jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/11/4 W150 2235689-2

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.11.2020

Entscheidungsdatum

04.11.2020

Norm

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

Spruch

W150 2235689-2/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Klein als Einzelrichter über die Beschwerde von Herrn XXXX alias XXXX alias XXXX alias XXXX , geb. XXXX 1984, alias XXXX 1986 alias XXXX 1980 alias XXXX .1984 Staatsangehörigkeit Tunesien, alias Syrien alias Algerien, im amtswegig eingeleiteten Verfahren zur Zahl XXXX zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit der weiteren Anhaltung in Schubhaft zu Recht:

A)

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

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer (in weiterer Folge auch: „BF“) reiste unrechtmäßig nach Österreich ein und stellte am und stellte am 08.04.2016 unter einer alias Identität, StA: Syrien, einen Asylantrag. Während des Asylverfahrens wurde festgestellt, dass der BF im Jahr 2014 bei der Schweizer Botschaft in Tunis mit einem tunesischen Reisepass einen

Antrag auf ein Touristenvisum gestellt hatte, dieser jedoch abgelehnt wurde. Auch war der BF bereits am 30.04.2015 von Frankreich nach Tunesien abgeschoben worden.

2. Am 13.06.2017 wurde über den BF wegen des Verdachtes der Begehung des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs. 1 StGB die Untersuchungshaft verhängt. In weiterer Folge wurde der BF mit Urteil des Straflandesgerichtes Wien vom 21.03.2018, GZ. 042 Hv 53/17w, wegen § 201 Abs. 1 StGB (Vergewaltigung) zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 3 Jahren rechtskräftig verurteilt.

3. Das Asylverfahren des BF wurde am 17.08.2018 gem. §§ 3 und 8 AsylG negativ beschieden. Gleichzeitig wurde eine Rückkehrentscheidung mit einem 10-jährigen Einreiseverbot erlassen.

4. Am 11.09.2019 wurde für die Länder Tunesien, Algerien und Marokko ein Verfahren zur Ausstellung eines Heimreisezertifikates eingeleitet.

5. Während der Strafhaft wurde am 03.01.2020, 31.01.2020 und 16.04.2020 eine Urgenz für die Ausstellung eines Heimreisezertifikates an die Tunesische Botschaft übermittelt.

6. Am 10.01.2020, 15.04.2020 und 19.05.2020 wurde während der Strafhaft auch bei der marokkanischen Botschaft um ein Heimreisezertifikat urgiert.

7. Weiters wurde am 12.11.2019, 09.12.2019, 30.01.2020, 26.03.2020 und 08.05.2020 bei der algerischen Botschaft um ein Heimreisezertifikat urgiert.

8. Am 10.06.2020, um 08:00 Uhr wurde der BF aus der JA-Wien Josefstadt entlassen und gleichzeitig der Festnahmeauftrag vollzogen. Anschließend wurde der BF ins PAZ Hernalser Gürtel eingeliefert, um 15:15 Uhr wurde der BF niederschriftlich einvernommen und ihm um 20:15 Uhr der Schubhaftbescheid persönlich zugestellt.

9. Am 10.07.2020 wurde mittels Aktenvermerk gem. § 80 Abs. 6 FPG die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft geprüft und festgestellt, dass diese weiterhin vorliegt.

10. Am 17.07.2020 stellte der BF einen Folgeantrag. Mit Aktenvermerk vom gleichen Tage gem. § 76 Abs. 6 FPG wurde vom Bundesamt festgestellt, dass die weitere Anhaltung in Schubhaft aufrecht bleibt, da die Voraussetzungen hierfür weiterhin vorliegen. Dieser wurde ihm am 17.07.2020, um 12:30 Uhr persönlich zugestellt.

11. Mittels Aktenvermerken vom 05.08.2020 und vom 02.09.2020 gem. § 80 Abs. 6 FPG wurde die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft geprüft und jeweils festgestellt, dass diese weiterhin vorliegt.

12. Während der Schubhaft wurde am 12.06.2020, 28.08.2020 sowie zuletzt am 30.09.2020 an die Tunesische Botschaft eine Urgenz für die Ausstellung eines Heimreisezertifikates (HRZ) übermittelt.

