jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2020/7/23 W282 2229162-2

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.07.2020

Entscheidungsdatum

23.07.2020

Norm

BFA-VG §22a Abs1
B-VG Art133 Abs4
FPG §76
FPG §77 Abs1

Spruch

W282 2229162-2/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Florian KLICKA, BA als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX geb. XXXX , StA.: Jamaica, vertreten durch RA Dr. Klammer, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Wien vom XXXX .2020, Zl. XXXX zu Recht

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 77 Abs. 1 FPG iVm § 76 FPG und § 22a Abs. 1 BFA-VG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang/Feststellungen:

Zum Verfahren:

1. Der Beschwerdeführer (BF), ein Staatsangehöriger Jamaicas, reiste im November 2009 erstmals mit einem Schengenvisum in das Bundegebiet ein. Am XXXX 2009 wurde der BF in Wien festgenommen und über ihn die Untersuchungshaft wegen des Verdachts der Körperverletzung, der gefährlichen Drohung und Nötigung verhängt.

2. Mit Urteil des LG für Strafsachen Wien vom XXXX .2009 wurde der BF wegen gefährlicher Drohung und Nötigung zu

einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt. Aufgrund dieser Verurteilung wurde im Februar 2010 gegen den BF ein unbefristetes Aufenthaltsverbot erlassen, das nach einer erfolglosen Berufung des BF am 15.04.2010 in Rechtskraft erwuchs. Der BF hat zuvor bereits am 27.01.2010 einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt, der im September 2010 abgewiesen wurde und diese Abweisung 2011 vom Asylgerichtshof bestätigt wurde.

3. Im Jahr 2011 wurde der BF erneut wegen gefährlicher Drohung zu einer viermonatigen Freiheitsstrafe verurteilt. Während der Haft wurde versucht ein Heimreisezertifikat (HRZ) zu erlagen, der BF verweigerte aber das Ausfüllen der notwendigen Formulare.

4. 2012 brachte der BF einen Folgeantrag auf internationalen Schutz ein, der wegen entschiedener Sache zurückgewiesen wurde und gleichzeitig gegen den BF eine Ausweisung erging. Auch diese Entscheidung erwuchs nach erfolgloser Beschwerde 2012 in Rechtskraft. In Folge wurde der BF im Juli 2012 in Schubhaft genommen und erneut versucht ein HRZ für ihn zu erlangen. Der BF erpresste seine Freilassung aus der Schubhaft durch einen längeren Hungerstreik, in Folge war der BF nicht mehr greifbar.

5. Mitte 2013 wurde der BF erneut nach einer Polizeikontrolle festgenommen und über ihn die Schubhaft verhängt, aus der sich der BF erneut durch einen längeren Hungerstreik freipresste. 2013 stellt der BF den zweiten Folgeantrag auf internationalen Schutz und ehelichte im November 2013 eine ungarische Staatsangehörige. Aus letzterem Grund beantragte der BF die Aufhebung des gegen ihn verhängten Aufenthaltsverbots.

6. Im Jahr 2015 wurde dem BF aufgrund seiner Ehe von der Magistratsabteilung 35 der Stadt Wien eine Aufenthaltskarte ausgestellt.

7. Mit Urteil des LG für Strafsachen Wien vom September 2017 wurde der BF wegen unerlaubtem Umgang mit Suchtgiften (§ 27 SMG) zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt.

8. Im Februar 2018 zog der BF seinen zweiten Asylfolgeantrag zurück, da er aufgrund seiner Ehe mit einer ungarischen Staatsbürgerin bereits über eine Aufenthaltskarte verfügte. Sein Asylantrag wurde dennoch im Februar 2018 wegen entschiedener Sache zurückgewiesen und gegen ihn ein auf vier Jahre befristetes Aufenthaltsverbot erlassen. Diese Entscheidung wurde im Mai 2018 vom Bundesverwaltungsgericht behoben und an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückverwiesen.

9. Der BF wurde im fortgesetzten Verfahren vor dem Bundesamt einvernommen und verhielt sich anlässlich der Einvernahme äußerst unkooperativ und wirkte am Verfahren kaum mit.

10. Gegen den BF wurde mit Bescheid des Bundesamtes vom 22.02.2019 ein Aufenthaltsverbot von sieben Jahren verhängt. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 12.06.2019, GZ G301 1415661-4/7E wurde das Aufenthaltsverbot bestätigt, dessen Dauer aber auf vier Jahre reduziert. Die dagegen erhobene Revision wurde vom VwGH mit Beschluss vom 24.10.2019 zurückgewiesen.

11. Der BF verblieb weiter im Bundesgebiet und wurde mit Ladungsbescheid vom 05.12.2019 für den 10.01.2020 vor das Bundesamt geladen. Der BF leistete der Ladung keine Folge wurde am 13.01.2020 gegen ihn ein Festnahmeauftrag erlassen, der am 20.01.2020 vollzogen wurde. Am 22.01.2020 wurde der BF vor dem Bundesamt einvernommen und zeigte sich erneut unkooperativ, gab keine Antwort und sah während der Einvernahme als Reaktion auf Fragen gelangweilt um sich. Mit Mandatsbescheid vom 22.01.2020 wurde über den BF das gelindere Mittel der periodischen Meldeverpflichtung bei der für seinen Wohnort zuständigen Polizeiinspektion in Wien 21 samt angeordneter Unterkunftnahme verhängt, im Anschluss wurde er entlassen.

