

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/3/18 W186 2189565-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.03.2019

## Entscheidungsdatum

18.03.2019

## Norm

BFA-VG §22a Abs1

B-VG Art. 133 Abs4

FPG §76 Abs2 Z1

FPG §76 Abs3

VwG-AufwErsV §1 Z3

VwG-AufwErsV §1 Z4

VwGVG §35

## Spruch

W186 2189565-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Judith PUTZER als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX ,StA. Tunesien, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung Diakonie und Volkshilfe, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 27.10.2017, Zl. 17632704/171214243, sowie die Anhaltung in Schubhaft von 27.10.2017 - 02.02.2018, zu Recht:

A)

I. Die Beschwerde gegen den Bescheid vom 27.10.2017 wird gemäß§ 22a Abs. 1 BFA-VG iVm § 76 Abs. 2 Z 1 und§ 76 Abs. 3 FPG idF BGBl. I Nr. 70/2015 als unbegründet abgewiesen und die Anhaltung in Schubhaft für rechtmäßig erklärt.

II. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird gemäß § 35 VwGVG abgewiesen.

III. Gemäß § 35 VwGVG iVm der VwG-Aufwandersatzverordnung, hat der Beschwerdeführer dem Bund (Bundesminister für Inneres) den Verfahrensaufwand in Höhe von € 426,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer ist tunesischer Staatsangehöriger und trat seit 2010 im Bundesgebiet melderechtlich in Erscheinung.

Er verfügte bis 30.04.2012 über eine behördliche Meldung und lebte seither im Verborgenen.

Der Beschwerdeführer verfügt im Zeitraum 23.02.2009 - 23.02.2010 über einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet. Einen Verlängerungsantrag stellte er hingegen nicht.

Er wurde bereits am 29.06.2010 beim unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet betreten. Aufgrund einer aufrechten Meldung und eines bis 21.10.2013 gültigen Reisepasses wurde der Beschwerdeführer nach einer Anzeige gemäß § 120 FPG wieder auf freien Fuß gesetzt.

2. Der Beschwerdeführer wurde am 26.10.2017 bei seinem unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet betreten und gemäß § 40 Abs. 1 Z 3 BFA-VG festgenommen und in das PAZ HERNALSER GÜRTEL überstellt.

3. Er wurde am 27.10.2017 vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: Bundesamt) zur Überprüfung seines Aufenthaltes niederschriftlich einvernommen

Die Einvernahme gestaltete sich wie folgt:

"Mir wird zur folgendes zur Kenntnis gebracht:

- Ich wurde am 26.10.2017 um 19:30 Uhr von der LPD W aufgegriffen und einer fremdenpolizeilichen Kontrolle unterzogen. Da ich mich nicht ausweisen konnte, wurde eine search-Only-Anfrage durchgeführt und meine Identität festgestellt.
- Ich verfüge lt. Aktenlage, und telefonischer Auskunft der MA 35 am 27.10.2017, über keinen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet. Auch verfüge ich über keine aufrechte Meldung im ZMR. Lt. SV-Auszug war ich zuletzt am 04.02.2011 beschäftigt.
- Nach Rücksprache mit dem BFA-Journal wurde eine Direkteinlieferung in das PAZ-HG verfügt.
- Es wird mir heute das mündliche Parteiengehör gewährt.

Ich werde darüber belehrt, dass alle Angaben der Wahrheit entsprechen müssen, da sich diese auf das Verfahren auswirken.

Mir werden daher nachstehend angeführte Fragen gestellt, welche ich wahrheitsgetreu wie folgt beantworte:

F: Haben Sie einen Rechtsanwalt?

A: Nein

F: Wann und wo sind Sie geboren?

A: Tunesien, XXXX , XXXX

F: Haben Sie einen Reisepass?

A: Ja, ich habe einen Reisepass. Dieser befindet sich bei Bekannten, welche zurzeit in Tunesien im Urlaub sind. Sie kommen Montag oder Dienstag wieder zurück. Ich kann sie dann anrufen.

F: Wo befinden sich Ihre Effekte?

A: Ich habe nichts.

F: Wann sind Sie nach Österreich gekommen?

A: 2001

F: Welche Schulbildung haben Sie absolviert?

A: 14 Jahre Schulausbildung, 7 Jahre Grundschule und 7 Jahre Gymnasium

F: Haben Sie eine Berufsausbildung absolviert bzw. einen Beruf ausgeübt?

A: Nein, keine Berufsausbildung, ich habe in Tunesien und in Österreich als Koch gearbeitet.

F: Sind Sie sozialversichert?

A: nein

F: Wie finanzieren Sie Ihren Aufenthalt in Österreich?

A: Ich habe Bekannte im Bundesgebiet, welche mich unterstützen. Auch meine Schwester, welche in Frankreich lebt, hilft mir.

F: Arbeiten sie im Bundesgebiet?

A: Momentan nicht

F: Wie lange sind Sie im Bundesgebiet?

A: 17 Jahre, ich hatte öfters einen Aufenthaltstitel.

Anm.: Laut heutiger telefonischer Auskunft der MA35 verfügt die Partei über keinen Aufenthaltstitel.

F: Wie viel Bargeld besitzen Sie?

A: Ich verfüge über kein Geld.

F: Wie lange sind Sie im Bundesgebiet?

A: 17 Jahre

Partei gibt an, über Aufenthaltstitel verfügt zu haben. Lt. Telefonischer Auskunft der MA 35 liegen keine Informationen darüber vor. F: Wie ist Ihr Familienstand?

A: verwitwet

F: Haben Sie Kinder, bzw. wenn ja, wie alt sind diese und wo leben Sie?

A: nein

F: Haben Sie in Österreich noch andere Familienmitglieder oder Verwandte?

A: Mein Bruder wohnt im 3. Bezirk. Die genaue Adresse weiß ich nicht. Sein Name ist XXXX

F: Wo wohnen sie im Bundesgebiet?

