

# TE Bvg Erkenntnis 2021/4/26 W115 2198210-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.04.2021

## Entscheidungsdatum

26.04.2021

## Norm

BFA-VG §22a Abs1

BFA-VG §22a Abs3

B-VG Art133 Abs4

FPG §76 Abs2 Z2

VwG-AufwErsV §1

VwG VG §35 Abs1

VwG VG §35 Abs2

## Spruch

W115 2198210-2/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Christian DÖLLINGER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. Ägypten, vertreten durch XXXX gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX , Zi. XXXX , sowie die Anhaltung in Schubhaft seit XXXX zu Recht erkannt:

A)

I. Der Beschwerde wird gemäß § 22a Abs. 1 BFA-VG iVm § 76 Abs. 2 Z 2 FPG stattgegeben und der angefochtene Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX , Zi. XXXX , sowie die Anhaltung in Schubhaft seit XXXX für rechtswidrig erklärt.

II. Gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG iVm § 76 Abs. 2 Z 2 FPG wird festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen nicht vorliegen.

III. Gemäß § 35 Abs. 1 und 2 VwG VG iVm § 1 VwG-AufwErsV hat der Bund (Bundesminister für Inneres) der beschwerdeführenden Partei zu Handen ihres ausgewiesenen Vertreters Aufwendungen in Höhe von € 737,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

IV. Der Antrag der Behörde auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Abs. 2 VwG VG abgewiesen.

B)

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

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer, Staatsangehöriger von Ägypten, gelangte unter Umgehung der Grenzkontrollen in das österreichische Bundesgebiet und stellte am XXXX seinen (ersten) Antrag auf internationalen Schutz.

1.1. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (in weiterer Folge als Bundesamt bezeichnet) vom XXXX wurde dieser Antrag auf internationalen Schutz sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Ägypten abgewiesen, ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt, gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung erlassen sowie festgestellt, dass seine Abschiebung nach Ägypten zulässig ist. Weiters wurde festgestellt, dass die Frist für die freiwillige Ausreise 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung beträgt.

1.2. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit rechtskräftigem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom XXXX, GZ XXXX, als unbegründet abgewiesen.

1.3. In der Folge reiste der Beschwerdeführer trotz Verpflichtung nicht freiwillig in seinen Herkunftsstaat aus, sondern stellte am XXXX einen weiteren Antrag auf internationalen Schutz (Folgeantrag).

1.4. Mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX wurde dieser Folgeantrag gemäß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen, ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt, gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung erlassen sowie festgestellt, dass seine Abschiebung nach Ägypten zulässig ist. Weiters wurde festgestellt, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise besteht.

1.5. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit rechtskräftigem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom XXXX, GZ XXXX, als unbegründet abgewiesen.

1.6. In der Folge reiste der Beschwerdeführer trotz Verpflichtung nicht freiwillig in seinen Herkunftsstaat aus. Stattdessen tauchte er unter und war für die Behörden im Verfahren zur Außerlandesbringung nicht mehr greifbar.

1.7. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer aufgrund einer polizeilichen Zufallskontrolle im österreichischen Bundesgebiet angehalten und festgenommen.

1.8. Mit Mandatsbescheid vom XXXX ordnete das Bundesamt über den Beschwerdeführer die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung an.

1.9. Die vom Beschwerdeführer gegen diesen Schubhaftbescheid sowie die Anhaltung in Schubhaft erhobene Beschwerde wurde mit rechtskräftigem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom XXXX, GZ XXXX, als unbegründet abgewiesen und festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorlagen.

1.10. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer im Verfahren zur Erlangung eines Heimreisezertifikates einer ägyptischen Delegation vorgeführt. Mit der Begründung, dass es sich beim Beschwerdeführer vermutlich um einen palästinensischen Staatsangehörigen handle, wurde von der ägyptischen Vertretungsbehörde die Ausstellung eines Heimreisezertifikates verweigert.

1.11. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer einer palästinensischen Delegation vorgeführt. Von der palästinensischen Vertretungsbehörde wurde mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer nicht als palästinensischer Staatsangehöriger identifiziert werden konnte und wurde in weiterer Folge kein Heimreisezertifikat für ihn ausgestellt.

1.12. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer aus der Schubhaft entlassen. Im Entlassungsschein wurde vom Bundesamt als Entlassungsgrund angeführt, dass bis dato kein Heimreisezertifikat habe ausgestellt werden können. Es bestehe zum derzeitigen Zeitpunkt auch keine Aussicht darauf, dass für den Beschwerdeführer ein solches ausgestellt werden könnte.

1.13. Mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom XXXX auf Ausstellung einer Karte für Geduldete gemäß § 46a Abs. 4 iVm Abs. 1 Z 3 FPG abgewiesen. Gegen diesen Bescheid wurde kein Rechtsmittel erhoben und erwuchs dieser in weiterer Folge in Rechtskraft.

