 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).

Fluchtgefahr/Sicherungsbedarf

Voraussetzung für die Verhängung der Schubhaft und Anhaltung in Schubhaft sind das Vorliegen eines Sicherungsbedarfes hinsichtlich der Durchführung bestimmter Verfahren oder der Abschiebung, das Bestehen einer Fluchtgefahr, die Verhältnismäßigkeit der angeordneten Schubhaft und das Nichtvorliegen eines gelinderen Mittels gemäß § 77 FPG. Eine Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung kommt darüber hinaus nur dann in Betracht, wenn die Abschiebung auch tatsächlich in Frage kommt. Voraussetzung für die Verhängung der Schubhaft und Anhaltung in Schubhaft sind das Vorliegen eines Sicherungsbedarfes hinsichtlich der Durchführung bestimmter Verfahren oder der Abschiebung, das Bestehen einer Fluchtgefahr, die Verhältnismäßigkeit der angeordneten Schubhaft und das Nichtvorliegen eines gelinderen Mittels gemäß Paragraph 77, FPG. Eine Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung kommt darüber hinaus nur dann in Betracht, wenn die Abschiebung auch tatsächlich in Frage kommt.

Die gegenständliche Schubhaft diente der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung iVm einem Einreiseverbot und der Sicherung der Abschiebung. Der BF hielt sich ohne Aufenthaltstitel in Österreich auf, gegen ihn bestand zum Zeitpunkt der Festnahme, Anhaltung und Schubhaftanordnung eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung. Zudem entzog sich der BF der gemäß § 57 FPG bestehenden Wohnsitzauflage, indem er sich

am 14.06.2020 aus der vorgeschriebenen Unterkunft entfernte und nicht mehr zurückkehrte. Der BF tauchte unter. Er gab weder seinen aktuellen Aufenthaltsort bekannt, noch erfolgte eine Meldung entsprechend dem Meldegesetz. Der BF war somit für die Behörden nicht greifbar und wurde erst bei einer zufälligen Polizeikontrolle aufgegriffen. Die Verletzung der Pflicht zur Unterkunftnahme stellt eine Tatsache im Sinne des § 76 Abs: 3 erster Satz FPG dar, die die Annahme rechtfertigt, dass sich der BF der Abschiebung entziehen werde oder diese wesentlich erschweren werde. Der Fluchtgefahr Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 8 FPG war damit erfüllt. Die gegenständliche Schubhaft diente der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem Einreiseverbot und der Sicherung der Abschiebung. Der BF hielt sich ohne Aufenthaltstitel in Österreich auf, gegen ihn bestand zum Zeitpunkt der Festnahme, Anhaltung und Schubhaftanordnung eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung. Zudem entzog sich der BF der gemäß Paragraph 57, FPG bestehenden Wohnsitzauflage, indem er sich am 14.06.2020 aus der vorgeschriebenen Unterkunft entfernte und nicht mehr zurückkehrte. Der BF tauchte unter. Er gab weder seinen aktuellen Aufenthaltsort bekannt, noch erfolgte eine Meldung entsprechend dem Meldegesetz. Der BF war somit für die Behörden nicht greifbar und wurde erst bei einer zufälligen Polizeikontrolle aufgegriffen. Die Verletzung der Pflicht zur Unterkunftnahme stellt eine Tatsache im Sinne des Paragraph 76, Abs: 3 erster Satz FPG dar, die die Annahme rechtfertigt, dass sich der BF der Abschiebung entziehen werde oder diese wesentlich erschweren werde. Der Fluchtgefahr Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 8, FPG war damit erfüllt.