A: Ich habe keine Wohnung, ich wohne einmal bei einer Freundin, einmal bei Bekannten. Manchmal wohne ich auch auf der Straße.

F: Sie sind seit 30.04.2012 nicht mehr im ZMR gemeldet - wieso nicht?

A: Weil ich keine Wohnung hatte.

F: Wo lebt ihre Familie?

A: In Tunesien, in XXXX leben meine Eltern und eine Schwester. In Frankreich und in Norwegen leben zwei Schwestern und mein Bruder hier in Wien. Ich habe immer Kontakt zu meiner Familie. Die genaue Adresse in Tunesien weiß ich nicht.

F: Es ist ihnen bewusst, dass sie sich illegal im Bundesgebiet befinden.

A: Ich war vor ca. 2 Monaten bei der Fremdenpolizei und dort wurde mir gesagt, dass ich nur eine Arbeit brauche und dann würde ich keine Probleme haben.

Partei füllt ein Formerfordernis zur Erlangung eines Ersatzreisedokumentes aus.

Ich bin in Kenntnis davon, dass mein rechtswidriger Aufenthalt im Bundesgebiet eine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit im Sinne des § 120 Abs 1a FPG nach sich zieht. Meine ha. getätigten Angaben erhebe ich hiermit auch zu meiner Stellungnahme in diesem Verwaltungsstrafverfahren vor der Landespolizeidirektion Wien, AFA 3 - Fremdenpolizei (1210 Wien, Hermann Bahr - Straße 3) und ergeht von dort diesbezüglich eine gesonderte Entscheidung."

F: Sind Sie damit einverstanden, dass diese Niederschrift als Rechtfertigung im Verwaltungsstrafverfahren der LPD Wien bezüglich Ihres illegalen Aufenthaltes verwendet wird.

A: Ja

Ich befinde ich illegal im Bundesgebiet, verfüge weder über ein Reisedokument noch Barmittel. Auch verfüge ich über keinen ordentlichen Wohnsitz und keine Meldung im ZMR.

Ich werde daher am heutigen nach den Bestimmungen des § 76 Abs. 2 Ziffer 1 FPG in Schubhaft genommen zur Sicherung des Verfahrens einer Rückkehrentscheidung und zur Sicherung der Abschiebung.

Es wird mir mitgeteilt, dass von Amts wegen eine Rechtsberatungsorganisation verständigt werden wird, da aufgrund des Sachverhaltes ein Schubbescheid gem. § 76 Abs. 2 Ziffer 1 FPG zu erlassen ist.

Es wird mir eine Organisation zugewiesen und erfolgt eine Verständigung in schriftlicher Form, welche Organisation mich kontaktieren wird.

Der Schubbescheid wird mir persönlich im Anschluss an diese Niederschrift zugestellt.

F: Haben sie alles verstanden und haben sie noch Fragen?

A: Nein, ich sterbe lieber hier als abgeschoben zu werden. Ich werde mich einer Abschiebung widersetzen."

4. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 27.10.2017, dem Beschwerdeführer zugestellt durch persönliche Übernahme am 27.10.2017 um 11:40 Uhr, verhängte das Bundesamt über den Beschwerdeführer gemäß § 76 Abs. 2 Z 1 FPG iVm § 57 Abs. 1 AVG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung und der Sicherung der Abschiebung.

Begründend führte das Bundesamt aus, dass sich der Beschwerdeführer unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhalte und über keinen Aufenthaltstitel verfüge. Er sei seit 30.04.2012 nicht mehr behördlich gemeldet und für die behördliche Verfolgung nicht mehr greifbar gewesen. Der Beschwerdeführer finanziere seinen Aufenthalt im Bundesgebiet durch Unterstützung von Bekannten und seiner Schwester. Der Beschwerdeführer sei mittellos und gehe seit 04.02.2011 keiner Erwerbstätigkeit mehr nach. Sein letzter Aufenthaltstitel habe von 23.02.2009 bis 23.02.2010 gegolten. Im Bundesgebiet halte sich ein Bruder des Beschwerdeführers auf. Es habe kein schützenswertes oder berücksichtigungswürdiges Privatleben festgestellt werden können. Der Beschwerdeführer halte sich illegal im Bundesgebiet auf und sei nicht in sein Heimatland zurückgekehrt. Er gebe an, auch nicht abgeschoben werden zu wollen und sich einer möglichen Abschiebung zu widersetzen. Im Bundesgebiet lebe nur sein Bruder, die Kernfamilie lebe in Tunesien. Der Beschwerdeführer sei verwitwet und habe keine Sorgepflichten. Es bestehe kein aufrechtes Familienleben im Bundesgebiet und kein schützenswertes Privatleben. Der Beschwerdeführer habe durch sein persönliches Verhalten aufgezeigt, dass er nicht bereit sei mit der Behörde zusammenzuarbeiten. Es bestehe daher die Gefahr, dass er bei einer Entlassung wieder untertauchen werde, da er bereits einmal untergetaucht sei und somit erfolgreich dem Zugriff der Behörden entzogen habe und seinen illegalen Aufenthalt lange im Verborgenen fortgesetzt habe. Das persönliche Verhalten zeige eindeutig, dass der Beschwerdeführer bestehende Rechtsvorschriften nicht beachten und jede Gelegenheit dazu benutzen werde, um seinen illegalen Aufenthalt in Österreich fortzusetzen. Es liege somit begründet Fluchtgefahr vor. § 76 Abs. 3 Z 1 und 9 FPG seien erfüllt. Der Beschwerdeführer sei bewusst untergetaucht und habe sich so der Greifbarkeit der Behörden entzogen. Er hoffe sich so den Behörden zu entziehen und sich so dem Verfahren zur Prüfung seines Aufenthaltes und in weiterer Folge der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und in weiterer Folge seiner möglichen Abschiebung zu entziehen. Die Schubhaft sei somit verhältnismäßig. Die Sicherung des Verfahrens bzw. der Abschiebung sei erforderlich, da sich der Beschwerdeführer aufgrund seines oben geschilderten Vorverhaltens als nicht vertrauenswürdig erwiesen haben. Es sei davon auszugehen, dass er auch weiterhin nicht gewillt sein werde, die Rechtsvorschriften einzuhalten. Aus seiner Wohn- und Familiensituation, aus der fehlenden sonstigen Verankerung in Österreich sowie aufgrund seines bisherigen Verhaltens könne geschlossen werden, dass bezüglich seiner Person ein beträchtliches Risiko des Untertauchens vorliege. Der Beschwerdeführer verfüge über kein Reisedokument, keine Barmittel und keinen ordentlichen Wohnsitz. Er habe auch angegeben, nicht zu arbeiten. Er habe bei der Einvernahme angegeben, nicht abgeschoben werden zu wollen und sich einer möglichen Abschiebung zu widersetzen. Somit sei keine Ausreisewilligkeit erkennbar. Überdies habe er alle persönliche Gegenstände bei sich und bedeute dies, dass er jederzeit wieder untertauchen könne, um an einem anderen Ort Aufenthalt nehmen zu können. Er habe nur rudimentäre familiäre Bindungen, berufliche noch soziale Bindungen haben nicht festgestellt werden können. Es liege daher ein berechtigter Verdacht vor, dass er eine Entlassung nur dazu benutzen werde, um weiterhin in Österreich zu verbleiben und sich durch Untertauchen einem behördlichen Zugriff entziehen werde. Er habe seinen Aufenthalt zuletzt im Verborgenen verbracht. Er habe die bestehenden fremdenpolizeilichen Vorschriften missachtet und trachte