12. Der BF brachte hiergegen am 03.02.2020 das Rechtsmittel der Vorstellung ein, zu dem er am 14.02.2020 erneut einvernommen wurde. Auch bei dieser Einvernahme zeigte sich der äußerst unkooperativ und verweigerte durch Schweigen die Antwort auf zahlreiche Fragen.

13. Zwischenzeitig erhob der BF gegen seine Festnahme am 21.01.2020 um 20:35 Uhr sowie seine Anhaltung im Rahmen der Festnahme von 21.01.2020, 20:35 Uhr bis 22.01.2020, 16:15 Uhr fristgerecht Beschwerde. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 02.04.2020 GZ W275 2229162-1/5E wurde dieser Maßnahmenbeschwerde stattgegeben und die Festnahme und Anhaltung für rechtswidrig erklärt. Punkt 3.14. der Begründung der genannten Entscheidung lautet wie folgt:

„3.1.4. Aus der vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gewählten Form der Zustellung des mit „Ladungsbescheid“

bezeichneten Schreibens vom 05.12.2019 ergibt sich die Unzulässigkeit der Erlassung eines Festnahmeauftrages auf Grundlage des § 34 Abs. 2 Z 1 BFA-VG. Diese Bestimmung sieht die Erlassung eines Festnahmeauftrages gegenüber einem Fremden unter anderem nur dann vor, wenn dem Fremden die Ladung zu eigenen Handen zugestellt worden ist. Gemäß § 21 ZustellG dürfen dem Empfänger zu eigenen Handen zuzustellende Dokumente nicht an einen Ersatzempfänger zugestellt werden.

Die in § 34 Abs. 2 Z 1 BFA-VG enthaltene Anordnung, dass ein Festnahmeauftrag nur dann erlassen werden darf, wenn die Zustellung eines diese Rechtsfolge androhenden Ladungs-bescheides zu eigenen Handen erfolgt ist, vermag nichts daran zu ändern, dass im Falle eines aufrechten Vertretungsverhältnisses alle Verfahrensakte mit Wirkung für die Partei dem Vertreter gegenüber zu setzen sind. Durch § 34 Abs. 2 Z 1 BFA-VG wird nur das Verbot von Ersatzzustellungen festgelegt, nicht aber der als Empfänger des zuzustellenden Bescheides zu bezeichnende Personenkreis geändert (vgl. zur gleichlautenden Bestimmung des nicht mehr in Geltung stehenden § 74 Abs. 1 Z 1 FPG VwGH vom 27.05.2009, 2009/21/0014).

Im vorliegenden Fall wurde das Schreiben vom 05.12.2019 dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers jedoch nicht zu eigenen Handen zugestellt, sondern es wurde die Zustellung mit einem Rückscheinbrief „RSb", daher unter Zulassung einer Ersatzzustellung, vorgenommen. Mangels Zustellung der diese Rechtsfolge androhenden Ladung zu eigenen Handen kam die Erlassung eines Festnahmeauftrages gemäß § 34 Abs. 2 Z 1 BFA-VG nicht in Betracht (vgl. VwGH vom 24.02.2011, 2010/21/0422; dieses Erkenntnis erging zwar zu der nicht mehr in Geltung stehenden Bestimmung des § 74 Abs. 2 Z 4 FPG, diese ließ jedoch die Erlassung eines Festnahmeauftrages ebenfalls nur im Falle der Zustellung der Ladung zu eigenen Handen zu, weshalb diese Rechtsprechung auch für den hier zu beurteilenden Fall herangezogen werden kann).

Da sohin die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erlassung eines Festnahmeauftrages gemäß§ 34 Abs. 2 Z 1 BFA-VG nicht vorlagen, ist dieser rechtswidrig und waren auch die auf diesem Festnahmeauftrag basierende Festnahme des Beschwerdeführers am 21.01.2020 um 20:35 Uhr sowie seine darauffolgende Anhaltung im Rahmen der Festnahme von 21.01.2020, 20:35 Uhr, bis 22.01.2020, 16:15 Uhr, rechtswidrig."

Die Maßnahmenbeschwerde des BF war daher nur aufgrund eines vom Bundesamt zu verantwortenden Formmangels bei der Zustellung des Ladungsbescheides erfolgreich.

14. Am 04.02.2020 stellt der BF den dritten Folgeantrag auf internationalen Schutz, der zum Verfahren zugelassen wurde, wenngleich dem BF mitgeteilt wurde, dass in Aussicht genommen werde, seinen Antrag wg. entschiedener Sache zurückzuweisen. Dieses Asylverfahren behängt derzeit noch.