1.14. In weiterer Folge tauchte der Beschwerdeführer erneut unter und war für die Behörden im Verfahren zur Außerlandesbringung nicht mehr greifbar.

1.15. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer im Rahmen einer polizeilichen Zufallskontrolle angehalten und festgenommen. Nach Rücksprache mit dem Bundesamt wurde er in ein Polizeianhaltezentrum überstellt.

1.16. Am XXXX erfolgte eine Einvernahme durch das Bundesamt zum laufenden Heimreisezertifikatsverfahren. Im Zuge dieser Befragung gab der Beschwerdeführer an, Staatsangehöriger von Ägypten zu sein.

1.17. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer vom Bundesamt mit der Begründung aus der Verwaltungsverwahrungshaft entlassen, dass keine Schubhaftgründe vorliegen würden.

1.18. Mit Urteil eines Landesgerichtes vom XXXX wurde der Beschwerdeführer gemäß § 15 StGB, § 27 Abs. 2a 2. Fall SMG, §§ 27 Abs. 1 Z 1 2. Fall, 27 Abs. 2 SMG sowie § 27 Abs. 2a 2. Fall SMG zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten, wobei ein Teil von sechs Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde, rechtskräftig verurteilt.

1.19. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer im Rahmen einer polizeilichen Zufallskontrolle angehalten und festgenommen. Nach Rücksprache mit dem Bundesamt wurde er in ein Polizeianhaltezentrum überstellt.

1.20. Am XXXX wurde der Beschwerdeführer vom Bundesamt im Beisein eines Dolmetschers für die arabische Sprache zur Anordnung der Schubhaft niederschriftlich einvernommen.

Im Rahmen dieser Einvernahme wurde vom Beschwerdeführer im Wesentlichen zusammengefasst angegeben, dass es ihm bewusst sei, dass gegen ihn eine rechtskräftige Ausreiseverpflichtung vorliege. Befragt zu seiner Staatsangehörigkeit, gab der Beschwerdeführer an, dass er ägyptischer Staatsbürger sei. Dies sei jedoch von der ägyptischen Botschaft nicht bestätigt worden. Dort sei ihm gesagt worden, dass er ein palästinensischer Staatsangehöriger sei. Er sei aber auf alle Fälle ein ägyptischer Staatsangehöriger. Weiters gab der Beschwerdeführer an, dass er ledig sei und keine Sorgfaltspflichten habe. In Österreich verfüge er über keine Familienangehörigen. Er verfüge hier auch über keine Barmittel oder einen festen Wohnsitz. Er habe immer bei der Caritas übernachtet.

1.21. Mit dem im Spruch angeführten Bescheid vom XXXX ordnete das Bundesamt gemäß § 76 Abs. 2 Z 2 FPG iVm § 57 Abs. 1 AVG über den Beschwerdeführer die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung an. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am XXXX durch persönliche Übergabe zugestellt.

1.22. Mit Verfahrensanordnung der belangten Behörde vom XXXX wurde dem Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht amtswegig ein Rechtsberater zur Seite gestellt. Diese Verfahrensanordnung wurde dem Beschwerdeführer ebenfalls am XXXX durch persönliche Übergabe zugestellt.

2. Gegen den im Spruch angeführten Bescheid des Bundesamtes vom XXXX sowie die Anhaltung in Schubhaft wurde vom bevollmächtigten Vertreter des Beschwerdeführers am XXXX Beschwerde erhoben.

Unter Vorlage der erteilten Vollmacht wurde vom bevollmächtigten Vertreter des Beschwerdeführers unter Verweis auf die höchstgerichtliche Rechtsprechung im Wesentlichen zusammengefasst vorgebracht, dass im gegenständlichen Fall der Sicherungszweck der Schubhaft, nämlich die Abschiebung, nicht erreichbar sei. Komme eine Abschiebung aus rechtlichen oder faktischen Gründen von vornherein nicht in Betracht, so erweise sich die Schubhaft als rechtswidrig. In Fällen, wo trotz aufrechter Rückkehrentscheidung kein Heimreisezertifikat erlangt werden könnte, sei der Zweck der Schubhaft nicht erreichbar. Die bloßen Bemühungen der Behörde für die Erlangung eines Heimreisezertifikates seien nicht ausreichend. Im konkreten Fall bestehe gegen den Beschwerdeführer schon seit mehreren Jahren eine durchsetzbare rechtskräftige Rückkehrentscheidung und sei dieser bereits sowohl der ägyptischen als auch der palästinensischen Vertretungsbehörde zum Zwecke der Ausstellung eines Heimreisezertifikates vorgeführt worden. Mangels Identifizierbarkeit des Beschwerdeführers als ägyptischer Staatsangehöriger habe ein solches bis dato aber nicht ausgestellt werden können. Die Erlangung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer sei somit als aussichtlos einzustufen und erweise sich daher seine Anhaltung in Schubhaft als rechtswidrig. Weiters liege auch keine Fluchtgefahr iSd § 76 Abs. 3 FPG vor. Das Vorliegen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme alleine