danach seinen Aufenthalt in Österreich im Verborgenen fortzusetzen. Der Beschwerdeführer habe bei Bekannten unangemeldet Unterkunft genommen und verfügen auch über keine Barmittel. Er sei wissentlich unbekanntes Aufenthaltes im Bundesgebiet verblieben. Es sei daher festzustellen, dass er nicht bereit sei behördlichen Auflagen Folge zu leisten und sei daher zu befürchten, dass er untertauchen und sich dem Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung und in weiterer Folge seiner Abschiebung entziehen werden. Zur Sicherung dieses Verfahrens müsse diese Maßnahme getroffen werden. Mit der Erlassung eines gelinderen Mittels könne im Fall des Beschwerdeführers daher nicht das Auslangen gefunden werden. Der Beschwerdeführer habe keine Angaben zu etwaigen gesundheitlichen Beeinträchtigungen gemacht. Es liegen somit keine Gründe für eine Haftfähigkeit vor.

Der Beschwerdeführer verweigerte die Unterschrift bei der Zustellung des Mandatsbescheides.

5. Mit Verfahrensordnung vom selben Tag wurde dem Beschwerdeführer die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe für ein etwaiges Beschwerdeverfahren amtswegig als Rechtsberater zur Seite gestellt.

6. Das Bundesamt erteilte dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 15.11.2017 keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 (Spruchpunkt I.) und erließ gegen den Beschwerdeführer gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG (Spruchpunkt II.). Unter einem stellte es gemäß § 52 Abs. 9 FPG fest, dass die Abschiebung des Beschwerdeführers gemäß § 46 FPG nach Tunesien zulässig ist (Spruchpunkt III.) und gewährte dem Beschwerdeführer gemäß § 55 Abs. 4 FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise (Spruchpunkt IV.). Gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG erkannte es einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung ab (Spruchpunkt V.) und erließ gegen den Beschwerdeführer gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 6 FPG ein auf fünf Jahre befristetes Einreiseverbot (Spruchpunkt VI.).

Eine dagegen erhobene Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht anhängig.

7. Mit Aktenvermerk vom 24.11.2017 stellte das Bundesamt gemäß § 80 Abs. 6 FPG fest, dass die Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft weiterhin verhältnismäßig, notwendig und gerechtfertigt sei. Die am 15.11.2017 erlassene Rückkehrentscheidung sei seit 20.11.2017 durchsetzbar. Da der Beschwerdeführer nicht über Personaldokumente verfüge, müsse bei der Vertretungsbehörde um ein Ersatzreisedokument angesucht werden. Am 24.11.2017 sei ein HRZ Antrag an die zuständige Abteilung des BMI gestellt worden. Aufgrund des Umstandes, dass im ZMR die genauen Angaben zum alten Reisepass des Beschwerdeführers gespeichert seien sei mit einer raschen positiven Verbalnote aus Tunesien zu rechnen und werde die Höchstdauer der Schubhaft nicht ausgeschöpft werden.

8. Mit Aktenvermerk vom 22.12.2017 stellte das Bundesamt erneut fest, dass gemäß § 80 Abs. 6 FPG die weitere Anhaltung des Beschwerdeführers verhältnismäßig, notwendig und gerechtfertigt sei.

9. Der Beschwerdeführer wurde am 28.12.2017 von der tunesischen Botschaft als tunesischer Staatsangehöriger identifiziert.

Das Bundesamt organisierte die Abschiebung des Beschwerdeführers nach Tunesien für den 08.02.2018 und ersuchte am 24.11.2017 um Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer.

10. Mit Aktenvermerk vom 18.01.2018 stellte das Bundesamt gemäß § 80 Abs. 6 FPG erneut fest, dass das Ziel der Schubhaft weiterhin erreicht werden kann und die Anhaltung weiterhin verhältnismäßig, notwendig und gerechtfertigt sei. Es liege seit 28.12.2017 eine HRZ-Zustimmung von Tunesien vor und werde der Beschwerdeführer am 08.02.2018 nach Tunesien abgeschoben.

11. Am 02.02.2018 wurde mitgeteilt, dass die Konsulin der tunesischen Botschaft die Ausstellung eines HRZ für den Beschwerdeführer verweigere, da noch weitere Überprüfungen notwendig seien. Das Bundesamt stornierte den gebuchten Flug. Der Beschwerdeführer wurde am 02.02.2018 umgehend aus der Schubhaft entlassen.