15. Am 08.06.2020 erließ das Bundesamt in Erledigung der Vorstellung des BF gegen den Mandatsbescheid vom Jänner 2020 den angefochtenen Bescheid, mit dem ggü. dem BF aus dem Grund des § 76 Abs. 2 Z 1 FPG ernuet das gelindere Mittel (§ 77 Abs. 1 u 3 FPG) der Unterkunftnahme an seiner Wohnadresse in Wien 21 und eine periodische Meldeverpflichtung in Form der Meldung im dreitägigen Rhythmus bei der für seinen Wohnort zuständigen Polizeiinspektion auferlegt wurde. Einer Beschwerde gegen diesen Bescheid erkannte das Bundesamt die aufschiebende Wirkung nach § 13 VwGVG ab. Der Sicherungsbedarf wurde mit dem Vorliegen der Tatbestände des § 76 Abs. Z 1, 3, 5, und 9 FPG 2005 begründet. Zusätzlich führte das Bundesamt aus, dass der BF seine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung iSd § 67 FPG darstelle.

16. Der BF erhob gegen diesen Bescheid des Bundesamtes vom XXXX .2020 zur Anordnung von gelinderen Mitteln iSd § 77 FPG fristgerecht am 07.07.2020 Beschwerde nach § 22a BFA-VG an das Bundesverwaltungsgericht und verband dies mit dem Antrag der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

17. Die Beschwerde wurde am 21.07.2020 dem Bundesverwaltungsgericht vom Bundesamt vorgelegt.

Zum Beschwerdeführer:

18. Der BF ist jamaikanischer Staatsbürger und führt die im Spruch angegebene Identität. Weiters benutzt der BF auch eine Alias-Identität in Form der Identitätsdaten seines Bruders.

19. Gegen den BF bestanden bereits in der Vergangenheit rechtskräftige und durchsetzbare aufenthaltsbeende Maßnahmen (Ausweisungen bzw. Aufenthaltsverbote). Der BF ist seiner Ausreisepflicht nach Erlassung dieser Maßnahmen über mehrere Jahre hinweg nicht nachgekommen. Letztmalig wurde gegen den BF mit Bescheid des Bundesamtes vom 22.02.2019 ein Aufenthaltsverbot von sieben Jahren verhängt. Mit Erkenntnis des

Bundesverwaltungsgerichts vom 12.06.2019 wurde das Aufenthaltsverbot bestätigt, dessen Dauer aber auf vier Jahre reduziert. Der BF missachtete auch hiernach seine Ausreisepflicht. Die dagegen erhobene Revision wurde vom VwGH mit Beschluss vom 24.10.2019 zurückgewiesen. Dieses Aufenthaltsverbot ist rechtskräftig, es war zum Zeitpunkt der Stellung des nunmehr dritten Asylfolgeantrags des BF am 04.02.2020 auch durchsetzbar.

20. Der BF ist seit 2013 mit einer ungarischen Staatsangehörigen verheiratet und wohnt mit dieser in einer Sozialwohnung in Wien 21. Der BF ist vierfach strafrechtlich vorbestraft, ua. wegen unerlaubtem Umgang mit Suchtgift, Nötigung und gefährlicher Drohung; die letzte Verurteilung erfolgte 2017. Der BF hat sich seit 2010 bereits zweimal aus der über ihn verhängten Schubhaft durch längere Hungerstreiks freigepresst. Der BF hat an den gegen ihn in den letzten Jahren geführten Verfahren zur Erlassung aufenthaltsbeendender Maßnahmen nicht mitgewirkt und sich bei Einvernahmen unkooperativ verhalten. Der BF hat hierbei auf zahlreiche Fragen die Antwort durch „gelangweiltes Abwenden seines Blickes" verweigert. Der BF hat es bis dato trotz Aufforderung durch das Bundesamt unterlassen bei seiner Vertretungsbehörde zur Beantragung eines Reisedokuments vorzusprechen.

21.Der Beschwerdeführer geht in Österreich keiner Erwerbstätigkeit nach, hat mit Ausnahme seiner Ehefrau keine familiären Bindungen im Bundesgebiet und hat keine ausreichenden Existenzmittel zur Verfügung.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Beweiswürdigung:

1.1 Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurden im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweise erhoben durch die Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde, in das Erkenntnis W275 2229162-1/5E in die Niederschriften der Einvernahmen des Beschwerdeführers vor dem Bundesamt, in den bekämpften Bescheid und in den Beschwerdeschriftsatz. Weiters wurde in den Akt des Bundesverwaltungsgerichts zur GZ W275 2229162-1 Einsicht genommen, in dem der Großteil des Verwaltungsaktes der belangten Behörde einliegt. Auskünfte aus dem Strafregister (SA) und dem Zentralen Melderegister (ZMR) sowie aus dem „Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister" wurden ergänzend zum vorliegenden Akt eingeholt.