13. Es wurde auch bei der marokkanischen Botschaft am 15.06.2020, 29.06.2020, 17.07.2020, 20.08.2020 und 15.09.2020 um ein HRZ urgiert.

14. Weiters wurde am 16.06.2020, 03.08.2020 und zuletzt am 24.08.2020 bei der algerischen Botschaft wegen einem HRZ urgiert.

15. Am 18.09.2020 wurde der BF der algerischen Delegation vorgeführt, diese stellte auch fest, dass der BF vermutlich ein tunesischer Staatsangehöriger ist, jedoch wird trotzdem die Identität bei den Behörden in Algerien geprüft.

15. Am 13.08.2020 wurde der Folgeantrag gem. § 68 AVG rechtskräftig negativ beschieden.

16. Am 05.10.2020 langte der Verfahrensakt zur ersten amtswegigen Verhältnismäßigkeitsprüfung gemäß § 22 Abs. 4 BFA-VG beim Bundesverwaltungsgericht ein. In einem beiliegenden Schreiben führte das Bundesamt im Wesentlichen aus, dass der Sicherungsbedarf noch immer gegeben sei, da der BF nach seiner Einreise nach Österreich im Jahr 2015 unbekannten Aufenthaltes war. Er habe erst einige Monate nach seiner Einreise einen Asylantrag gestellt. Weiters habe er während seines laufenden Asylverfahrens eine Frau vergewaltigt und wurde deswegen zu einer unbedingten dreijährigen Freiheitsstrafe rechtskräftig verurteilt.

Er habe auch bereits während seines Asylverfahrens falsche Angaben über seine Identität getätigt und wurde erst nach Überprüfungen im Asylverfahren festgestellt wie seine tatsächliche Identität lautet. Es wurde jedoch bis dato die Identität von keiner Vertretungsbehörde bestätigt. Der BF sei der algerischen Delegation vorgeführt worden und werden trotz der Vermutung, dass der BF tunesischer Staatsbürger ist, noch Überprüfungen in Algerien getätigt. Der BF habe auch während seiner Strafhaft nie gezeigt, dass er bereit ist freiwillig nach Tunesien zurückzukehren, um die

freiwillige Rückkehr nach Tunesien bemüht habe. Es könne dem BF auch kein Glaube geschenkt werden, dass er tatsächlich einen ordentlichen Wohnsitz in Österreich hätte, da er sich bereits vor seiner Inhaftierung im Verborgenen aufgehalten habe. Der BF hat auch weder familiäre noch private Bindungen in Österreich. Er ist nicht im Besitz von ausreichenden Barmitteln. Der BF hat während seiner Schubhaft auch einen Folgeantrag gestellt und ist daran auch erkennbar, dass er nicht ausreisewillig ist. Sobald ein Heimreisezertifikat von einer der Vertretungsbehörden wie der Tunesischen, Marokkanischen oder auch der Algerischen Botschaft ausgestellt wird, wird der BF so schnell wie möglich in einer dieser Länder abgeschoben werden. In all diese Länder ist derzeit trotz der COVID-19 Situation eine Abschiebung möglich.

17. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 08.10.2020, GZ. W278 2235689-1/16E, wurde festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und die Aufrechterhaltung der Schubhaft zum Zeitpunkt der jeweiligen Entscheidung verhältnismäßig ist. Das Bundesverwaltungsgericht begründete seine Entscheidung wie folgt:

„1. Feststellungen:

1.1. Der BF ist nicht österreichischer Staatsbürger, seine Identität steht nicht fest. Die Anordnung der Schubhaft erfolgte, nach Einvernahme des BF am selben Tag, mittels Bescheid vom 10.06.2020 gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG zum Zwecke der der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und zur Sicherung der Abschiebung.

Verfahrensgegenständlicher Bescheid sowie die Verfahrensanordnung zur amtswegigen Beistellung eines Rechtsberaters wurde dem BF am 10.06.2020 durch persönliche Übernahme um 20:15 Uhr zugestellt (AS 65 DEF/HRZ).

Der BF befindet sich sein 10.06.2020 durchgehend in Schubhaft.

Zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft bestand eine rechtskräftige Rückkehrentscheidung (Bescheid des Bundesamts vom 18.07.2018, zugestellt am 19.07.2020 AS 243 Asyl I.).