12. Mit Schriftsatz vom 16.03.2018 erhob der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsberater fristgerecht Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid und gegen die Anhaltung in Schubhaft von 27.10.2017 bis 02.02.2018. Begründend wurde ausgeführt, es sei im angefochtenen Bescheid keine ausreichende Begründung von Fluchtgefahr vorgenommen worden und hätte dem Beschwerdeführer die Möglichkeit einer freiwilligen Ausreise gegeben werden müssen respektive ein gelinderes Mittel zur Anwendung kommen müssen. Neben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde beantragt, das Bundesverwaltungsgericht mögen den angefochtenen Bescheid beheben und

aussprechen, dass die Anordnung von Schubhaft und die Anhaltung in Schubhaft in rechtswidriger Weise erfolgt seien, sowie der belangten Behörde den Ersatz der Aufwendungen des Beschwerdeführers gemäß der VwG-Aufwandersatzverordnung auferlegen.

13. Das Bundesamt legte die Beschwerde mit Eingabe vom 20.03.2018 vor und erstattete nachstehende Stellungnahme:

"Herr XXXX ( BF) wurde am 26.10.2017 um 19:30 Uhr in Wien 3 Schweizergarten von Beamten der AFA Hauptbahnhof einer Personenkontrolle unterzogen. Es wurde ein nicht rechtmäßiger Aufenthalt festgestellt. Der BF wurde nach den Bestimmungen des BFA-VG festgenommen und in das PAZ HG eingeliefert.

Eine Überprüfung der Person ergab, dass der BF seit 30.04.2012 im Bundesgebiet nicht mehr gemeldet war.

Am 27.10.2017 um 09:15 Uhr erfolgte die niederschriftliche Einvernahme.

Am 27.10.2017 um 11:40 Uhr wurde dem BF der Schubbescheid persönlich zugestellt.

Am 27.10.2017 wurde ein Parteiengehör zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung iVm Einreiseverbot erlassen. Dieses Parteiengehör wurde dem BF am 27.10.2017 persönlich zugestellt.

Am 06.11.2017 wurde eine Anfrage an die MA 35 gerichtet, da im konkreten Fall Hinweise auf Aufenthaltstitel aufschienen.

Am 07.11.2017 ersuchte der damalige rechtsfreundliche Vertreter um Gewährung einer Fristerstreckung.

Am 08.11.2017 teilte die MA 35 mit, dass keine Unterlagen bezüglich des BF aufliegen, da der Verwaltungsakt skatiert wurde.

Am 13.11.2017 langte die Stellungnahme des rechtsfreundlichen Vertreters ein.

Am 15.11.2017 wurde eine Rückkehrentscheidung iVm einem fünfjährigen Einreiseverbot erlassen. Die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde wurde aberkannt.

Am 15.11.2017 wurde dem BF eine verpflichtende Rückkehrberatung zugewiesen.

Am 24.11.2017 wurde gem. § 80 Abs. 6 FPG die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft festgestellt.

Gleichzeitig wurde auch ein Ansuchen auf Ausstellung eines Heimreisezertifikates an die zuständige Abteilung im BFA gerichtet.

Am 28.11.2017 wurde die Vollmacht durch den rechtsfreundlichen Vertreter gelöst.

Am 18.12.2017 erhob der Migratinnenverein St. Marx eine Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung iVm Einreiseverbot, wobei gleichzeitig auch ein Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gestellt wurde.

Am 19.12.2017 wurde die Beschwerde gegen die Erlassung der Rückkehrentscheidung iVm Einreiseverbot übermittelt. Die Beschwerde wurde durch die ARGE Rechtsberatung erhoben. Gleichzeitig wurde auch ein Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung eingebracht.

Am 20.12.2017 bestätigte der BVwG das Einlangen der Beschwerdevorlage.( I415 2179528-1/6Z)

Am 22.12.2017 wurde gem. § 80 Abs.6 FPG die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft festgestellt.

Am 29.12.2017 wurde der ha. Behörde mitgeteilt, dass die tunesischen Behörden den BF am 28.12.2017 als tunesischen Staatsbürger identifiziert haben. Sobald die Flugdaten für die Abschiebung übermittelt werden, wird die tunesische Botschaft ein Heimreisezertifikat ausstellen.

Am 04.01.2018 wurde ein Flug mit Eskorte angefordert.

Am 04.01.2018 wurde der Abschiebetermin mit 08.02.2018 gebucht.

Die Abschiebung konnte für den 08.02.2018 um 17:45 Uhr organisiert werden.

Am 10.01.2018 wurde dem BF die Information über die bevorstehende Abschiebung persönlich zugestellt.

Am 10.01.2018 erging ein Aktenvermerk über die Zulässigkeit der Abschiebung.

Am 18.01.2018 wurde gem. § 80 Abs. 6 FPG die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung in Schubhaft festgestellt.

Am 31.01.2018 um 13:30 Uhr wurde ein persönliches Gespräch mit einem Vertreter des tunesischen Konsulates organisiert.

Am 02.02.2018 wurde die RD Wien darüber informiert, dass die tunesischen Behörden die Zusage für die Ausstellung eines Heimreisezertifikates zurückgezogen haben und somit die Ausstellung eines HZ verweigern.

Die organisierte Abschiebung musste storniert werden.

Aufgrund des Umstandes, dass die weitere Bearbeitungsdauer der Ausstellung eines HZ nicht festgelegt werden konnte, wurde der BF am 02.02.2018 aus der Schubhaft entlassen.

Die Entlassung erfolgte am 02.02.2018 um 14:00 Uhr.

Am 19.03.2018 um 10:40 Uhr langte die Schubhaftbeschwerde ein.

Zunächst wird festgehalten, dass die Schubhaft mit 02.02.2018 um 14:00 Uhr aufgehoben wurde.

Der Beschwerde wird entgegengehalten, dass im Schubbescheid die Fluchtgefahr, die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung und die Nichtanwendung des gelinderen Mittels entsprechend begründet wurden.