1.2 Festzuhalten ist, dass die zuvor getroffenen Feststellungen sich widerspruchsfrei aus dem Akt der belangten Behörde und vor allem aus dem angefochtenen Bescheid ergeben. Der BF tritt in seiner Beschwerde den Feststellungen des Bundesamtes auch in keiner Weise substantiiert entgegen und erstattet auch kein (relevantes) abweichendes Sachverhaltsvorbringen. Soweit in der Beschwerde zu den Umständen des Ladungsbescheides vom 05.12.2019 und der Festnahme am 20.01.2020 vorbringt, ist dies für das gegenständliche Verfahren nicht mehr von Relevanz, weil die Rechtswidrigkeit der Festnahme und Anhaltung im Jänner 2020 bereits mit dem Erkenntnis des BVwG zur GZ W275 2229162-1/5E aufgrund des in den Feststellungen wiedergebgeben Formfehlers bei der Zustellung der Ladung für rechtwidrig erklärt wurde. Die Beschwerde übersieht dabei maßgeblich, dass das Bundesamt im angefochtenen Bescheid vom XXXX 2020 das Vorliegen von Sicherungsbedarf aber gar nicht mit dem Nicht-Erscheinen des BF zur Einvernahme am 10.01.2020 begründet. Vielmehr zitiert das Bundesamt selbst das vorgenannte rk. Erkenntnis des BVwG (AS 130, AS 135) und anerkennt somit auch den im Zuge der damaligen Ladung erfolgten Zustellmangel. Da die Nichtbefolgung dieser Ladung und die Geschehnisse rund um die Festnahme und Anhaltung durch das Bundesamt im Jänner 2020 dem angefochtenen Bescheid und der Begründung des ggst. Sicherungsbedarfs nicht zu Grunde gelegt werden (vgl. AS 139, AS 144), geht dieses Vorbringen ins Leere und ist unbeachtlich.

1.3 Zur Feststellung, dass der BF an jenen Verfahren, die die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gegen ihn zum Ziel haben, bis dato kaum mitgewirkt hat, bzw. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch Schweigen und „gelangweiltes Umherblicken" bei Einvernahmen behindert hat, bedarf es auch keines Abstellens auf diese Geschehnisse. Schon aus dem umfangreichen Verfahrensgang und den Niederschriften im Verwaltungsakt des Bundesamtes ergibt sich in einer Gesamtschau eine beharrliche Verweigerungshaltung des BF im Hinblick auf die Mitwirkung an Verfahren, die im Hinblick auf seine Aufenthaltsbeendigung geführt werden. Im Gegenteil wirkte der BF an Verfahren über seine Anträge auf internationalen Schutz hingegen sehr wohl mit. Auch kam der BF der Aufforderung des Bundesamts bei der für ihn zuständigen Botschaft vorzusprechen, um ein Reisedokument zu erhalten, fortgesetzt nicht nach.

1.4 Die Feststellungen zu den strafrechtlichen Verurteilungen ergeben sich aus dem Strafregisterauszug des BF sowie aus den im Verwaltungsakt des Bundesamtes einliegenden Urteilsabschriften.

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr 33/2013 idgF, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß § 27 VwGVG den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs.1 Z 3 und 4 VwGVG) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3 VwGVG) zu überprüfen. Gemäß § 9 Abs. 1 VwGVG hat die Beschwerde u.a. (Z 3) die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, sowie (Z 4) das Begehren zu enthalten. In den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012, wurde zu § 27 VwGVG ausgeführt: „Der vorgeschlagene § 27 legt den Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichtes fest. Anders als die Kognitionsbefugnis einer Berufungsbehörde (vgl. § 66 Abs. 4 AVG) soll die Kognitionsbefugnis des Verwaltungsgerichtes durch den Inhalt der Beschwerde beschränkt sein.“.

Zu A)

2.2. Der mit „Gelinderes Mittel“ betitelte § 77 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, lautet:

„§ 77. (1) Das Bundesamt hat bei Vorliegen der in § 76 genannten Gründe gelindere Mittel anzuordnen, wenn es Grund zur Annahme hat, dass der Zweck der Schubhaft durch Anwendung des gelinderen Mittels erreicht werden kann. Gegen mündige Minderjährige hat das Bundesamt gelindere Mittel anzuwenden, es sei denn bestimmte Tatsachen rechtfertigen die Annahme, dass der Zweck der Schubhaft damit nicht erreicht werden kann; diesfalls gilt § 80 Abs. 2 Z 1.

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

(3) Gelindere Mittel sind insbesondere die Anordnung,

1. in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen,

2. sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder

3. eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen.

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

(5) Die Anwendung eines gelinderen Mittels steht der für die Durchsetzung der Abschiebung erforderlichen Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt nicht entgegen. Soweit dies zur Abwicklung dieser Maßnahmen erforderlich ist, kann

den Betroffenen aufgetragen werden, sich für insgesamt 72 Stunden nicht übersteigende Zeiträume an bestimmten Orten aufzuhalten.

(6) Zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs. 3 Z 2 hat sich der Fremde in periodischen, 24 Stunden nicht unterschreitenden Abständen bei einer zu bestimmenden Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden. Die dafür notwendigen Angaben, wie insbesondere die zuständige Dienststelle einer Landespolizeidirektion sowie Zeitraum und Zeitpunkt der Meldung, sind dem Fremden vom Bundesamt mit 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.

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

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

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

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

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

(2) Die Schubhaft darf nur angeordnet werden, wenn

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

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

3. die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen.

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

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

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

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

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

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

3. ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht oder der Fremde sich dem Verfahren zur

Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder über einen Antrag auf internationalen Schutz bereits entzogen hat;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Art. 8 der RICHTLINIE 2013/33/EU DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen(„AufnahmeRL"), lautet wie folgt:

„(1) Die Mitgliedstaaten nehmen eine Person nicht allein deshalb in Haft, weil sie ein Antragsteller im Sinne der Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (8) ist.