In der Einvernahme des BF am 09.06.2020 hat das Bundesamt darauf hingewiesen, dass gegen den BF eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung vorliegt und sein unrechtmäßiger Aufenthalt nicht weiter geduldet und seine Ausreise betrieben werde. Dem BF musste bewusst sein, dass er durch das Untertauchen seine Abschiebung behindert bzw. umgeht. Außerdem gab er unmissverständlich an, dass er weder (freiwillig) ausreisewillig sei, noch an einem solchen Vorgang und an der Erwirkung von Ausreisedokumenten mitwirken werde. Er erfüllte auch den Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 1 FPG. In der Einvernahme des BF am 09.06.2020 hat das Bundesamt darauf hingewiesen, dass gegen den BF eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung vorliegt und sein unrechtmäßiger Aufenthalt nicht weiter geduldet und seine Ausreise betrieben werde. Dem BF musste bewusst sein, dass er durch das Untertauchen seine Abschiebung behindert bzw. umgeht. Außerdem gab er unmissverständlich an, dass er weder (freiwillig) ausreisewillig sei, noch an einem solchen Vorgang und an der Erwirkung von Ausreisedokumenten mitwirken werde. Er erfüllte auch den Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins, FPG.

Gemäß § 76 Abs. 3 Z 3 FPG ist auch zu berücksichtigen, ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahmen besteht oder der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme bereits entzogen hat. Das Bestehen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme per se vermag zwar keinen Tatbestand zu verwirklichen, der in tauglicher Weise "Fluchtgefahr" zum Ausdruck bringt. Der Existenz einer solchen Maßnahme kommt jedoch im Rahmen der gebotenen einzelfallbezogenen Bewertung der Größe der auf Grund der Verwirklichung eines anderen tauglichen Tatbestandes des § 76 Abs. 3 FPG grundsätzlich anzunehmenden Fluchtgefahr Bedeutung zu (vgl. VwGH vom 11.05.2017, Ro 2016/21/0021). Da gegen den BF eine rechtskräftige, durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vorlag und er darüber hinaus die Tatbestände des § 76 Abs. 3 Z 1 und 8 leg.cit. erfüllte, war auch der Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 3 FPG erfüllt. Gemäß Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 3, FPG ist auch zu berücksichtigen, ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahmen besteht oder der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme bereits entzogen hat. Das Bestehen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme per se vermag zwar keinen Tatbestand zu verwirklichen, der in tauglicher Weise "Fluchtgefahr" zum Ausdruck bringt. Der Existenz einer solchen Maßnahme kommt jedoch im Rahmen der gebotenen einzelfallbezogenen Bewertung der Größe der auf Grund der Verwirklichung eines anderen tauglichen Tatbestandes des Paragraph 76, Absatz 3, FPG grundsätzlich anzunehmenden Fluchtgefahr Bedeutung zu (vergleiche VwGH vom 11.05.2017, Ro 2016/21/0021). Da gegen den BF eine rechtskräftige, durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vorlag und er darüber hinaus die Tatbestände des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins und 8 leg.cit. erfüllte, war auch der Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 3, FPG erfüllt.

Bei der Beurteilung der Fluchtgefahr ist auch der Grad der sozialen Verankerung in Österreich (§ 76 Abs. 3 Z 9 FPG) zu berücksichtigen. Der BF hat keine Familienangehörigen in Österreich, verfügte aber über einen ihn unterstützenden Freundeskreis, aber über keine vertiefenden Beziehungen, die auf eine Verankerung in Österreich schließen. Er hat keinen gesicherten Wohnsitz und ist keiner legalen Erwerbstätigkeit nachgegangen. Er verfügte über keine Mittel, die seine Existenz sichern, er war nicht selbsterhaltungsfähig. Da die im Gesetz ausdrücklich genannten Kriterien

(Bestehen familiärer Beziehungen, legale Erwerbstätigkeit bzw. ausreichende Existenzmittel, Wohnsitz) fehlen, ist der Grad der sozialen Verankerung insgesamt nur ein geringer, sodass auch der Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 9 FPG als erfüllt gilt. Bei der Beurteilung der Fluchtgefahr ist auch der Grad der sozialen Verankerung in Österreich (§ 76 Absatz 3, Ziffer 9, FPG) zu berücksichtigen. Der BF hat keine Familienangehörigen in Österreich, verfügte aber über einen ihn unterstützenden Freundeskreis, aber über keine vertiefenden Beziehungen, die auf eine Verankerung in Österreich schließen. Er hat keinen gesicherten Wohnsitz und ist keiner legalen Erwerbstätigkeit nachgegangen. Er verfügte über keine Mittel, die seine Existenz sichern, er war nicht selbsterhaltungsfähig. Da die im Gesetz ausdrücklich genannten Kriterien (Bestehen familiärer Beziehungen, legale Erwerbstätigkeit bzw. ausreichende Existenzmittel, Wohnsitz) fehlen, ist der Grad der sozialen Verankerung insgesamt nur ein geringer, sodass auch der Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer 9, FPG als erfüllt gilt.