Es muss ergänzend festgehalten werden, dass der BF vom 18.10.2010 bis zum 25.01.2012 und ab 30.04.2012 unbekanntes Aufenthaltsort war. Eine berufliche Integration war nicht erkennbar und übte der BF zuletzt vom 11.01.2011-04.02.2011 eine Beschäftigung aus. Laut Angaben des BF war der BF vom 23.02.2009 bis zum 23.02.2010 im Besitz eines Aufenthaltstitels. Zuvor verfügte der BF offensichtlich aufgrund der Verheiratung mit einer österreichischen Staatsbürgerin über Aufenthaltstitel bzw. freien Zugang zum österreichischen Arbeitsmarkt. Es ist jedoch als erwiesen anzusehen, dass der BF seit Ablauf des letzten Aufenthaltstitels mit 23.02.2010 illegal im Bundesgebiet verblieben ist. Der BF tauchte auch unter und setzte diesen illegalen Aufenthalt im Verborgenen fort. Die Befragung am 27.10.2017 ergab auch, dass der BF ohne eigene Wohnung im Bundesgebiet aufhältig war. Die Unterkunftnahme erfolgte an unterschiedlichen Adressen und wurde auch ein Übernachten auf der Straße angegeben. Ein enger Bezug zu seinem Bruder wurde durch den BF nicht angegeben und hat der BF laut eigenen Angaben bei seinem Bruder auch keine Unterkunft genommen.

Die Auskunft des BF über die Information der Fremdenpolizei kann nicht als sehr glaubwürdig angesehen werden, da im konkreten Fall ein nicht rechtmäßiger Aufenthalt vorliegt und dieser Sachverhalt der ha. Behörde gemeldet werden würde. Eine diesbezügliche Meldung liegt nicht auf.

Gemäß § 31 FPG hat sich der BF seit 24.02.2010 nicht mehr rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten und stellt eine Fortsetzung dieses illegalen Aufenthaltes im Verborgenen in jedem Fall eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung dar.

Zu den Ausführungen bezüglich der möglichen Wohnsitzmöglichkeit wird festgehalten, dass auch der BF über diese Möglichkeit am 27.10.2017 keine Auskunft gab. Wie bereits in mehreren Verfahren werden im Beschwerdeverfahren Adressen genannt, wo die BF zuvor keine diesbezüglichen Angaben gemacht haben. Es ist daher mehr als fraglich, dass der BF an dieser Adresse Unterkunft nehmen würde, da der BF in der Vergangenheit immer an verschiedenen Adressen übernachtet hatte. Vielmehr war zu befürchten, dass der BF eine vorzeitige Entlassung nur dazu benützt hätte, um sich der drohenden Rückführung nach Tunesien zu entziehen.

Ein gelinderes Mittel konnte nicht angewandt werden, da der BF fremdenpolizeiliche Vorschriften wissentlich missachtete und daher nicht damit zu rechnen war, dass der BF behördliche Auflagen einhalten würde, welche zur Sicherung der Abschiebung nach Tunesien dienen.

Im Verfahren der Erlassung einer Rückkehrentscheidung iVm Einreiseverbot wurde bis dato die aufschiebende Wirkung nicht zuerkannt und ist daher die gegenständliche Entscheidung durchsetzbar und auch durchführbar. Eine Rechtswidrigkeit der Rückkehrentscheidung ist aus ha. Sicht nicht erkennbar.

Die Einvernahme am 27.10.2017 ergab, dass weder ein schützenswertes Familien- noch ein Privatleben vorlagen. Eine Integration des BF konnte ebenfalls nicht erkannt werden, da der BF jahrelang untergetaucht in Wien den Aufenthalt fortgesetzt hatte.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Risiko, dass der BFA untergetaucht wäre, um sich der Abschiebung nach Tunesien zu entziehen, als schlüssig anzusehen war.

Der Sicherungsbedarf war somit gegeben."

Neben der Beschwerdeabweisung wurde der Ersatz des Vorlage- und des Schriftsatzaufwandes beantragt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF ist tunesischer Staatsangehöriger. Seine Identität steht fest.

Er hielt sich zumindest seit 2000 im Bundesgebiet auf und war seitdem bis auf eine zweijährige Unterbrechung durchgehend bis 30.04.2012 im Bundesgebiet behördlich gemeldet.

Zum Zeitpunkt seiner Festnahme und der Schubhaftverhängung hielt sich der Beschwerdeführer unrechtmäßig im Bundesgebiet auf.

Er verfügte in der Vergangenheit im Zeitraum 23.02.2009 bis 23.02.2010 über einen Aufenthaltstitel im Bundesgebiet.

Mit Bescheid vom 15.11.2017 erließ das Bundesamt gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem fünfjährigen Einreiseverbot und erkannte einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung ab. Einer dagegen erhobenen Beschwerde wurde bis dato vom Bundesverwaltungsgericht keine aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Der Beschwerdeführer wurde am 28.12.2017 von der tunesischen Botschaft als tunesischer Staatsangehöriger identifiziert.

Das Bundesamt organisierte die Abschiebung des Beschwerdeführers nach Tunesien für den 08.02.2018 und ersuchte am 24.11.2017 um Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer. Der Beschwerdeführer wurde am 29.12.2017 von der tunesischen Botschaft als tunesischer Staatsangehöriger identifiziert.

Der Beschwerdeführer verfügt im Bundesgebiet über einen Bruder. Er hat keinen festen Wohnsitz und lebt von Unterstützungsleistungen von Bekannten, manchmal auch auf der Straße. In Tunesien leben seine Eltern und seine Schwester, zu denen er immer den Kontakt pflegt.

Er verfügte über ein soziales Netz im Bundesgebiet, das ihm einen Aufenthalt im Verborgenen ermöglicht hatte und im Falle der Haftentlassung wieder ermöglicht hätte. Er war nicht bereit, freiwillig an seiner Ausreise mitzuwirken und hätte sich auf freiem Fuß der Abschiebung nach TUNESIEN entzogen.