Am 17.07.2020 stellte der BF im Stande der Schubhaft einen Asylfolgeantrag - ohne Angabe von neuen Fluchtgründen - zum Zweck der Verzögerung der Vollstreckung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme. Das Bundesamt hielt die Schubhaft mittels begründetem Aktenvermerk nach § 76 Abs. 6 FPG aufrecht. Gegenständlicher Aktenvermerk wurde dem BF am 17.07.2020 nachweislich zugestellt (AS 74 DEF/HRZ). Das Bundesamt führte am 23.07.2020 die Einvernahme im nunmehr 2. Asylverfahren durch, erließ mit 29.07.2020 einen zurückweisenden Bescheid und stellte diesen dem BF nachweislich am 29.07.2020 (AS 125 Asyl II.) zu. Dieser Bescheid erwuchs unbekämpft in Rechtskraft.

Betreffend den Beschwerdeführer liegt eine rechtskräftige und durchsetzbare Rückkehrentscheidung vor. Der BF ist nicht Asylwerber.

1.2. Der Beschwerdeführer verfügte zuletzt ausschließlich über Meldungen in Justizanstalten (11.06.2017 – 10.06.2020) und verfügt über keinen gesicherten Wohnsitz. Das Bundesamt hat die gesetzlich vorgesehene Verhältnismäßigkeitsprüfung durchgeführt und entsprechende Aktenvermerke verfasst (AS 67, 76, 90 DEF/HRZ). Der Beschwerdeführer wurde wegen dem Verbrechen der Vergewaltigung zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren verurteilt. Für die Strafbemessung wurde als mildernd die bisherige Unbescholtenheit gewertet. Aufgrund des Umstandes, dass der BF keinerlei Verantwortung für sein Tun zu übernehmen bereit war, bedurfte es einer spürbaren und unbedingten Freiheitsstrafe, um eine entsprechende spezialpräventive Wirkung zu entfalten. Der BF hat eine weibliche Person mit Gewalt zur Duldung einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung genötigt, indem er sie in ihre Wohnung drängte, sie ins Badezimmer schob, gewaltsam auf der Waschmaschine zum Sitzen brachte, ihr gegen ihren Willen die Jeans auszog, ihren Body öffnete und sie an der Vagina streichelte, wobei sie aufgrund ihrer Gegenwehr in die daneben befindliche Duschkabine fiel, wo er sie dann mit dem Finger penetrierte, ehe er im Raum masturbierte. (AS 173ff Asly I.)

1.3. Sobald ein Heimreisezertifikat nach Identifizierung des BF von einer der kontaktierten Vertretungsbehörden ausgestellt wird, wird er abgeschoben werden. Das Bundesamt hat am

11.09.2019 - während der Strafhaft vor Anordnung der Schubhaft - das HRZ Verfahren eingeleitet und danach in regelmäßigen Abständen bei den Tunesischen, Marokkanischen und Algerischen Vertretungsbehörden urgiert.

In all diese Länder ist derzeit trotz der COVID-19 Situation eine Abschiebung möglich Die realistische Möglichkeit einer Überstellung des Beschwerdeführers in seinen Herkunftsstaat (innerhalb der gesetzlich normierten Zeitspanne für die Anhaltung in Schubhaft) besteht jedenfalls weiterhin.