Dass beim BF – wie in der Beschwerde behauptet – keine Fluchtgefahr vorlag, kann aufgrund obiger Erwägungen nicht erkannt werden. Die belangte Behörde ist daher zu Recht vom Vorliegen einer Fluchtgefahr gemäß § 76 Abs. 3 Z 1, 3, 8 und 9 FPG ausgegangen. Dass beim BF – wie in der Beschwerde behauptet – keine Fluchtgefahr vorlag, kann aufgrund obiger Erwägungen nicht erkannt werden. Die belangte Behörde ist daher zu Recht vom Vorliegen einer Fluchtgefahr gemäß Paragraph 76, Absatz 3, Ziffer eins, 3, 8 und 9 FPG ausgegangen.

Bei der Beurteilung des Sicherungsbedarfes 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 hat sich einer Verpflichtung zur Unterkunftsnahme entzogen und ist im Bundesgebiet untergetaucht. Seiner Verpflichtung, aus dem Bundesgebiet auszureisen, kam er beharrlich nicht nach. Er hat in seiner Einvernahme erklärt, nicht in sein Heimatland zurückkehren zu wollen, was die Abschiebung habe erschweren können. Der BF war nicht vertrauenswürdig, er hat in Einvernahmen mehrfach falsche Angaben, insbesondere zu seinen Beziehungen/Heiratsabsichten getätigt. Eine familiäre oder berufliche Verankerung des BF war überhaupt nicht gegeben, seine soziale Verankerung war insgesamt gering. Aufgrund einer vorzunehmenden Verhaltensprognose ergab sich ein Sicherungsbedarf, da ein beträchtliches Risiko des Untertauchens bestand.

Verhältnismäßigkeit der Schubhaft:

Bei der Verhältnismäßigkeit ist das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen.

Wie schon das Bundesamt ausführte, kommt einem geordneten Fremdenwesen im Hinblick auf die öffentliche Ordnung und dem wirtschaftlichen Wohl des Staates ein hoher Stellenwert zu. Betrachtet man das Interesse des BF am Recht auf persönliche Freiheit in Bezug auf seine familiären und sozialen Verhältnisse in Österreich zeigt sich, dass er keine Familie in Österreich hat, nicht erwerbstätig war und der Grad seiner sozialen Verankerung gering war, um die vorzunehmende Interessenabwägung zu seinen Gunsten beeinflussen zu können. Der BF war gesund, Umstände, dass die Schubhaft aufgrund des Gesundheitszustandes unverhältnismäßig sein könnte, lagen nicht vor. Der BF kam seiner Ausreiseverpflichtung beharrlich nicht nach, er wurde dazu verpflichtet, in einer Betreuungsstelle Unterkunft zu nehmen, hat diese Verpflichtung jedoch nicht eingehalten und ist untergetaucht.

Im vorliegenden Fall überwiegt das Interesse des Staates an einem geordneten Fremdenwesen und an der Durchsetzung der Aufenthaltsbeendigung des BF das Interesse des BF an der Schonung seiner persönlichen Freiheit. Die Verhältnismäßigkeit der Schubhaft war zu bejahen.

Gelinderes Mittel:

Die Anordnung gelinderer Mittel, insbesondere die Unterkunftsnahme in bestimmten Räumlichkeiten oder eine periodische Meldung gemäß § 77 Abs. 3 Z 1 und 2 FPG (die Hinterlegung einer angemessenen finanziellen Sicherheit kommt aufgrund der Mittellosigkeit des Beschwerdeführers nicht in Betracht und wurde auch nicht angeboten) führten im vorliegenden Fall nicht zu einer ausreichenden Sicherung der Abschiebung. Der BF hat bereits gegen eine Wohnsitzauflage gemäß § 57 FPG verstoßen und ist zudem untergetaucht. Der BF war auch nicht vertrauenswürdig, nicht kooperativ und keinesfalls ausreisewillig. Unter diesen Voraussetzungen war nicht zu erwarten, dass der BF angeordnete gelindere Mittel erfüllen würde, sondern war davon auszugehen, dass sich der BF bei Entlassung aus der Schubhaft dem Zugriff der Behörde wieder entziehen würde. Die Anordnung gelinderer Mittel, insbesondere die Unterkunftsnahme in bestimmten Räumlichkeiten oder eine periodische Meldung gemäß Paragraph 77, Absatz 3, Ziffer eins und 2 FPG (die Hinterlegung einer angemessenen finanziellen Sicherheit kommt aufgrund der Mittellosigkeit des