Er war haftfähig und wurde von 27.10.2017 bis 02.02.2018 in Schubhaft angehalten.

Die tunesische Botschaft teilte am 02.02.2018 mit, dass die Ausstellung eines HRZ für den Beschwerdeführer verweigert werde, da weitere Überprüfungen notwendig seien. Die bereits für den 08.02.2018 organisierte Abschiebung des Beschwerdeführers wurde daraufhin storniert, und der Beschwerdeführer am selben Tag aus der Schubhaft entlassen.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und die dazu getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt der Behörde.

Insbesondere ergibt sich die Feststellung zur Identität des BF aus dem in Kopie im Akt befindlichen abgelaufenen Aufenthaltstitel (AS 147), sowie der im ZMR notierten Reisepassnummer. Die Feststellung zu den behördlichen Meldungen über die Wohnsitznahme des Beschwerdeführers im Bundesgebiet resultieren aus einem Auszug aus dem ZMR.

Die Angaben zur Festnahme beruhen auf dem Anhalteprotokoll (AS 1-2). Die Feststellungen zu den persönlichen Umständen des Beschwerdeführers im Bundesgebiet, seiner Mittellosigkeit und dem Umstand, dass er nicht ausreisewillig ist, resultieren aus seinen Angaben in der Einvernahme vor dem Bundesamt (AS 24f).

Die Angaben zur Verhängung der Schubhaft und der Anhaltedauer beruhen aus einem Auszug aus der Anhaltedatei-Vollzugsverwaltung des BMI.

Die Angaben zur Organisation der Abschiebung und zum Verfahren über die Ausstellung eines Heimreisezertifikates mit der tunesischen Botschaft beruhen auf dem vorliegenden Verwaltungsakt. Die positive Identifizierung des Beschwerdeführers als tunesischen Staatsangehörigen ergibt sich aus ebenfalls aus dem Verwaltungsakt (AS 161).



Dass der Beschwerdeführer bei seiner In Schubhaftnahme und Anhaltung in Schubhaft haftfähig war, beruht einerseits auf dem Umstand, dass kein gegenteiliges Vorbringen in der Beschwerde erstattet wurde, sowie andererseits darauf, dass der Beschwerdeführer in der Einvernahme vor dem Bundesamt keine gegenteiligen Aussagen tätigte.

Dass der Ausstellung eines HRZ von der tunesischen Botschaft unmittelbar vor der bereits organisierten Abschiebung verweigert wurde, ergibt sich aus dem Verwaltungsakt (AS 200). Die unmittelbare Entlassung des Beschwerdeführers ergibt sich ebenso aus dem Verwaltungsakt (AS 206) in Zusammenschau mit einem Auszug aus der Anhaltedatei-Vollzugsverwaltung.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

1. Gemäß § 76 Abs. 4 FPG ist die Schubhaft 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.

Gemäß § 57 Abs. 1 AVG ist die Behörde berechtigt, wenn es sich bei Gefahr im Verzug um unaufschiebbare Maßnahmen handelt, einen Bescheid auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren zu erlassen. Gegen einen nach Abs. 1 erlassenen Bescheid kann gemäß § 57 Abs. 2 AVG bei der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, binnen zwei Wochen Vorstellung erhoben werden. Die Vorstellung hat nur dann aufschiebende Wirkung, wenn sie gegen die Vorschreibung einer Geldleistung gerichtet ist.

Gemäß § 22a Abs. 5 BFA-VG ist gegen die Anordnung der Schubhaft eine Vorstellung nicht zulässig.

2. Gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG hat der Fremde das Recht, das Bundesverwaltungsgericht mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung anzurufen, wenn er nach diesem Bundesgesetz festgenommen worden ist (Z 1), er unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde (Z 2), oder gegen ihn Schubhaft gemäß dem 8. Hauptstück des FPG angeordnet wurde (Z 3). Für Beschwerden gemäß Abs. 1 gelten gemäß Abs. 1a die für Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG anwendbaren Bestimmungen des VwGVG mit der Maßgabe, dass belangte Behörde jene Behörde ist, die den angefochtenen Schubhaftbescheid erlassen hat oder der die Festnahme oder die Anhaltung zuzurechnen ist. Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über die Fortsetzung der Schubhaft hat gemäß Abs. 2 binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung des Fremden hätte vorher geendet. Hat das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer gemäß § 13 Abs. 3 AVG aufgetragen, innerhalb bestimmter Frist einen Mangel der Beschwerde zu beheben, wird der Lauf der Entscheidungsfrist bis zur Behebung des Mangels oder bis zum fruchtlosen Ablauf der Frist gehemmt. Sofern die Anhaltung noch andauert, hat das Bundesverwaltungsgericht gemäß Abs. 3 jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG) 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.

3. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG 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, des Agrarverfahrensgesetzes und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 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 A.I.) Bescheid vom 27.10.2017 und Anhaltung in Schubhaft

1. Gemäß § 76 Abs. 1 FPG idF BGBl. I Nr. 70/2015 (Geltung zum Zeitpunkt der Schubhaftverhängung) können Fremde

festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern der Zweck der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel erreicht werden kann. Unmündige Minderjährige dürfen nicht in Schubhaft angehalten werden. Die Schubhaft darf gemäß Abs. 2 nur dann angeordnet werden, wenn dies zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme, zur Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder der Abschiebung notwendig ist und sofern jeweils Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist (Z 1), oder die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen (Z 2).

Eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 1 oder 2 liegt gemäß Abs. 3. leg. cit. 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;
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 oder Meldeverpflichtungen gemäß §§ 56 oder 71 FPG, § 13 Abs. 2 BFA-VG oder 15a 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.

2. Der Beschwerdeführer ist tunesischer Staatsangehöriger und nicht österreichischer Staatsbürger. Soin ist er ein Fremder iSd § 76 Abs. 1 FPG. Er ist volljährig und verfügt über kein Aufenthaltsrecht Österreich oder einem anderen Mitgliedstaat der EU.