reiche noch nicht aus, um Fluchtgefahr annehmen zu können. Auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer über keine familiären Anknüpfungspunkte in Österreich verfüge, könne ihm nicht zur Last gelegt werden. Außerdem könne er aufgrund seines illegalen Aufenthaltes keiner Beschäftigung nachgehen. Auch in dieser Hinsicht liege somit keine Fluchtgefahr vor. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer eine strafrechtliche Verurteilung aufweise, begründe im Gegensatz zu den Ausführungen im angefochtenen Bescheid ebenfalls keine Fluchtgefahr. Zudem könne im Falle des Beschwerdeführers auch mit der Anordnung von gelinderen Mitteln das Auslangen gefunden werden, so beispielsweise durch Verfügung einer periodischen Meldeverpflichtung oder der Unterkunftnahme in bestimmten Räumlichkeiten. Eine Gesamtschau aller zu berücksichtigenden Umstände mache es im vorliegenden Fall deutlich, dass die Voraussetzungen für die Verhängung der Schubhaft nicht gegeben seien.

Im Rahmen der Beschwerde wurde vom bevollmächtigten Vertreter des Beschwerdeführers beantragt, den angefochtenen Bescheid aufzuheben sowie die bisherige Anhaltung in Schubhaft für rechtswidrig zu erklären und auszusprechen, dass die Voraussetzungen für die weitere Anhaltung in Schubhaft nicht vorliegen. Weiters wurde Kostenersatz und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt. Außerdem wurde ein Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe im Umfang der Befreiung von der Entrichtung der Eingabengebühr gestellt.

2.1. Das Bundesamt legte am XXXX den Verwaltungsakt vor und erstattete im Zuge der Aktenvorlage eine Stellungnahme, in der im Wesentlichen zusammengefasst ausgeführt wurde, dass aus dem vorliegenden Akteninhalt eindeutig hervorgehe, dass im Falle des Beschwerdeführers vom Vorliegen von Fluchtgefahr und eines Sicherungsbedarfes auszugehen sei. Mangels Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers komme schon aus diesem Grund die Anordnung eines gelinderen Mittels nicht in Betracht. Zum aktuellen Stand des Verfahrens zur Erlangung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer wurde ausgeführt, dass es nach der Ablehnung der Ausstellung eines Heimreisezertifikates durch die ägyptische Botschaft im Jahre 2020 eine weitere Ablehnung durch Tunesien gegeben habe. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt laufe ein Heimreisezertifikatsverfahren mit Marokko. Eine Ablehnung sei bis dato nicht erteilt worden. Nachdem der Beschwerdeführer weiterhin behaupten würde ägyptischer Staatsangehöriger zu sein, werde seit XXXX ein neues Verfahren mit der ägyptischen Vertretungsbehörde geführt. Erfahrungsgemäß seien bei den Vertretungen immer Vorführungen notwendig und müsse aus diesem Grund eine Greifbarkeit des Beschwerdeführers gegeben sein. Nach dem Ende des Lockdowns sei zu erwarten, dass die Vertretungen mit den Vorführungen beginnen würden. Zum jetzigen Zeitpunkt würden keine Gründe dafür vorliegen, dass von einer Nichterlangbarkeit eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer im Rahmen der zulässigen Schubhaftdauer auszugehen sei.

Das Bundesamt beantragte die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und den Beschwerdeführer zum Ersatz der Kosten für den Vorlage- und Schriftsatzaufwand zu verpflichten.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Zum Verfahrensgang:

Der unter Punkt I. geschilderte Verfahrensgang wird zur Feststellung erhoben.

1.2. Zur Person des Beschwerdeführers und den Voraussetzungen der Schubhaft:

Der Beschwerdeführer ist volljährig und verfügt über keine Dokumente, die seine Identität bescheinigen. Die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt er nicht. Er ist weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter. Er gibt an, Staatsangehöriger von Ägypten zu sein. Es liegt eine rechtskräftige und durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme in Bezug auf diesen Staat vor.

Der Beschwerdeführer hält sich zumindest seit dem XXXX im österreichischen Bundesgebiet auf.

Mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz vom XXXX sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Ägypten abgewiesen, ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt, gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung erlassen sowie festgestellt, dass seine Abschiebung nach Ägypten zulässig ist. Weiters wurde festgestellt, dass die Frist für die freiwillige Ausreise 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung beträgt. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit rechtskräftigem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom XXXX, GZ XXXX, als

unbegründet abgewiesen.