1.4. Der Beschwerdeführer ist nicht vertrauenswürdig. Der BF stellte im Jahr 2014 bei der Schweizer Botschaft in Tunis mit einem tunesischen Reisepass einen Antrag auf Touristenvisum (AS 73 Asyl I.). Der BF wurde am 30.04.2015 von Frankreich nach Tunesien abgeschoben (AS 99 Asyl I.). Er ist in Österreich in keiner Form integriert, spricht kaum Deutsch und verfügt über keine familiären oder substanziellen sozialen Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet und bediente sich insbesondere im ersten Asylverfahren einer falschen Identität. Er geht im Bundesgebiet keiner legalen Beschäftigung nach. Zudem verfügt er über keine gesicherte Unterkunft und ist, bis auf einen während seiner Strafhaft verdienten Geldbetrag von 730 Euro, mittellos. Der Beschwerdeführer ist gesund und arbeitsfähig sowie jedenfalls haftfähig. Er ist ledig und hat keine Kinder. Der BF gehört nicht der Covid-19 Risikogruppe an.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage im gegenständlichen Verfahren. Es liegen Kopien sämtlicher in den Feststellungen bezeichneten Bescheide des Bundesamts sowie die entsprechenden Zustellnachweise im Verfahrensakt ein. Dass diese Bescheide unbekämpft in Rechtskraft erwuchsen ergibt sich aus dem Umstand, dass beim BVwG keine diesbezüglichen Beschwerdeverfahren anhängig sind sowie aus einem amtswegig eingeholten IZR Auszug. Verfahrensgegenständlicher Schubhaftbescheid sowie ein entsprechender Zustellnachweis liegen ebenfalls dem Gerichtsakt ein. Ebenso liegt der vom Bundesamt verfasste und dem BF nachweislich zugestellte, grundsätzlich begründete Aktenvermerk zur Aufrechterhaltung der Anhaltung in Schubhaft nach Asylfolgeantragstellung gemäß § 76 Abs. 6 FPG vom 17.07.2020 im Gerichtsakt ein.

2.2. Die Feststellung zu der strafrechtlichen Verurteilung ist dem Strafregister sowie der im Akt einliegenden Kopie des Urteils des Landesgerichts entnommen. Die Feststellungen bezüglich der Meldeadressen des Beschwerdeführers ergeben sich aus einem rezenten ZMR-Auszug. Die Aktenvermerke für die gesetzlich vorgesehenen Verhältnismäßigkeitsprüfungen vom 10.07.2020, 05.08.2020 und vom 02.09.2020 liegen im Akt ein.

2.3. Die realistische Möglichkeit der Rücküberstellung ergibt sich aus dem Umstand, dass Abschiebungen in die möglichen Herkunftsstaaten zwischenzeitlich wieder durchgeführt werden und die Zusammenarbeit mit den Vertretungsbehörden aus Tunesien, Marokko und Algerien grundsätzlich funktionieren. Der BF wurde zudem bereits auch einmal von Frankreich aus erfolgreich nach Tunesien abgeschoben. Dass das Bundesamt das Verfahren zur HRZ Ausstellung bereits während der Strafhaft am 11.09.2019 eingeleitet und laufend bei den möglichen Vertretungsbehörden urgiert hat, ergibt sich aus der Stellungnahme des Bundesamts vom 05.10.2020 sowie aus einem rezenten IZR Auszug. Die letzte Urgenz bei der tunesischen Vertretungsbehörde erfolgte am 15.09.2020. Die Abschiebung des BF ist nach Identifizierung durch eine Vertretungsbehörde durchführbar und jedenfalls innerhalb der höchstzulässigen Anhaltedauer realistisch möglich. Dass eine HRZ Ausstellung für den BF notwendig ist, kann dem Bundesamt nicht zugerechnet werden, da der BF kein Dokument zur Identitätsfeststellung vorgelegt hat und sich verschiedener alias Identitäten bedient hat.

2.4. Die Feststellungen zur fehlenden Integration des Beschwerdeführers und seiner Vermögenslage ergeben sich aus der Aktenlage. Die geminderte Vertrauenswürdigkeit ergibt sich aus der Begehung des Verbrechens der Vergewaltigung in Zusammenschau mit dem Umstand, dass der BF sich nicht tateinsichtig zeigt und unter verschiedenen Identitäten auftritt. Der Schriftverkehr mit den Schweizer und französischen Behörden betreffend die Visaantragstellung unter StA. Tunesien und die Abschiebung nach Tunesien liegen dem Akt ein. Die Feststellung zum Gesundheitszustand und zur Haftfähigkeit des BF ergeben sich aus seinen eigenen Angaben im Zuge der Einvernahme vor Anordnung der Schubhaft und den aktuellen medizinischen Unterlagen des PAZ vom 08.10.2020. Dass der BF ledig und kinderlos ist ergibt sich aus seinen Angaben im Zuge seiner Einvernahme vor der Schubhaftanordnung.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt I. (Vorliegen der Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft):

Entsprechend dem Fremdenrechtsänderungsgesetz 2015 – FrÄG 2015 vom 18.06.2015, BGBl. I Nr. 70/2015, lautet §22a Abs. 4 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG) wie folgt:

„§ 22a. (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."