Zum Zeitpunkt der Schubhaftverhängung hielt sich der BF somit unrechtmäßig im Bundesgebiet auf.

Die Schubhaft wurde sohin zutreffend zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung und zur Sicherung der Abschiebung angeordnet.

Aufgrund des Bescheides des Bundesamtes vom 15.11.2017 und der darin vorgenommenen Aberkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG, lag ab dem Zeitpunkt der Zustellung am 20.11.2017 an den damaligen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung vor.

Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass der BF, mangels Asylantragsstellung, im vorliegenden Fall der Rückführungs-RL unterlag, weshalb das jüngst ergangene Erkenntnis des VwGH (VwGH 13.12.2018, Ro 2018/18/0008) für den gegenständlichen Fall nicht maßgeblich war.

3. Das Bundesamt gründete das Vorliegen von Fluchtgefahr im angefochtenen Bescheid zutreffend auf § 76 Abs. 3 Z 1 und Z 9 FPG:

Der Beschwerdeführer verfügte im Bundesgebiet, wie die belangte Behörde entgegen dem Beschwerdevorbringen zutreffend ausführte, über keine sozialen Anknüpfungspunkte, die gegen die Annahme von Fluchtgefahr gesprochen hätten, sondern vielmehr - auch den Beschwerdeausführungen folgend - über ein soziales Netz im Bundesgebiet, das ihm bisher einen Aufenthalt im Verborgenen ermöglichte und im Falle der Haftentlassung wiederum einen Aufenthalt im Verborgenen ermöglicht hätte, weshalb auch Fluchtgefahr nach § 76 Abs. 3 Z 9 FPG vorliegt: Der BF verfügte im Bundesgebiet über keine sozialen oder beruflichen Anknüpfungspunkte, die der Annahme einer Fluchtgefahr entgegengestanden wären. Zwar gibt er an im Bundesgebiet einen Bruder zu haben, aufgrund des Umstandes, dass er jedoch dessen Adresse nicht angeben konnte, ist davon auszugehen, dass es sich hierbei um keine besondere Nahebeziehung handeln kann. Ebenso existierte kein gesicherter Wohnsitz und gibt der BF selbst an, von Unterstützungsleistungen und manchmal sogar auf der Straße zu leben (Z 9). Ebenso stützte die belangte Behörde das Vorliegen von Fluchtgefahr zutreffend auf § 76 Abs. 3 Z 1 FPG, da der Beschwerdeführer seine Abschiebung durch seinen jahrelangen unrechtmäßigen Aufenthalt im Verborgenen vereitelte. Zudem wurde er bereits 2010 bei seinem unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet betreten, jedoch wieder auf freiem Fuß gesetzt und behielt der Beschwerdeführer danach noch jahrelang seinen illegalen Aufenthalt bei.

4. Die belangte Behörde ging im angefochtenen Bescheid ebenfalls zutreffend davon aus, dass mit der Anwendung gelinderer Mittel nicht das Auslangen gefunden werden konnte: Die belangte Behörde führte aus, der Beschwerdeführer seinen Aufenthalt im Verborgenen verbracht habe und die bestehenden fremdenpolizeilichen Vorschriften missachtet habe. Er habe keine Barmittel und sei wissentlich unbekanntes Aufenthalts im Bundesgebiet verblieben, weshalb festzustellen sei, dass der Beschwerdeführer nicht bereit sei, behördlichen Auflagen Folge zu leisten und daher zu befürchten sei, dass er untertauchen und sich dem Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung und in weiterer Folge der Abschiebung entziehen werde.

Dem Beschwerdevorbringen zur Anwendung gelinderer Mittel ist entgegenzuhalten, dass dem Beschwerdeführer aufgrund seiner jahrelangen Illegalität und des Untertauchens im Bundesgebiet kein Vertrauen zu schenken ist, zumal er es jahrelang verabsäumt hat sich um seinen rechtmäßigen Verbleib im Bundesgebiet zu kümmern respektive aus dem Bundesgebiet auszureisen. Wieso er nun, vor der unmittelbar bevorstehenden Abschiebung, sich den Behörden zur Verfügung halten soll konnte daher nicht erkannt werden. Viel mehr war im Einklang mit den obigen Ausführungen im angefochtenen Bescheid davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer aufgrund des nunmehr eingeleiteten Verfahrens über die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme sohin bald vor der Effektivierung stehenden Abschiebung auf freiem Fuß belassen für die Behörden nicht greifbar gewesen wäre, sondern vielmehr sein soziales Netz, das ihm bisher ein Leben im Verborgenen ermöglicht hatte, dazu verwendet hätte, sich der Abschiebung zu entziehen und wiederum unterzutauchen.

5. Die Anhaltung war auch verhältnismäßig:

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

Aufgrund der bereits am 24.11.2017 durch das Bundesamt bei der tunesischen Botschaft beantragten Ausstellung eines HRZ und des Umstandes, dass die Daten des Beschwerdeführers aus seinem abgelaufenen Reisepasses im ZMR eingespeichert waren, konnte das Bundesamt somit zutreffend mit maßgeblicher Wahrscheinlichkeit mit der raschen Ausstellung eines HRZ für den Beschwerdeführer rechnen. Dass die tunesische Botschaft nach Bekanntgabe des Abschiebetermins und der Flugbuchung die HRZ Ausstellung dennoch verweigerte, war für die belangte Behörde nicht absehbar und kann ihr daher nicht zum Vorwurf gemacht werden.

In Zusammenschau mit den obigen Ausführungen besteht damit aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts kein Zweifel, dass im gegenständlichen Fall eine Fluchtgefahr seitens des Beschwerdeführers, sowie angesichts seines mehrjährigen unrechtmäßigen Aufenthaltes, seiner nicht vorhandenen Selbsterhaltungsfähigkeit und seines Lebens im Verborgenen ein hohes staatliches Interesse an der Sicherstellung einer Abschiebung zu bejahen war.