Am XXXX stellte der Beschwerdeführer einen Folgeantrag. Dieser wurde mit Bescheid des Bundesamtes vom XXXX g e m ä ß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen, ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt, gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung erlassen sowie festgestellt, dass seine Abschiebung nach Ägypten zulässig ist. Weiters wurde festgestellt, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise besteht. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit rechtskräftigem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom XXXX , GZ XXXX , als unbegründet abgewiesen.

Seit diesem Zeitpunkt liegt gegen den Beschwerdeführer eine rechtskräftige und durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme in Bezug auf den Staat Ägypten vor.

Mit Mandatsbescheid vom XXXX ordnete das Bundesamt über den Beschwerdeführer die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung an.

Am XXXX wurde der Beschwerdeführer im Verfahren zur Erlangung eines Heimreisezertifikates einer ägyptischen Delegation vorgeführt. Mit der Begründung, dass es sich beim Beschwerdeführer vermutlich um einen palästinensischen Staatsangehörigen handelt, wurde von der ägyptischen Vertretungsbehörde die Ausstellung eines Heimreisezertifikates verweigert.

Am XXXX wurde der Beschwerdeführer einer palästinensischen Delegation vorgeführt. Von der palästinensischen Vertretungsbehörde wurde mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer nicht als palästinensischer Staatsangehöriger identifiziert werden konnte und wurde die Ausstellung eines Heimreisezertifikates ebenfalls verweigert.

Am XXXX wurde der Beschwerdeführer aus der Schubhaft entlassen, da für ihn kein Heimreisezertifikat erlangt werden konnte.

In weiterer Folge leitete das Bundesamt bei der tunesischen Vertretungsbehörde ein Verfahren zur Erlangung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer ein. Im Jahr 2020 erfolgte die Ablehnung der Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer durch die tunesische Vertretungsbehörde.

Der Beschwerdeführer wird seit XXXX erneut in Schubhaft angehalten.

Sowohl im Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft als auch zum nunmehrigen Entscheidungszeitpunkt war bzw. ist mit der Abschiebung des Beschwerdeführers nicht zu rechnen, da im konkreten Fall trotz Vorliegen einer rechtskräftigen und durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme (Rückkehrentscheidung) seit dem Jahr 2017 betreffend den Staat Ägypten bis dato kein Heimreisezertifikat erlangt werden konnte. Die Versuche des Bundesamtes für den Beschwerdeführer ein Heimreisezertifikat zu erlangen erscheinen sowohl zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft als auch im nunmehrigen Entscheidungszeitpunkt aussichtslos.

## 2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Akt des Bundesamtes, den gegenständlichen Akt des Bundesverwaltungsgerichtes, in die Akten des Bundesverwaltungsgerichtes die vorangegangenen asyl- und fremdenpolizeilichen Verfahren des Beschwerdeführers betreffend (Geschäftszahlen XXXX und XXXX ), in den Akt des Bundesverwaltungsgerichtes betreffend das vorangegangene Schubhaftverfahren des Beschwerdeführers (Geschäftszahl XXXX ), in das Zentrale Fremdenregister, in das Strafregister, in das Zentrale Melderegister, in das Grundversorgungs-Informationssystem und in die Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres.

### 2.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des Bundesamtes und der vorliegenden Gerichtsakten des Bundesverwaltungsgerichtes.

### 2.2. Zur Person des Beschwerdeführers und den Voraussetzungen der Schubhaft:

Aus dem vorliegenden Akteninhalt ergibt sich, dass der Beschwerdeführer keine Dokumente vorgelegt hat, die seine Identität bescheinigen. Dass er bisher in seinen Verfahren übereinstimmend angegeben hat, Staatsangehöriger von Ägypten zu sein, ergibt sich aus der diesbezüglich unbestrittenen Aktenlage. Anhaltspunkte dafür, dass der

Beschwerdeführer die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt oder in Österreich Asylberechtigter oder subsidiär Schutzberechtigter ist, finden sich weder im Akt des Bundesamtes noch in den Akten des Bundesverwaltungsgerichtes.

Der Aufenthalt des Beschwerdeführers in Österreich, zumindest seit dem XXXX, ergibt sich unzweifelhaft aus der Einsichtnahme in das Zentrale Fremdenregister, dem vorgelegten Verwaltungsakt des Bundesamtes sowie den Gerichtsakten des Bundesverwaltungsgerichtes.

Dass gegen den Beschwerdeführer seit dem Jahr 2017 eine rechtskräftige und durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme (aufrechte rechtskräftige Rückkehrentscheidung) in Bezug auf den Staat Ägypten vorliegt, ergibt sich unzweifelhaft aus den vorliegenden Verwaltungs- und Gerichtsakten.

Dass der Beschwerdeführer seit XXXX wieder in Schubhaft angehalten wird, ergibt sich aus dem Akt des Bundesamtes sowie der Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres. Die Zeitangaben zu seiner vorangegangenen Anhaltung in Schubhaft ergeben sich aus dem im Verwaltungs- und Gerichtsakt zur vorangegangenen Schubhaft einliegenden Auszug aus der Anhaltedatei des Bundesministeriums für Inneres sowie dem sich im Akt befindlichen Entlassungsschein vom XXXX.