Beschwerdeführers nicht in Betracht und wurde auch nicht angeboten) führten im vorliegenden Fall nicht zu einer ausreichenden Sicherung der Abschiebung. Der BF hat bereits gegen eine Wohnsitzauflage gemäß Paragraph 57, FPG verstoßen und ist zudem untergetaucht. Der BF war auch nicht vertrauenswürdig, nicht kooperativ und keinesfalls ausreisewillig. Unter diesen Voraussetzungen war nicht zu erwarten, dass der BF angeordnete gelindere Mittel erfüllen würde, sondern war davon auszugehen, dass sich der BF bei Entlassung aus der Schubhaft dem Zugriff der Behörde wieder entziehen würde.

Die hier zu prüfende Schubhaft stellt eine „ultima ratio“ dar, da sowohl ein Sicherungsbedarf als auch Verhältnismäßigkeit vorliegen und ein gelinderes Mittel nicht den Zweck der Schubhaft erfüllt. Das Verfahren hat keine andere Möglichkeit ergeben, ein gesichertes Überstellungsverfahren zu gewährleisten.

Frage der Effektivierung der Abschiebung:

Der VwGH führt im Erkenntnis vom XXXX, XXXX, mit dem das Erkenntnis des BVwG vom XXXX aufgehoben wurde, aus, dass der BF durch seinen Rechtsvertreter in der Revision zurecht darauf hingewiesen habe, „dass zur Begründung der Plausibilität der zeitnahen Möglichkeit einer Abschiebung neues Vorbringen des BFA unter Bezug auf eine am 16. Juli 2020 (also nach Erhebung der Schubhaftbeschwerde) abgegebene Zusage der Ausstellung eines Heimreisezertifikates durch den Botschafter Nigerias Berücksichtigung gefunden hat. Diese wäre, zumal sie nicht (aktenkundig und schriftlich) vorgelegt wurde, im Rahmen der beantragten Beschwerdeverhandlung mit dem Revisionswerber zu erörtern gewesen. Dasselbe gilt für die in der Beschwerde (laut Rn. 8) angesprochenen Fragen zur strittigen Möglichkeit, eine Flugabschiebung zeitnah zu organisieren.“ Der VwGH führt im Erkenntnis vom römisch 40, römisch 40, mit dem das Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 aufgehoben wurde, aus, dass der BF durch seinen Rechtsvertreter in der Revision zurecht darauf hingewiesen habe, „dass zur Begründung der Plausibilität der zeitnahen Möglichkeit einer Abschiebung neues Vorbringen des BFA unter Bezug auf eine am 16. Juli 2020 (also nach Erhebung der Schubhaftbeschwerde) abgegebene Zusage der Ausstellung eines Heimreisezertifikates durch den Botschafter Nigerias Berücksichtigung gefunden hat. Diese wäre, zumal sie nicht (aktenkundig und schriftlich) vorgelegt wurde, im Rahmen der beantragten Beschwerdeverhandlung mit dem Revisionswerber zu erörtern gewesen. Dasselbe gilt für die in der Beschwerde (laut Rn. 8) angesprochenen Fragen zur strittigen Möglichkeit, eine Flugabschiebung zeitnah zu organisieren.“