§22a Abs. 4 bildet im gegenständlichen Fall die formelle Grundlage, da der Beschwerdeführer seit 18.05.2020 in Schubhaft angehalten wird.

Die in diesem Zusammenhang maßgeblichen (innerstaatlichen) verfassungsrechtlichen Bestimmungen des Art 5 Abs. lit. f EMRK und des Art 2 Abs. 1 Z. 7 PersFrBVG sowie einfachgesetzlichen Normen des mit 20. Juli 2015 im Rahmen des Fremdenrechtsänderungsgesetzes 2015 – FrÄG 2015 in Kraft getretenen Fremdenpolizeigesetzes 2005 lauten:

Art 5 Abs. 1 lit. F EMRK

(1) Jedermann hat ein Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf einem Menschen nur in den folgenden Fällen und nur auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

f) wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist.

Art 2 Abs. 1 Z. 7 PersFrBVG

(1) Die persönliche Freiheit darf einem Menschen in folgenden Fällen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

7. wenn dies notwendig ist, um eine beabsichtigte Ausweisung oder Auslieferung zu sichern.

§ 76 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.

(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."

Gemessen also an § 76 Abs. 3, konkret an dessen ersten Satz „liegt eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 2 - immer noch - vor, da „bestimmte Tatsachen", nämlich jene bereits im Rahmen der angeführten Beweiswürdigung relevierten, indizieren, dass sich der Beschwerdeführer einer drohenden Abschiebung in den Herkunftsstaat entziehen wird. Der

Beschwerdeführer ist nicht vertrauenswürdig, bediente sich einer falschen Identität und Staatsangehörigkeit im ersten Asylverfahren und verfügt über keine sozialen Anknüpfungspunkte, die ihn von dem Untertauchen abhalten würden. Der BF stellte einen unbegründeten Asylfolgeantrag zu einem Zeitpunkt in dem eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme bestand und er sich im Stande der Schubhaft befand. Es besteht eine rechtskräftige Rückkehrentscheidung. Fluchtgefahr liegt somit gemäß § 76 Abs 3 Z 1, 3, 5 und Z 9 FPG vor. Im Verfahren sind keine für die Freilassung des BF sprechenden Umstände hervorgekommen, vielmehr wurde die Fluchtgefahr durch die Stellung eines unbegründeten Asylfolgeantrages im Stande der Schubhaft verstärkt.

Mit der Anordnung gelinderer Mittel kann dementsprechend weiterhin nicht das Auslangen gefunden werden. Angesichts fehlender persönlicher Vertrauenswürdigkeit – siehe dazu insbesondere seine Straffälligkeit noch vor dem Abschluss seines ersten Asylverfahrens in Verbindung mit dem Umstand, dass der BF sich nicht tateinsichtig zeigt und sich verschiedener alias Identitäten bedient hat – kommen diese schon aus grundsätzlichen Erwägungen nicht in Betracht.

Verzögerungen, die in der Sphäre des Bundesamtes liegen würden, sind nicht zu erkennen. Das Bundesamt hat das HRZ Verfahren während der Anhaltung den BF in Strafhaft eingeleitet und laufend urgiert. Dass eine HRZ Ausstellung für den BF notwendig ist, kann dem Bundesamt nicht zugerechnet werden, da der BF kein Dokument zur Identitätsfeststellung vorgelegt hat und sich verschiedener alias Identitäten bedient hat.

Der Beschwerdeführer war bei Anordnung der Schubhaft gesund und haftfähig und ist dies auch weiterhin.

Aus diesen Gründen ist festzustellen, dass im Zeitpunkt der Entscheidung die Verhältnismäßigkeit - unter Berücksichtigung der Straffälligkeit des BF gemäß 76 Abs. 2a FPG in Zusammenschau mit der bisherigen Anhaltedauer von 4 Monaten und der höchstzulässigen Anhaltedauer im gegenständlichen Fall gemäß § 80 Abs. 4 Z 1 FPG von 18 Monaten - der weiteren Anhaltung in Schubhaft gegeben ist.