Die Feststellungen zum Heimreisezertifikatsverfahren ergeben sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt des Bundesamtes und der im Zuge dieser Aktenvorlage erstatteten Stellungnahme des Bundesamtes vom XXXX. So ist insbesondere unstrittig, dass das Bundesamt für den Beschwerdeführer bereits mehrfach erfolglos die Ausstellung eines Heimreisezertifikates beantragt hat und wurde die Ausstellung eines solchen von den ägyptischen, palästinensischen und tunesischen Vertretungsbehörden abgelehnt. Wie aus dem im Akt einliegenden Entlassungsschein vom XXXX hervorgeht, erfolgte die Entlassung des Beschwerdeführers zum damaligen Zeitpunkt aus der Schubhaft gerade deswegen, da keine Aussicht auf eine Ausstellung eines Heimreisezertifikates bestanden hat. Wie das Bundesamt in seiner Stellungnahme vom XXXX selbst einräumte, blieb auch ein bei der tunesischen Vertretungsbehörde eingeleitetes Verfahren zur Ausstellung eines Heimreisezertifikates erfolglos und erfolgte im Jahr 2020 eine diesbezügliche Ablehnung. Wenn vom Bundesamt in seiner im Zuge der Aktenvorlage erstatteten Stellungnahme vom XXXX darauf verwiesen wird, dass seit dem XXXX neuerlich mit der ägyptischen Vertretungsbehörde ein Verfahren zur Erlangung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer geführt wird, ist diesbezüglich auszuführen, dass für das Bundesverwaltungsgericht nicht ersichtlich ist, warum nunmehr der Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer zugestimmt werden sollte, da auf Sachverhaltsebene seit der erfolgten Ablehnung im Jahr 2018 keine Änderung eingetreten ist. Auch finden sich im vorgelegten Verwaltungsakt keine Hinweise darauf, dass das zum gegenwärtigen Zeitpunkt laufende Verfahren mit der marokkanischen Vertretungsbehörde zu einer realistischen Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer führen könnte, zumal sich in den bisherigen asyl- und fremdenrechtlichen Verfahren keinerlei Hinweise darauf ergeben haben, dass der Beschwerdeführer Staatsangehöriger von Marokko sein könnte. Vielmehr hat der Beschwerdeführer in seinen bisherigen asyl- und fremdenrechtlichen Verfahren übereinstimmend angegeben Staatsangehöriger Ägyptens zu sein und wurde dies auch den bisherigen Entscheidungen zugrunde gelegt. Überdies geht aus dem Amtswissen des Bundesverwaltungsgerichtes hervor, dass aufgrund der COVID-19 Pandemie seit Beginn dieses Jahres bezüglich des Staates Marokko keine Vorführungen stattfinden und auch keine zwangsweisen Rückführungen durchgeführt werden.

Es war daher die Feststellung zu treffen, dass sowohl im Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft als auch zum nunmehrigen Entscheidungszeitpunkt mit der Abschiebung des Beschwerdeführers nicht zu rechnen gewesen war bzw. ist und die Versuche des Bundesamtes für den Beschwerdeführer ein Heimreisezertifikat zu erlangen sowohl zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft als auch im nunmehrigen Entscheidungszeitpunkt aussichtslos erscheinen.

Weitere Beweise waren wegen Entscheidungsreife nicht aufzunehmen.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idgF, entscheidet über Beschwerden gegen Maßnahmen unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt gemäß dem 1. Hauptstück des 2. Teiles des BFA-VG und gemäß dem 7. und 8. Hauptstück des FPG das Bundesverwaltungsgericht.

Für das gegenständliche Verfahren ist sohin das Bundesverwaltungsgericht zuständig.

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBI. I Nr. 10/2013 idG 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. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBI. I Nr. 33/2013 idG, 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, BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBI. 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.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid und die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht gemäß § 28 Abs. 6 VwGVG die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen.

3.2. Zu Spruchteil A) - Spruchpunkt I. - Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides und der darauf gestützten Anhaltung in Schubhaft:

### 3.2.1. Gesetzliche Grundlagen:

Der mit „Schubhaft“ betitelte § 76 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBI. I Nr. 100/2005 idG, 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 aufrichtigen Einreiseverbot, einem aufrichtigen Aufenthaltsverbot oder während einer aufrichtigen 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 anzurufen; 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.“

Der mit „Gelinderes Mittel“ betitelte § 77 FPG lautet:

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

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

(3) Gelindere Mittel sind insbesondere die Anordnung,

1. in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen,
2. sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder
3. eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen.