In der Einvernahme des BF am 01.07.2020 teilte das Bundesamt mit, dass der BF am 13.08.2020 der nigerianischen Botschaft vorgeführt und die Abschiebung am 31.08.2020 auf dem Luftweg stattfinden werde. Tatsächlich (wie sich aus Feststellungen und Beweiswürdigung ergibt) wurde die Vorführung des BF bei der nigerianischen Botschaft auf den 16.07.2020 vorverlegt und erfolgte bei diesem Termin eine Zusage zur Ausstellung eines HRZ und die Empfehlung des Konsuls an den BF, freiwillig auszureisen. Mit der Zusage einer HRZ Ausstellung wurde ein Flug gebucht und auf die speziellen Anforderungen der Fluglinie eingegangen. Der Flug war für den 01.08.2020 vorgesehen. HRZ werden physisch oft erst kurzfristig vor dem Flugtermin ausgestellt bzw. ausgefolgt. Die Ansicht des BF – wie in der Revision vorgebracht – dass das Bundesamt „wissentlich dem BVwG Unwahrheiten mitteilte, um die illegale Schubhaft stützen zu können“ und sich das Bundesamt bewusst gewesen sei, dass die Abschiebung niemals am 01.08.2020 stattfinden werde, konnte das erkennende Gericht nicht teilen, wie sich aus Feststellungen und Beweiswürdigung ergibt. Nach der Rechtsprechung des VwGH setzt eine Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung voraus, dass die Abschiebung auch tatsächlich in Frage kommt. Dafür ist eine begründete Annahme, dass eine Aufenthaltsbeendigung erfolgen wird, ausreichend. Dass die Effektivierung mit Gewissheit erfolgt, ist nicht erforderlich (VwGH 07.02.2008, Zl. 2006/21/0389; VwGH 25.04.2006, Zl. 2006/21/0039). Zum Zeitpunkt der Erlassung des Schubhaftbescheides am XXXX bzw. zum Zeitpunkt der Einleitung des Abschiebevorganges auf Grund der HRZ-Zusage durch den nigerianischen Konsul am 16.07.2020 ging das Bundesamt von Lockerungen der Reisebeschränkungen und von der Durchführbarkeit eines Charters nach Nigeria am 30.08.2020 bzw. vorverlegt am 01.08.2020 aus. Die Durchführbarkeit wird solange angenommen, bis ein Widerruf durch das BMI erfolgt. Der VwGH teilte mit Beschluss vom 12.05.2020, Ra 2020/21/0094, in einem Verfahren zu einem Antrag auf aufschiebende Wirkung die Ansicht des Bundesamtes, dass die Gründe für die Fluchtgefahr durch die damaligen Reisebeschränkungen nicht weggefallen sind. Die Behörde versuchte in Hinblick auf eine Lockerung der Reisebeschränkungen eine Einzelabschiebung des Beschwerdeführers für den 01.08.2020 zu buchen, die Abschiebung kam aber wegen Covid-19 nicht zustande. Für das erkennende Gericht bestand zum Zeitpunkt der Erlassung des (vom VwGH kassierten) Erkenntnisses vom XXXX die begründete Annahme, dass eine Rückführung des BF innerhalb der zulässigen Schubhaftdauer wird erfolgen können. Eine Gewissheit, dass