Sofern die Beschwerde einwendet, es hätte die in der Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung vorgelegte Möglichkeit der Wohnsitznahme berücksichtigt werden müssen, ist ihr entgegenzuhalten, dass ein solches Vorbringen bzw. eine solches Beweismittel im gegenständlichen Verfahren nicht eingebracht worden war. Es kann der belangten Behörde daher nicht abverlangt werden, wenn sämtliche Vorbringen und Beweismittel in gegen den Beschwerdeführer unterschiedlich geführten Verfahren für das gegenständliche Schubhaftverfahren heranzutragen und zu berücksichtigen.

6. Die Beschwerde gegen den Mandatsbescheid vom 27.10.2017 und die darauf gestützte Anhaltung in Schubhaft von 27.10.2017 - 02.02.2018 ist daher als unbegründet abzuweisen.

Zu A. II. und III.) - Kostenersatz

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

Gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei. Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist gemäß Abs. 2 der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei. Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist gemäß Abs. 3 die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei. Die §§ 52 bis 54 VwGG sind gemäß Abs. 6 auf den Anspruch auf Aufwandsersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.

2. Sowohl der BF, als auch die belangte Behörde beantragten in ihrer Beschwerde respektive Stellungnahme den Ersatz der Kosten gemäß § 35 VwGVG.

Der belangten Behörde gebührt als obsiegende Partei Kostenersatz.

Nach § 35 Abs. 4 VwGVG gelten als Aufwendungen gemäß Abs. 1 die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat (Z 1), die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren (Z 2), sowie die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand (Z 3). Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat gemäß Abs. 5 den durchschnittlichen Kosten der Vertretung bzw. der Einbringung des Schriftsatzes durch einen Rechtsanwalt zu entsprechen. Für den Ersatz der den Behörden erwachsenden Kosten ist ein Pauschalbetrag festzusetzen, der dem durchschnittlichen Vorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand der Behörden entspricht. Aufwandsersatz ist laut Abs. 7 auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden.

3. § 1 Z 3 und 4 VwG-AufwErsV bestimmt die Höhe des zu ersetzenden Vorlageaufwandes der belangten Behörde als obsiegende Partei mit €

57,40, und die Höhe des Schriftsatzaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei mit € 368,80.

4. Der Beschwerdeführer hat der belangten Behörde daher Kosten iHv €

426,20 zu ersetzen.

Zum Entfall der mündlichen Verhandlung:

Der Verfassungsgerichtshof hat in Bezug auf § 41 Abs. 7 AsylG 2005 in der bis 31.12.2013 geltenden Fassung unter Berücksichtigung des Art. 47 iVm. Art. 52 GRC ausgesprochen, dass das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung in

Fällen, in denen der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde erklärt erscheint oder sich aus den Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen tatsachenwidrig ist, im Einklang mit Art. 47 Abs. 2 GRC steht, wenn zuvor bereits ein Verwaltungsverfahren stattgefunden hat, in dessen Rahmen Parteiengehör gewährt wurde. Hat die beschwerdeführende Partei hingegen bestimmte Umstände oder Fragen bereits vor der belangten Behörde releviert oder sind solche erst nachträglich bekannt geworden, ist die Durchführung einer mündlichen Verhandlung erforderlich, wenn die von der beschwerdeführenden Partei bereits im Verwaltungsverfahren oder in der Beschwerde aufgeworfenen Fragen - allenfalls mit ergänzenden Erhebungen - nicht aus den Verwaltungsakten beantwortet werden können, und insbesondere, wenn der Sachverhalt zu ergänzen oder die Beweiswürdigung mangelhaft ist (VfGH 14.03.2012, U 466/11 ua.).

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 28.05.2014, Ra 2014/20/0017 und 0018, für die Auslegung der in § 21 Abs. 7 BFA-VG enthaltenen Wendung "wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint" unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 12.03.2012, U 466/11 ua., festgehalten, dass der für die rechtliche Beurteilung entscheidungswesentliche Sachverhalt von der Verwaltungsbehörde vollständig in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren erhoben worden sein und bezogen auf den Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes immer noch die gesetzlich gebotene Aktualität und Vollständigkeit aufweisen muss. Die Verwaltungsbehörde muss die entscheidungsmaßgeblichen Feststellungen tragende Beweiswürdigung in ihrer Entscheidung in gesetzmäßiger Weise offengelegt haben und das Bundesverwaltungsgericht die tragenden Erwägungen der verwaltungsbehördlichen Beweiswürdigung teilen. In der Beschwerde darf kein dem Ergebnis des behördlichen Ermittlungsverfahrens entgegenstehender oder darüber hinaus gehender für die Beurteilung relevanter Sachverhalt behauptet werden, wobei bloß unsubstanziertes Bestreiten des von der Verwaltungsbehörde festgestellten Sachverhaltes ebenso außer Betracht bleiben kann wie ein Vorbringen, das gegen das in § 20 BFA-VG festgelegte Neuerungsverbot verstößt. Schließlich ist auf verfahrensrechtlich festgelegte Besonderheiten bei der Beurteilung Bedacht zu nehmen.

Da im gegenständlichen Fall der maßgebliche und der hg. Entscheidung zugrunde gelegte Sachverhalt aus der Aktenlage geklärt erscheint, konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG eine mündliche Verhandlung sohin unterbleiben.

Zu Spruchpunkt B. - Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 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.

Wie zu Spruchpunkt I. ausgeführt sind keine Auslegungsfragen hinsichtlich der anzuwendenden Normen hervorgekommen, es waren auch keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen. Die Rechtslage zu den übrigen Spruchpunkten (Kostensersatz,) ist ebenfalls hinreichend geklärt.

Die Revision war daher in Bezug auf alle Spruchpunkte nicht zuzulassen

### **Schlagworte**

Fluchtgefahr, illegaler Aufenthalt, Kostensatz, Schubhaft, Schubhaftbeschwerde, Untertauchen

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W186.2189565.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

02.10.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)