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

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

(6) Zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs. 3 Z 2 hat sich der Fremde in periodischen, 24 Stunden nicht unterschreitenden Abständen bei einer zu bestimmenden Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden. Die dafür notwendigen Angaben, wie insbesondere die zuständige Dienststelle einer Landespolizeidirektion sowie Zeitraum und Zeitpunkt der Meldung, sind dem Fremden vom Bundesamt mit Verfahrensanordnung (§ 7 Abs. 1 VwGVG) mitzuteilen. Eine Verletzung der Meldeverpflichtung liegt nicht vor, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar war.

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

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

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

Der mit „Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft“ betitelte § 22a BFA-VG lautet:

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

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

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

(2) Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über die Fortsetzung der Schubhaft hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung des Fremden hätte vorher geendet. Hat das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer gemäß § 13 Abs. 3 AVG aufgetragen, innerhalb bestimmter Frist einen Mangel der Beschwerde zu

beheben, wird der Lauf der Entscheidungsfrist bis zur Behebung des Mangels oder bis zum fruchtlosen Ablauf der Frist gehemmt.

(3) Sofern die Anhaltung noch andauert, hat das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

(4) Soll ein Fremder länger als vier Monate durchgehend in Schubhaft angehalten werden, so ist die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung nach dem Tag, an dem das vierte Monat überschritten wurde, und danach alle vier Wochen vom Bundesverwaltungsgericht zu überprüfen. Das Bundesamt hat die Verwaltungsakten so rechtzeitig vorzulegen, dass dem Bundesverwaltungsgericht eine Woche zur Entscheidung vor den gegenständlichen Terminen bleibt. Mit Vorlage der Verwaltungsakten gilt die Beschwerde als für den in Schubhaft befindlichen Fremden eingebracht. Das Bundesamt hat darzulegen, warum die Aufrechterhaltung der Schubhaft notwendig und verhältnismäßig ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und ob die Aufrechterhaltung der Schubhaft verhältnismäßig ist. Diese Überprüfung hat zu entfallen, soweit eine Beschwerde gemäß Abs. 1 bereits eingebracht wurde.

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

### 3.2.2. Zur Judikatur:

Die Anhaltung in Schubhaft ist nach Maßgabe der grundrechtlichen Garantien des Art. 2 Abs. 1 Z 7 PersFrBVG und des Art. 5 Abs. 1 lit. f EMRK nur dann zulässig, wenn der Anordnung der Schubhaft ein konkreter Sicherungsbedarf zugrunde liegt und die Schubhaft unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls verhältnismäßig ist. Dabei sind das öffentliche Interesse an der Sicherung der Aufenthaltsbeendigung und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen. Kann der Sicherungszweck auf eine andere, die Rechte des Betroffenen schonendere Weise, wie etwa durch die Anordnung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG, erreicht werden (§ 76 Abs. 1 FPG), ist die Anordnung der Schubhaft nicht zulässig (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 22.01.2009, 2008/21/0647; 30.08.2007, 2007/21/0043).

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

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, 2007/21/0498; weiters VwGH 08.09.2005, 2005/21/0301; 23.09.2010, 2009/21/0280).

Eine Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung kann stets nur dann rechtens sein, wenn eine Abschiebung auch tatsächlich infrage kommt. Die begründete Annahme, dass eine Aufenthaltsbeendigung erfolgen wird, ist dabei ausreichend. Dass die Effektivierung mit Gewissheit erfolgt, ist nicht erforderlich (vgl. dazu etwa VwGH 07.02.2008, 2006/21/0389; 25.04.2006, 2006/21/0039). Steht hingegen von vornherein fest, dass diese Maßnahme nicht durchführbar ist, so darf die Schubhaft nicht verhängt werden. Andernfalls erwiese sich die Schubhaft nämlich als für die Erreichung des Haftzweckes (der Abschiebung) „nutzlos“. Umgekehrt schadet es - wie sich aus den Verlängerungstatbeständen des § 80 FPG ergibt - nicht, wenn der ins Auge gefassten Abschiebung zeitlich befristete Hindernisse entgegenstehen. Den erwähnten Verlängerungstatbeständen liegt freilich zugrunde, dass die infrage kommenden Hindernisse längstens innerhalb der zulässigen Schubhaftdauer beseitigt werden. Ist hingegen bereits bei Beginn der Schubhaft absehbar, dass das Abschiebehindernis nicht binnen dieser Frist zu beseitigen ist, so soll die Schubhaft nach den Vorstellungen des Gesetzgebers von Anfang an nicht verhängt werden. Dasselbe gilt, wenn während der Anhaltung in Schubhaft Umstände eintreten, aus denen erkennbar ist, dass die Abschiebung nicht in der