(2) In Fällen, in denen es erforderlich ist, dürfen die Mitgliedstaaten auf der Grundlage einer Einzelfallprüfung den Antragsteller in Haft nehmen, wenn sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen.

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

a) um seine Identität oder Staatsangehörigkeit festzustellen oder zu überprüfen;

b) um Beweise zu sichern, auf die sich sein Antrag auf internationalen Schutz stützt und die ohne Haft unter Umständen nicht zu erhalten wären, insbesondere wenn Fluchtgefahr des Antragstellers besteht;

c) um im Rahmen eines Verfahrens über das Recht des Antragstellers auf Einreise in das Hoheitsgebiet zu entscheiden;

d) wenn er sich aufgrund eines Rückkehrverfahrens gemäß der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (9) zur Vorbereitung seiner Rückführung und/oder Fortsetzung des Abschiebungsverfahrens in Haft befindet und der betreffende Mitgliedstaat auf der Grundlage objektiver Kriterien, einschließlich der Tatsache, dass der Antragsteller bereits Gelegenheit zum Zugang zum Asylverfahren hatte, belegen kann, dass berechtigte Gründe für die Annahme bestehen, dass er den Antrag auf internationalen Schutz nur beantragt, um die Vollstreckung der Rückkehrentscheidung zu verzögern oder zu vereiteln;

e) wenn dies aus Gründen der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung erforderlich ist,

f) wenn dies mit Artikel 28 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrag auf internationalen Schutz zuständig ist (10), in Einklang steht.

Haftgründe werden im einzelstaatlichen Recht geregelt.

(4) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften Bestimmungen für Alternativen zur Inhaftnahme enthalten wie zum Beispiel Meldeauflagen, die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit oder die Pflicht, sich an einem zugewiesenen Ort aufzuhalten."

2.3 Zur Anordnung eines gelinderen Mittels (Spruchpunkt I. des angefochten Bescheides):

Die Anordnung eines gelinderen Mittels gegen einen Fremden durch das Bundesamt hat dann zu erfolgen, wenn ein (sinngemäßer) Sicherungszweck nach § 76 Abs. 2 FPG vorliegt, jedoch die Schubhaft nicht angeordnet werden darf, weil der Zweck der Schubhaft durch Anwendung des gelinderen Mittels erreicht werden kann. Wie auch die Anordnung der Schubhaft muss auch für die Anordnung des gelinderen Mittels ein Sicherungsbedarf nach den Kriterien des § 76 Abs. 3 FPG gegeben sein.

Zum vom Bundesamt (sinngemäß) herangezogenen Sicherungszweck des § 76 Abs. 2 Z 1 FPG ist festzuhalten, dass dieser im gegenständlichen Fall jedenfalls erfüllt ist. Vor dem Bundesamt behängt ein Verfahren des BF über seinen (dritten Folge-) Antrag vom 04.02.2020 auf internationalen Schutz. Im Hinblick darauf, dass letztlich keiner der bisherigen Anträge auf internationalen Schutz des BF Erfolg hatte, gegen ihn ein rechtskräftiges Aufenthaltsverbot im Umfang von 4 Jahren besteht, der BF mehrfach vorbestraft ist, er bisher seine Ausreiseverpflichtungen über Jahre hinweg konsequent ignoriert hat, und an den bisherigen Verfahren zur Aufenthaltsbeendigung nicht mitgewirkt hat erscheint die Sicherung des gegenständlichen Verfahren über den Antrag auf internationalen Schutz jedenfalls notwendig, auch wenn u.U. keine neue Rückkehrentscheidung getroffen werden muss. Der Sicherungszweck des § 76 Abs. 2 Z 1 1. Satzteil FPG 2005 liegt daher vor.

Soweit die Beschwerde dem damit entgegentritt, dass darauf verwiesen wird, dass das Verfahren des BF gemäß§ 28 AsylG 2005 bereits als zugelassen gelte, geht dies hinsichtlich des Sicherungszwecks ins Leere, da gerade aufgrund der zitierten Bestimmung auch ggü. Asylwerbern, denen derzeit ein Bleiberecht zukommt, die Schubhaft (oder in sinngemäßer Anwendung) ein gelinderes Mittel nach § 77 FPG verhängt werden kann. Dass das Verfahren des BF über internationalen Schutz daher bereits zugelassen und im Laufen ist, steht bei Erfüllung der (weiter unten noch näher zu erörternden) Voraussetzungen des § 76 Abs. 2 Z 1 FPG der Anordnung eines gelinderen Mittels nicht entgegen.

Zusätzlich muss neben dem erörterten Sicherungszweck auch ein Sicherungsbedarf in Form von Fluchtgefahr nach den Kriterien des § 76 Abs. 3 FPG vorliegen. Hierzu ist ergänzend festzuhalten, dass im Gegensatz zur Verhängung der Schubhaft als ultima ratio – also einer Freiheitsentziehung – die Anordnung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG auch bei weniger immanenten bzw. gravierenden Fluchtgefahrszenarien zulässig ist.