Eine über die Frage der Verhältnismäßigkeit hinausgehende Prüfung der Schubhaft ist nach dem eindeutigen Wortlaut von § 22a Abs. 4 BFA-VG nicht vorgesehen. Darüber hinaus besteht für den Beschwerdeführer die Möglichkeit, eine gesonderte Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid und die weitere Anhaltung in Schubhaft zu erheben und diesen (inhaltlich) gerichtlich prüfen zu lassen.

Zu Spruchpunkt II. (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 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.

Im vorliegenden Akt findet sich kein 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 Revision war daher nicht zuzulassen."

18. Das Bundesamt legte dem Bundesverwaltungsgericht am 29.10.2020 die Akten gemäß§22a BFA-VG zur neuerlichen Überprüfung der Verhältnismäßigkeit der Schubhaft vor. Näher ausgeführt wurde, dass man von einer tunesischen Staatsbürgerschaft des BF ausgehe, aber noch mit den zuständigen Behörden in Marokko, Tunesien und Algerien in Kontakt sei. Sobald ein Heimreisezertifikat von einer der Vertretungsbehörden wie der Tunesischen, Marokkanischen oder auch der Algerischen Botschaft ausgestellt werde, werde der BF so schnell wie möglich in eines dieser Länder abgeschoben werden. In all diese Länder ist derzeit trotz der COVID-19 Situation eine Abschiebung möglich.

19. Aufgrund eines gerichtlichen Auftrages vom 29.10.2020 übermittelte das BFA am 04.11.2020 ein aktuelles amtsärztliches Gutachten vom gleichen Tage, welches die weitere Haftfähigkeit des BF bestätigte.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Verfahrensgang und die vom Bundesverwaltungsgericht im obzitierten Erkenntnis vom 08.10.2020, GZ. W278 2235689-1/16E, getroffenen und im Verfahrensgang dargestellten Feststellungen, werden zum gegenständlichen Sachverhalt erhoben. Darüber hinaus werden folgende Feststellungen getroffen:

1.2. Eine Änderung der Umstände für die Aufrechterhaltung der Schubhaft seit der letzten gerichtlichen Überprüfung vom 08.10.2020 hat sich im Verfahren nicht ergeben;

1.3. Der BF ist weiterhin haftfähig;

1.4. Die Durchführung einer Rückführung des BF in sein Heimatland – auch hinsichtlich der derzeitigen COVID-19 Situation - ist möglich und vorgesehen.

2. Beweiswürdigung:

Hinsichtlich der vom angeführten Vorerkenntnis übernommenen Feststellungen ist auf die diesbezügliche zutreffende Beweiswürdigung zu verweisen.

Die COVID-19 Situation hat sich seit der letzten gerichtlichen Entscheidung weder bezüglich Tunesien, Marokko noch Algerien wesentlich verändert.

Die weiteren ergänzenden Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBl. I Nr. 33/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). 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.

Zu Spruchpunkt A. (Fortsetzung der Schubhaft):

Der mit "Schubhaft" betitelte § 76 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) lautet:

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

(2) Die Schubhaft darf nur angeordnet werden, wenn

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

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

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

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

Fremden ausgehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit nicht voraussetzt.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

§ 77 FPG - Gelinderes Mittel

Gemäß § 77 Abs. 1 FPG hat das Bundesamt 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 FPG.

Gemäß § 77 Abs. 2 FPG ist Voraussetzung für die Anordnung gelinderer Mittel, 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.

Gemäß § 77 Abs. 3 FPG sind gelindere Mittel insbesondere die Anordnung, (Z 1) in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen, (Z 2) sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder (Z 3) eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen.

Kommt der Fremde gemäß § 77 Abs. 4 FPG 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.

Gemäß § 77 Abs. 5 FPG steht die Anwendung eines gelinderen Mittels 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.

Gemäß § 77 Abs. 6 FPG hat sich zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs. 3 Z 2 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.

Gemäß § 77 Abs. 7 FPG können die näheren Bestimmungen, welche die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit gemäß Abs. 3 Z 3 regeln, der Bundesminister für Inneres durch Verordnung festlegen.

Gemäß § 77 Abs. 8 FPG ist das gelindere Mittel 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.