restlichen noch zur Verfügung stehenden Schubhaftdauer bewerkstelligt werden kann. (vgl. VwGH 11.06.2013, 2013/21/0024, zum Erfordernis einer Prognosebeurteilung, ob die baldige Ausstellung eines Heimreisezertifikates trotz wiederholter Urgenzen durch das Bundesministerium für Inneres angesichts der Untätigkeit der Vertretungsbehörde des Herkunftsstaates zu erwarten ist; vgl. VwGH 18.12.2008, 2008/21/0582, zur rechtswidrigen Aufrechterhaltung der Schubhaft trotz eines ärztlichen Gutachtens, wonach ein neuerlicher Versuch einer Abschiebung des Fremden in den nächsten Monaten aus medizinischen Gründen nicht vorstellbar sei).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt es nicht darauf an, ob die tatsächliche Erlangbarkeit eines Heimreisezertifikates schon feststeht; dem BFA muss vielmehr grundsätzlich zugestanden werden, Versuche in diese Richtung zu starten (Hinweis E 19. April 2012, 2009/21/0047), soweit diese nicht von vornherein aussichtslos erscheinen, etwa weil für die betreffende Person bereits mehrfach erfolglos ein Heimreisezertifikat beantragt wurde und die Vertretungsbehörde auch auf aktuelle Urgenzen nicht reagiert (Hinweis E 11. Juni 2016, 2013/21/0033) oder die Vertretungsbehörde in vergleichbaren Fällen standardgemäß die Ausstellung eines Heimreisezertifikates verweigert (vgl. VwGH 11.05.2017, Ra 2016/21/0144, unter Hinweis auf E 28. August 2012, 2010/21/0517).

Schubhaft darf stets nur „ultima ratio“ sein (vgl. VwGH 02.08.2013, 2013/21/0054; 11.06.2013, 2012/21/0114, 24.02.2011, 2010/21/0502; 17.03.2009, 2007/21/0542; 30.08.2007, 2007/21/0043). Daraus leitete der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19.05.2011, 2008/21/0527, unter Hervorhebung der in § 80 Abs. 1 FPG 2005 ausdrücklich festgehaltenen behördliche Verpflichtung, darauf hinzuwirken, dass die Schubhaft so kurz wie möglich dauert, insbesondere auch ab, „dass die Behörde schon von vornherein angehalten ist, im Fall der beabsichtigten Abschiebung eines Fremden ihre Vorgangsweise nach Möglichkeit so einzurichten, dass Schubhaft überhaupt unterbleiben kann. Unterlässt sie das, so erweist sich die Schubhaft als unverhältnismäßig“. Bereits im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.01.2011, 2008/21/0595, wurde dazu klargestellt, dass der Schubhaft nicht der Charakter einer Straf- oder Beugehaft zu kommt, weshalb ohne besondere Anhaltspunkte für eine absehbare Änderung der Einstellung des Fremden die Haft nicht allein im Hinblick darauf aufrechterhalten werden darf, diese „Einstellungsänderung“ durch Haftdauer zu erwirken (so auch VwGH 19.04.2012, 2009/21/0047).

3.2.3. Der Beschwerdeführer besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft, er ist daher Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG. Er ist volljährig und in Österreich weder Asylberechtigter noch subsidiär Schutzberechtigter, weshalb die Anordnung der Schubhaft über den Beschwerdeführer grundsätzlich - bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen - möglich ist. Voraussetzung für die Verhängung der Schubhaft sind das Vorliegen eines Sicherungsbedarfes hinsichtlich der Durchführung bestimmter Verfahren oder der Abschiebung, das Bestehen von Fluchtgefahr sowie die Verhältnismäßigkeit der angeordneten Schubhaft. Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung kommt darüber hinaus nur dann in Betracht, wenn die Abschiebung auch tatsächlich im Raum steht.

3.2.4. Im vorliegenden Fall wurde Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung angeordnet. Mit der Abschiebung des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft war jedoch im konkreten Fall in keiner Weise zu rechnen, da trotz Vorliegen einer rechtskräftigen und durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme (Rückkehrentscheidung) seit dem Jahr 2017 betreffend den Staat Ägypten noch immer kein Heimreisezertifikat für den Beschwerdeführer erlangt werden konnte. Gegenständlich liegt vielmehr jener Fall vor, wo die Versuche des Bundesamtes für den Beschwerdeführer ein Heimreisezertifikat zu erlangen sowohl zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft als auch im nunmehrigen Entscheidungszeitpunkt aussichtslos erscheinen, da bereits in der Vergangenheit die Ausstellung eines Heimreisezertifikates von mehreren Staaten abgelehnt worden ist und auch aktuell keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass ein solches für den Beschwerdeführer ausgestellt werden könnte (siehe diesbezüglich die Ausführungen im Rahmen der Beweiswürdigung unter Punkt II. 2.2.).

Da somit im Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung eine Abschiebung nicht tatsächlich im Raum stand, lagen die rechtlichen Voraussetzungen für die Verhängung der Schubhaft nicht vor und war der Beschwerde statzugeben und der angefochtene Bescheid für rechtswidrig zu erklären.