Gegenständlich hat die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid die Annahme von Fluchtgefahr auf die Erfüllung der Tatbestände der Z 1, Z 3, Z 5 und Z 9 des § 76 Abs. 3 FPG gestützt.

Es besteht für den erkennenden Richter aufgrund der Feststellungen und der Verfahrenshistorie des BF sowie aufgrund der Tatsache, dass der BF seit fast 10 Jahren beharrlich bisher ergangene Aufenthaltsverbote und Ausweisungen ignoriert hat, kein Zweifel daran, dass der BF seine Rückkehr bzw. seine Abschiebung umgeht bzw. behindert. Deutlich verstärkt wir dieser Fluchtgefahr begründende Tatbestand dadurch, dass über den BF in vergangenen Jahren bereits zweimal die Schubhaft verhängt wurde, sich der BF aus dieser aber jeweils durch einen

langen Hungerstreik freigepresst hat. Weiters ist aktenkundig, dass der BF an bisherigen Verfahren nur dann maßgeblich mitgewirkt hat, wenn es sich im Asylverfahren zu seinen Gunsten handelte. In Verfahren zur Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen war der BF hingegen nicht kooperativ, beantworte Fragen teilweise gar nicht oder sah nur gelangweilt im Raum umher. Weiters ignorierte er auch wiederholt Aufforderungen des Bundeamtes sich ein Reisedokument bei seiner konsularischen Vertretungsbehörde zu beschaffen und stellte im Gegenteil daraufhin seinen dritten Folgeantrag auf internationalen Schutz. § 76 Abs. 3 Z 1 FPG ist daher jedenfalls erfüllt.

Soweit sich das Bundesamt weiters auf den Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 3 FPG mit dem Argument stützt, gegen den BF liege eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vor, ist festzuhalten, dass dieser Umstand mit der Zulassung des Verfahrens des BF über internationalen Schutz aufgrund seines Folgeantrags derzeit nicht vorliegt. Da dem BF derzeit durch Zulassung seines Antrages auf internationalen Schutz die Stellung des Asylwerbers zukommt, ist das Aufenthaltsverbot gegen BF zwar rechtskräftig, aber derzeit - bis zur wahrscheinlichen Zurückweisung seines Antrages - nicht durchsetzbar, da ihm faktischer Abschiebeschutz nach § 12 Abs. 1 AsylG 2005 zukommt. Hinweise darauf, dass dem BF der faktische Abschiebeschutz gem. § 12a Abs. 1 nicht mehr zukommt oder ihm dieser vom Bundesamt nach § 12a Abs.2 AsylG 2005 aberkannt wurde, konnten ggst. nicht erkannt werden.

Gegenteiliges gilt für den Tatbestand des § 76 Abs. 3 Z 5 FPG: Zum Zeitpunkt der Stellung seines dritten Folgenantrags im Februar 2020 bestand bereits ein rk. Aufenthaltsverbot gegen den BF mit einer Befristung von 4 Jahren. Dennoch stellte der BF unter fortgesetztem Ignorieren seiner Ausreiseverpflichtung trotz absehbarer Aussichtslosigkeit einen erneuten Folgeantrag auf internationalen Schutz.

Zu § 76 Abs. 3 Z 9 FPG ist festzuhalten, dass sich das Bundesamt auch zu Recht auf diesen Tatbestand stützt. Mit Ausnahme seiner Ehefrau hat der BF im Bundesgebiet de-facto keine familiären Anknüpfungspunkte, er geht keiner Erwerbstätigkeit nach und besitzt auch keine maßgeblichen Vermögenswerte. Einzig der Wohnsitz des BF scheint gesichert, wodurch aber alleine noch keine derart intensive soziale Verankerung gegeben ist, das vom Nicht-Vorliegen dieses Tatbestandes ausgegangen werden kann.

Aus den genannten Gründen liegt daher zum Entscheidungszeitpunk Fluchtgefahr und Sicherungsbedarf aufgrund der Kriterien des § 76 Abs. 3 Z 1, Z 3 und Z 9 FPG vor.

Festzuhalten ist, dass die kursorischen Ausführungen in der Beschwerde den vom Bundesamt angenommen, den Sicherungsbedarf begründenden Umständen nicht substantiiert entgegentreten. Lediglich im Hinblick auf das Vorbringen, dass die aufenthaltsbeendende Maßnahme derzeit nicht durchsetzbar ist, kann ein teilweises Entgegentreten gesehen werden. Letztlich vermag aber auch der (temporäre) Wegfall des Sicherungstatbestandes des § 76 Abs. 3 Z 3 FPG der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen, da die Z 1, Z 5 und Z 9 der genannten Bestimmungen durch die Umstände des Falles zweifelsfrei erfüllt werden. Wie schon festgehalten, reichen für die Anordnung eines – im Vergleich zur Schubhaft – wesentlich weniger eingriffsintensiven gelinderen Mittels, bereits niederschwellige Fluchtgefahrannahmen aus.