eine Abschiebung erfolgen wird, war nicht erforderlich. In der Einvernahme des BF am 01.07.2020 teilte das Bundesamt mit, dass der BF am 13.08.2020 der nigerianischen Botschaft vorgeführt und die Abschiebung am 31.08.2020 auf dem Luftweg stattfinden werde. Tatsächlich (wie sich aus Feststellungen und Beweiswürdigung ergibt) wurde die Vorführung des BF bei der nigerianischen Botschaft auf den 16.07.2020 vorverlegt und erfolgte bei diesem Termin eine Zusage zur Ausstellung eines HRZ und die Empfehlung des Konsuls an den BF, freiwillig auszureisen. Mit der Zusage einer HRZ Ausstellung wurde ein Flug gebucht und auf die speziellen Anforderungen der Fluglinie eingegangen. Der Flug war für den 01.08.2020 vorgesehen. HRZ werden physisch oft erst kurzfristig vor dem Flugtermin ausgestellt bzw. ausgefolgt. Die Ansicht des BF – wie in der Revision vorgebracht – dass das Bundesamt „wissentlich dem BVwG Unwahrheiten mitteilte, um die illegale Schubhaft stützen zu können“ und sich das Bundesamt bewusst gewesen sei, dass die Abschiebung niemals am 01.08.2020 stattfinden werde, konnte das erkennende Gericht nicht teilen, wie sich aus Feststellungen und Beweiswürdigung ergibt. Nach der Rechtsprechung des VwGH setzt eine Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung voraus, dass die Abschiebung auch tatsächlich in Frage kommt. Dafür ist eine begründete Annahme, dass eine Aufenthaltsbeendigung erfolgen wird, ausreichend. Dass die Effektuierung mit Gewissheit erfolgt, ist nicht erforderlich (VwGH 07.02.2008, Zl. 2006/21/0389; VwGH 25.04.2006, Zl. 2006/21/0039). Zum Zeitpunkt der Erlassung des Schubhaftbescheides am römisch 40 bzw. zum Zeitpunkt der Einleitung des Abschiebevorganges auf Grund der HRZ-Zusage durch den nigerianischen Konsul am 16.07.2020 ging das Bundesamt von Lockerungen der Reisebeschränkungen und von der Durchführbarkeit eines Charters nach Nigeria am 30.08.2020 bzw. vorverlegt am 01.08.2020 aus. Die Durchführbarkeit wird solange angenommen, bis ein Widerruf durch das BMI erfolgt. Der VwGH teilte mit Beschluss vom 12.05.2020, Ra 2020/21/0094, in einem Verfahren zu einem Antrag auf aufschiebende Wirkung die Ansicht des Bundesamtes, dass die Gründe für die Fluchtgefahr durch die damaligen Reisebeschränkungen nicht weggefallen sind. Die Behörde versuchte in Hinblick auf eine Lockerung der Reisebeschränkungen eine Einzelabschiebung des Beschwerdeführers für den 01.08.2020 zu buchen, die Abschiebung kam aber wegen Covid-19 nicht zustande. Für das erkennende Gericht bestand zum Zeitpunkt der Erlassung des (vom VwGH kassierten) Erkenntnisses vom römisch 40 die begründete Annahme, dass eine Rückführung des BF innerhalb der zulässigen Schubhaftdauer wird erfolgen können. Eine Gewissheit, dass eine Abschiebung erfolgen wird, war nicht erforderlich.

Zu Spruchpunkt A) IV. und V. Zu Spruchpunkt A) römisch vier. und römisch fünf.

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

Gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei. Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist gemäß Abs. 2 der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei. Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist gemäß Abs. 3 die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei. Gemäß Paragraph 35, Absatz eins, VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei. Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist gemäß Absatz 2, der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei. Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist gemäß Absatz 3, die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei.

Die §§ 52 bis 54 VwGG sind gemäß Abs. 6 auf den Anspruch auf Aufwandersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden. Die Paragraphen 52 bis 54 VwGG sind gemäß Absatz 6, auf den Anspruch auf Aufwandersatz gemäß Absatz eins, sinngemäß anzuwenden.

Dabei stellen die Beschwerdeverfahren hinsichtlich der Festnahme einerseits und hinsichtlich des Schubhaftbescheides und der Anhaltung in Schubhaft andererseits unterschiedliche Verfahren dar (vgl. VwGH vom 31.08.2017, Ro 2016/21/0014). Dabei stellen die Beschwerdeverfahren hinsichtlich der Festnahme einerseits und hinsichtlich des Schubhaftbescheides und der Anhaltung in Schubhaft andererseits unterschiedliche Verfahren dar (vergleiche VwGH vom 31.08.2017, Ro 2016/21/0014).

Im gegenständlichen Verfahren wurde vom BF beantragt, die Festnahme, die Anhaltung bis zur Einvernahme am 01.07.2020, den Schubhaftbescheid und Anhaltung für rechtswidrig zu erklären und den Aufwandersatz im gesetzlichen Umfang zuzusprechen. Das Bundesamt beantragte, von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abzusehen, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und den BF zur Begleichung sämtlich entstandener Kosten in der Höhe von € 426,20 zu verpflichten.