War der Schubhaftbescheid rechtswidrig, so muss das auch für die gesamte Zeit der auf ihn gestützten Anhaltung gelten (vgl. VwGH vom 11.06.2013, 2012/21/0114), weshalb auch die Anhaltung des Beschwerdeführers in Schubhaft seit XXXX für rechtswidrig zu erklären war.

3.3. Zu Spruchteil A) - Spruchpunkt II. - Nichtvorliegen der Voraussetzungen für die Fortsetzung der Schubhaft:

Gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG hat das Bundesverwaltungsgericht, sofern die Anhaltung noch andauert, jedenfalls

festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

Der Beschwerdeführer befindet sich zum Zeitpunkt der Entscheidung in Schubhaft, es ist daher auch eine Entscheidung über die Fortsetzung der Schubhaft zu treffen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zum Fortsetzungsausspruch gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG ausgesprochen, dass das Bundesverwaltungsgericht nicht an die im Schubhaftbescheid herangezogenen Rechtsgrundlagen gebunden ist, sondern die Zulässigkeit der Fortsetzung der Schubhaft nach allen Richtungen zu prüfen hat. Diese Prüfung hat unabhängig von der Frage der Rechtmäßigkeit der bisherigen Schubhaft zu erfolgen und „ermächtigt“ das Bundesverwaltungsgericht, auf Basis der aktuellen Sach- und Rechtslage „in der Sache“ zu entscheiden und damit gegebenenfalls einen neuen Schubhafttitel zu schaffen (vgl. VwGH 14.11.2017, Ra 2017/21/0143).

Der bereits der Prüfung der Rechtmäßigkeit des Schubhaftbescheides zugrunde gelegte Sachverhalt hat keine wesentliche Änderung erfahren. Da die Versuche des Bundesamtes für den Beschwerdeführer ein Heimreisezertifikat zu erlangen sowohl zum Zeitpunkt der Anordnung der Schubhaft als auch zum nunmehrigen Entscheidungszeitpunkt aussichtslos erscheinen, war die Schubhaft auch nicht fortzusetzen.

Es war daher spruchgemäß festzustellen, dass zum Zeitpunkt dieser Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen nicht vorliegen.

### 3.4. Zu Spruchteil A) - Spruchpunkte III. und IV. - Kostenersatz:

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

Gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) 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 Aufwandersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden. Gemäß Abs. 7 ist Aufwandersatz auf Antrag der Partei zu leisten.

Im gegenständlichen Verfahren wurde sowohl gegen den im Spruch genannten Schubhaftbescheid als auch gegen die Anhaltung in Schubhaft Beschwerde erhoben. Der Beschwerdeführer hat als (vollständig) obsiegende Partei Anspruch auf Kostenersatz im gesetzlich vorgesehenen Umfang. Diesbezüglich bestimmt § 1 Z 1 VwG-Aufwandersatzverordnung (VwG-AufwErsV) die Höhe des zu ersetzenen Schriftsatzaufwandes des Beschwerdeführers als obsiegende Partei mit € 737,60. Da dem Antrag des Beschwerdeführers auf Gewährung von Verfahrenshilfe im Umfang der Befreiung von der Entrichtung der Eingabengebühr betreffend die Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid vom XXXX sowie die darauf gestützte Anhaltung in Schubhaft mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom heutigen Tag, GZ XXXX, stattgegeben worden ist, kommt der Ersatz der Eingabengebühr fallgegenständlich nicht in Betracht (vgl. in diesem Sinne auch VwGH 14.11.2017, Fr 2017/20/0057).

Dem Bundesamt gebührt als unterlegener Partei kein Kostenersatz.

### 3.5. Entfall einer mündlichen Verhandlung:

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

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung

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

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 VwGVG unterbleiben, da der Sachverhalt aufgrund der Aktenlage und des Inhaltes der Beschwerde sowie der Stellungnahme des Bundesamtes im Zuge der Aktenvorlage geklärt war und Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die für die gegenständliche Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen.

### 3.6. 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 nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige - in der Begründung zitierte - Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen zu Spruchteil A) wiedergegeben. Insoweit die in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu früheren Rechtslagen ergangen ist, ist sie nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts auf die inhaltlich im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Es handelt sich um eine einzelfallbezogene Beurteilung, welche im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen worden ist.

### **Schlagworte**

Abschiebungshindernis Ausreiseverpflichtung Fluchtgefahr Folgeantrag Fortsetzung der Schubhaft Heimreisezertifikat Identität Kostenersatz Rechtswidrigkeit Rückkehrentscheidung Schubhaft Sicherungsbedarf Straffälligkeit strafgerichtliche Verurteilung Strafhaft Ultima Ratio Untertauchen Voraussetzungen

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

ECLI:AT:BVWG:2021:W115.2198210.2.00

### **Im RIS seit**

18.06.2021

### **Zuletzt aktualisiert am**

18.06.2021

© 2026 JUSLINE

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

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