Soweit die Beschwerde auf das Erkenntnis des BVwG zur GZ W275 2229162-1/5E Bezug nimmt und weiters vermeint, durch die Rechtswidrigerklärung der Festnahme und Anhaltung des BF im Jänner 2020 durch dieses Erkenntnis sei auch der Verhängung des ggst. gelinderen Mittels der Boden entzogen, erweist sich dies als haltlos. Wie schon in der Beweiswürdigung umfangreich ausgeführt, nimmt die belangte Behörde auf dieses Erkenntnis im angefochtenen Bescheid selbst Bezug und stützt die Annahme des Sicherungsbedarfs bzw. der Fluchtgefahr erkennbar nicht auf die Geschehnisse rund um die Festnahme und Anhaltung im Jänner 2020. Letztlich ist dies auch gar nicht notwendig, da der BF mit seinem in den letzten 10 Jahren gezeigten Verhalten ein bereits mehr als ausreichendes Portfolio an Fluchtgefahrannahmen des § 76 Abs. 3 FPG erfüllt. Darüber hinaus wurde mit dem oben erwähnten Erkenntnis die Festnahme und Anhaltung des BF nur aufgrund eines dem Bundesamt zurechenbaren Formfehlers bei der Zustellung des Ladungsbescheides für rechtswidrig erklärt. Davon, dass durch diese Entscheidung der Verhängung des gelinderen Mittels gegen den BF der Boden entzogen sei, kann daher keine Rede sein.

Hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit des gelinderen Mittels ist festzuhalten, dass nicht erkennbar ist, wodurch die ggst. Anordnung der Unterkunftnahme verbunden mit einer periodischen Meldeverpflichtung bei einer Polizeiinspektion im Hinblick auf die Vorgeschichte des BF unverhältnismäßig sein sollte. Weiters ist auch § 76 Abs. 2a FPG auf die Verhältnismäßigkeit gelinderer Mittel sinngemäß anzuwenden, was im Hinblick auf die mehrfachen Vorstrafen des BF wegen verschiedenster Delikte die Verhältnismäßigkeit des angeordneten gelinderen Mittels unterstreicht. Das

angeordnete gelindere Mittel erweist sich überdies auf die konkrete Situation bezogen auch als effektiv und verhältnismäßig. In einer Meldeverpflichtung im dreitägigen Rhythmus – bei einem variablen Rahmen von drei Stunden am jeweiligen Tag – kann keine nennenswerte Einschränkung der persönlichen Dispositionsfreiheit erkannt werden. Umso weniger, als der Beschwerdeführer nach Aktenlage ohnehin keiner geregelten Beschäftigung nachgeht oder andere Verpflichtungen (etwa Betreuungspflichten) hat. Überdies erweist sich das konkret angeordnete gelindere Mittel in Form der angeordneten Unterkunftnahme als geradezu ideal um die hier relevante persönliche Greifbarkeit des Beschwerdeführers sicherzustellen. Auch hierzu ist festzuhalten, dass hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit des gelinderen Mittels kein gegenteiliges Vorbringen in der Beschwerde erstattet wird.

Abschließend ist noch festzuhalten, dass die belangte Behörde des angefochtenen Bescheids sogar „überbegründet" hat, in dem Sie zusätzlich iSd § 76 Abs. 2 Z 1 FPG auch eine vom BF ausgehende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit iSd § 67 Abs. 1 FPG begründet hat. Tatsächlich hat damit das Bundesamt die Rechtslage – zu Gunsten des BF – verkannt:

Der Verwaltungsgerichtshof hat zu § 76 Abs. 2 Z 1 leg. cit. wie folgt festgehalten:

„76 Abs. 2 Z 1 FrPolG 2005 in der durch das FrÄG 2018 geänderten Fassung (ErläutRV 189 BlgNR 26. GP 18 f) stellt sich als Umsetzung des Haftgrundes des Art. 8 Abs. 3 lit. e der Aufnahme-RL (Richtlinie 2013/33/EU) in seiner Ausprägung - Erfordernis der Haft aus Gründen der öffentlichen Ordnung - dar, sodass in dessen Rahmen nunmehr (auch außerhalb von durch die Z 3 des § 76 Abs. 2 FrPolG 2005 erfassten "Dublin-Konstellationen") Schubhaft grundsätzlich auch gegen Asylwerber mit "Bleiberecht" in Betracht kommt (vgl. VwGH12.11.2019, Ra 2019/21/0305; 5.10.2017, Ro 2017/21/0009. Der genannte Schubhaftgrund verlangt als Tatbestandsvoraussetzung nicht nur die Annahme von Fluchtgefahr, sondern auch das Vorliegen einer vom Aufenthalt des Fremden ausgehenden Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit gemäß § 67 FrPolG 2005, somit eine "tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt" (vgl. VwGH 19.9.2019, Ra 2019/21/0204; VwGH 16.5.2019, Ra 2018/21/0177)." (VwGH 27.04.2020, Ra 2019/21/0367).