Wurden von einem BF in einer Beschwerde mehrere Verwaltungsakte angefochten, so ist gemäß § 35 Abs. 6 VwGVG iVm § 52 Abs. 1 VwGG die Frage des Anspruchs des Aufwandersatzes so zu beurteilen, wie wenn jeder der Verwaltungsakte in einer gesonderten Beschwerde angefochten worden wäre. Bei der Ermittlung der Anzahl der Verwaltungsakte ist nicht allein darauf abzustellen, wie viele Einzelakte die Beschwerde im Rahmen des bekämpften Amtshandelns zu erkennen vermeint, sondern vielmehr auf die behördlichen (bzw. gerichtlichen) Feststellungen über das angefochtene Verwaltungsgeschehen, an Hand derer zu beurteilen ist, wie viele sachlich und zeitlich trenn- und unterscheidbare Akte, die einer isolierten Betrachtung zugänglich sind, vorliegen, wobei für diese Beurteilung auch der jeweils verfolgte Zweck der Amtshandlung(en) und die in Frage kommenden Rechtsverletzungen eine Rolle spielen (VwGH 12.4.2005, 2004/01/0277; 20.9.2006, 2006/01/0308; vgl. auch VwGH 10.4.2008, 2006/01/0029). Wurden von einem BF in einer Beschwerde mehrere Verwaltungsakte angefochten, so ist gemäß Paragraph 35, Absatz 6, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 52, Absatz eins, VwGG die Frage des Anspruchs des Aufwandersatzes so zu beurteilen, wie wenn jeder der Verwaltungsakte in einer gesonderten Beschwerde angefochten worden wäre. Bei der Ermittlung der Anzahl der Verwaltungsakte ist nicht allein darauf abzustellen, wie viele Einzelakte die Beschwerde im Rahmen des bekämpften Amtshandelns zu erkennen vermeint, sondern vielmehr auf die behördlichen (bzw. gerichtlichen) Feststellungen über das angefochtene Verwaltungsgeschehen, an Hand derer zu beurteilen ist, wie viele sachlich und zeitlich trenn- und unterscheidbare Akte, die einer isolierten Betrachtung zugänglich sind, vorliegen, wobei für diese Beurteilung auch der jeweils verfolgte Zweck der Amtshandlung(en) und die in Frage kommenden Rechtsverletzungen eine Rolle spielen (VwGH 12.4.2005, 2004/01/0277; 20.9.2006, 2006/01/0308; vergleiche auch VwGH 10.4.2008, 2006/01/0029).

Der BF und das Bundesamt sind auf Grund der teilweisen Stattgebung der Beschwerde gegen die Anhaltung im Rahmen der Festnahme jeweils zum Teil obsiegende und zum Teil unterlegene Partei. Ein „teilweises“ Obsiegen ist vom Gesetzgeber jedoch nicht vorgesehen worden. Den Parteien gebührt als (teilweise) unterlegene Partei daher kein Kostenersatz.

Die belangte Behörde ist auf Grund der Abweisung der Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid sowie die darauf gestützte Anhaltung obsiegende Partei, weshalb sie Anspruch auf Kostenersatz im beantragten Umfang hat. Dem BF gebührt als unterlegener Partei kein Kostenersatz.

Von der Einvernahme der beantragten Zeugen konnte auch im Folgeverfahren auf Grund des geklärten Sachverhaltes abgesehen werden.

Zu Spruchpunkt B)

Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage

abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen.

Weder in der Beschwerde noch in der Stellungnahme der belangten Behörde findet sich ein schlüssiger Hinweis auf das Bestehen von Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Verfahren und sind solche auch aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts nicht gegeben. Die Entscheidung folgt überdies der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Die Revision war daher nicht zuzulassen.

Schlagworte

Abschiebung Anhaltung Ausreiseverpflichtung Dauer Festnahme Festnahmeauftrag Fluchtgefahr gelinderes Mittel Heimreisezertifikat illegale Einreise Kostenersatz Meldepflicht Mittellosigkeit öffentliche Interessen Rechtswidrigkeit Rückkehrentscheidung Schubhaft Sicherungsbedarf Ultima Ratio Untertauchen Verhältnismäßigkeit Verzögerung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2022:W155.2233021.1.00

Im RIS seit

29.07.2022

Zuletzt aktualisiert am

29.07.2022

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at