Gemäß § 77 Abs. 9 FPG können die Landespolizeidirektionen betreffend die Räumlichkeiten zur Unterkunftnahme gemäß Abs. 3 Z 1 Vorsorge treffen.

Die Grundlage zur Überprüfung der Verhältnismäßigkeit einer Fortsetzung der Schubhaft über die Viermonatsfrist im BFA-VG iVm § 80 FPG lautet:

Soll ein Fremder länger als vier Monate durchgehend in Schubhaft angehalten werden, so ist gemäß§ 22a Abs. 4 BFA-VG 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.

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, Zl. 2008/21/0647; 30.08.2007, Zl. 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, Zl. 2002/02/0138).

Die fehlende Ausreisewilligkeit des Fremden, d.h. das bloße Unterbleiben der Ausreise, obwohl keine Berechtigung zum Aufenthalt besteht, vermag für sich genommen die Verhängung der Schubhaft nicht zu rechtfertigen. Vielmehr muss der - aktuelle - 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 Ermessenspielraum besteht also für die Behörde nur insoweit, als trotz eines die Schubhaft rechtfertigenden Sicherungsbedarfs davon Abstand genommen und bloß ein gelinderes Mittel angeordnet werden kann. Diesbezüglich liegt eine Rechtswidrigkeit nur dann vor, wenn die eingeräumten Grenzen des Ermessens überschritten wurden, also nicht vom Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde" (VwGH 11.06.2013, 2012/21/0114; 02.08.2013, 2013/21/0008).

"Je mehr das Erfordernis, die Effektivität der Abschiebung zu sichern, auf der Hand liegt, umso weniger bedarf es einer Begründung für die Nichtanwendung gelinderer Mittel. Das diesbezügliche Begründungserfordernis wird dagegen größer sein, wenn die Anordnung gelinderer Mittel naheliegt. Das wurde in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere beim Vorliegen von gegen ein Untertauchen sprechenden Umständen, wie familiäre Bindungen oder Krankheit, angenommen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 22.05.2007, Zl. 006/21/0052, und daran anknüpfend das Erkenntnis vom 29.04.2008, Zl. 2008/21/0085; siehe auch die Erkenntnisse vom 28.02.2008, Zl.2007/21/0512, und Zl. 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, Zl. 2013/21/0008).

Aufgrund der oben zitierten gesetzlichen Bestimmungen hat das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gemäß§ 22a

Abs. 4 BFA-VG dem Bundesverwaltungsgericht die Verwaltungsakten zur amtswegigen Überprüfung der Verhältnismäßigkeit und Notwendigkeit der weiteren Anhaltung vorzulegen. Es ist Aufgabe des Bundesverwaltungsgerichtes hierüber im Verfahren eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit durchzuführen und hat sich im Rahmen dieser Überprüfung auch im Hinblick auf die vorzunehmende Zukunftsprognose für das Gericht ergeben, dass die weitere Anhaltung des Beschwerdeführers als verhältnismäßig angesehen werden kann.

Vor dem Hintergrund des aktuell unbestritten feststehenden Sachverhaltes, welcher bereits der angeführten Vorentscheidung zugrunde gelegt wurde, waren, wie ausgeführt, auch keine zwischenzeitlich für den Beschwerdeführer sprechenden Änderungen auf Sachverhaltsebene zu konstatieren.

Die zutreffende rechtliche Beurteilung des Vorerkenntnisses wird daher zur rechtlichen Beurteilung erhoben.

Es war daher die Fortsetzung der Schubhaft auszusprechen.

Zu Spruchteil B) – Unzulässigkeit der Revision:

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

Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG 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.

Da keine Auslegungsfragen hinsichtlich der anzuwendenden Normen hervorgekommen sind und auch keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen waren, war die Revision nicht zuzulassen.

Schlagworte

Ausreisewilligkeit Einreiseverbot falsche Angaben Fluchtgefahr Folgeantrag Fortsetzung der Schubhaft Identität öffentliche Interessen Pandemie Rückkehrentscheidung Schubhaft Sicherungsbedarf Straffälligkeit strafgerichtliche Verurteilung Strafhaft Verhältnismäßigkeit Vertrauenswürdigkeit Zukunftsprognose

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W150.2235689.2.00

Im RIS seit

23.12.2020

Zuletzt aktualisiert am

23.12.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at