§ 76 Abs. 2 Z 1 FPG setzt somit Art. 8 Abs. 3 lit. e der Aufnahme-RL (RL 2013/33/EU) um. Wie sich schon aus der Zusammenschau der Abs. 2 und 3 des Art. 8 der Aufnahme-RL ergibt, unterscheidet der europäische Gesetzgeber in den genannten Bestimmungen zwischen der Anordnung von Haft ggü. einem Antragsteller auf internationalen Schutz (Abs. 3) und der Anordnung von „weniger einschneidenden Maßnahmen" (Abs. 2). Nur die Anordnung von Haft aus dem in Art. 8 Abs. 3 lit. e Aufnahme-RL genannten Grund erfordert eine entsprechende Prüfung des Vorliegens von Umständen, die die öffentliche Ordnung oder nationale Sicherheit beeinträchtigen könnten. § 76 Abs. 2 Z 1 FPG drückt dies für den Fall der Anordnung der (Schub-)Haft durch Verweis auf das notwendige Vorliegen einer Gefährdung iSd § 67 Abs. 1 FPG aus. Aufgrund des klaren Richtlinienwortlautes ist diese Prüfung bei der Anwendung von „weniger einschneidenden Maßnahmen" iSd Art. 8 Abs. 2 Aufnahme-RL nicht erforderlich. Es kann dabei kein Zweifel daran bestehen, dass es sich bei dem gelinderen Mittel nach § 77 FPG um eben jene „weniger einschneidenden Maßnahmen" handelt.

Zur Anwendung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG zur Erfüllung des in § 76 Abs. 2 Z 1 leg. cit. normierten Sicherungszweckes „Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme", bedarf es bei richtlinienkonformer Auslegung der letztgenannten Bestimmung daher nicht der Prüfung einer vom Fremden ausgehenden Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit iSd § 67 FPG.

Am Verfahrensausgang ändert dies jedoch insgesamt nichts, da diese das Bundesamt selbst beschränkende Prüfung, auch wenn sie rechtlich nicht notwendig ist, letztlich zu Gunsten des BF wirkt und den angefochtenen Bescheid daher nicht mit Rechtswidrigkeit belastet.

Die Beschwerde gegen Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides war daher als unbegründet abzuweisen.

2.4 Zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung.

Mit Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides hat das Bundesamt der Beschwerde gegen ebendiesen die aufschiebende Wirkung gemäß § 13 Abs. 3 VwGVG aberkannt. Die Beschwerde des BF wurde mit dem Antrag verbunden, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Ungeachtet der Tatsache, dass der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung in der Beschwerde nicht im Mindesten inhaltlich begründet wird, war über diesen nicht mehr zu entscheiden:

„Das gesetzliche Gebot, ohne weiteres Verfahren unverzüglich zu entscheiden (§ 13 Abs. 4 VwGVG 2014), impliziert, dass grundsätzlich keine mündliche Verhandlung durchzuführen ist (VwGH 9.6.2015, Ra 2015/08/0049). Da die Entscheidung "ohne weiteres Verfahren" ergeht, hat die gegen den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung beschwerdeführende Partei insbesondere die nicht ohne weiteres erkennbaren bzw. die in ihrer Sphäre liegenden Umstände, die ihr Interesse am Unterbleiben des Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung untermauern, spätestens in der Begründung ihrer Beschwerde gegen den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung konkret darzutun und zu bescheinigen (vgl. dazu VwGH 11.4.2018, Ro 2017/08/0033). Schließlich kann sich das VwG in seiner Entscheidung nach § 13 Abs. 4 VwGVG 2014 auch auf Beschwerdevorbringen stützen, dem die anderen Verfahrensparteien, obgleich es ihnen möglich war, nicht entgegengetreten sind (vgl. dazu VwGH 1.9.2014, Ra 2014/03/0028).“

und

„Gemäß § 13 Abs. 4 VwGVG 2014 hat das VwG über eine Beschwerde gegen einen die aufschiebende Wirkung ausschließenden Bescheid nach § 13 Abs. 2 VwGVG 2014 ohne weiteres Verfahren unverzüglich zu entscheiden. Ausgehend von § 22 Abs. 3 VwGVG 2014 hat es dabei auch auf allfällige Sachverhaltsänderungen nach Erlassung des Bescheids Bedacht zu nehmen (vgl. VwGH 1.9.2014, Ra 2014/03/0028).“ (jüngst VwGH 07.02.2020, Ra 2019/03/0143)

Im gegenständlichen Fall konnte aber aufgrund der klaren Sachverhaltslage (vgl. Punkt 3.) bereits die Entscheidung in der Hauptsache selbst binnen jenes Zeitraumes ergehen, in dem über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zu entscheiden gewesen wäre.

3. Zum Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung:

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

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

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 VwGVG unterbleiben, da der Sachverhalt auf Grund der Aktenlage und des Inhaltes der Beschwerde geklärt war und Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die für die gegenständliche Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen. Eine substantiierte Bestreitung des entscheidungswesentlichen, vom Bundesamt herangezogenen Sachverhalts – insbesondere der Fluchtgefahr im Hinblick auf das bisherigen Verhaltens des BF – ist in der Beschwerde gänzlich unterblieben. Die aufgeworfene Frage der Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbots stellt hingegen eine Rechts- und keine Sachverhaltsfrage dar.

Zu B)

Zur Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen (jeweils in der Begründung zitierten) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Aufenthaltsverbot Fluchtgefahr Folgeantrag gelinderes Mittel Meldepflicht Schubhaft Sicherungsbedarf strafrechtliche Verurteilung Unterkunft Verhältnismäßigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W282.2229162.2.00

Im RIS seit

06.10.2020

Zuletzt aktualisiert am

06.10.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at