

TE Bvg Erkenntnis 2019/9/24 W154 2179392-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.09.2019

Entscheidungsdatum

24.09.2019

Norm

BFA-VG §22a Abs1 Z3

B-VG Art. 133 Abs4

FPG §76 Abs2 Z1

VwGVG §35 Abs1

VwGVG §35 Abs3

Spruch

W154 2179392-1/10E

W154 2179392-2/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. KRACHER als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. ungeklärt alias Nigeria alias Sierra Leone, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie Flüchtlingsdienst, gegen den Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 29.11.2017, Zahl: 583504307/171332726, und die Anhaltung in Schubhaft vom 29.11.2017 bis 18.12.2017 zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde wird gemäß § 22a Abs. 1 Z 3 BFA-VG, § 76 Abs. 2 Z 1 FPG als unbegründet abgewiesen.

II. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Kostenersatz wird gemäß § 35 Abs. 1 iVm Abs. 3 VwGVG abgewiesen. Der Beschwerdeführer hat gemäß § 35 Abs. 1 iVm Abs. 3 VwGVG in Verbindung mit § 1 Z 3 und 4 VwG-Aufwandersatzverordnung dem Bund, vertreten durch den Bundesminister für Inneres, Aufwendungen 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.

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. KRACHER als Einzelrichterin über den Antrag des XXXX , geb. XXXX , StA. ungeklärt alias Nigeria alias Sierra Leone, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie Flüchtlingsdienst, auf Bewilligung der Verfahrenshilfe betreffend den Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 29.11.2017, Zahl: 583504307/171332726, beschlossen:

A)

III. Der Antrag auf Gewährung von Verfahrenshilfe wird gemäß § 8a VwG VG abgewiesen.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer reiste im Jahr 2000 illegal in das Bundesgebiet ein und stellte einen Antrag auf internationalen Schutz, der am 20.12.2000 (rechtskräftig am 4.1.2001) abgelehnt wurde. Zeitgleich wurde eine Rückkehrentscheidung gegen den Beschwerdeführer erlassen.

Mit Schreiben vom 11.1.2001 teilte das Generalkonsulat der Republik Sierra Leone der Bundespolizeidirektion Eisenstadt mit, dass dem Ersuchen zur Ausstellung eines Heimreisezertifikates für den Beschwerdeführer nicht nachgekommen werden könne, weil dieser seine behauptete Staatsbürgerschaft der Republik Sierra Leone anlässlich des mit ihm geführten Gespräches gegenüber dem Konsul nicht hinreichend beweisen habe können bzw. keinerlei Dokumente der Republik Sierra Leone besitze. Der Beschwerdeführer habe sich nicht in der Lage gesehen, entsprechende Dokumente aus seiner angeblichen Heimat durch Verwandte oder Bekannte im Generalkonsulat zugänglich bzw. einen Zeugen namhaft zu machen.

In weiterer Folge tauchte der Beschwerdeführer unter, war vom 28.2.2001 bis zum 13.11.2001 an einer Unterkunft, ansonsten vom 16.6.2003 bis 10.11.2003 sowie vom 17.8.2004 bis 8.11.2004 obdachlos und vom 1.5.2003 bis 28.5.2003, vom 10.11.2003 bis 16.12.2003, vom 14.4.2004 bis 15.4.2004, vom 25.6.2004 bis 13.7.2004 sowie vom 13.3.2012 bis 4.4.2012 im Polizeianhaltezentrum gemeldet.

Am 14.3.2012 wurde durch die Bundespolizeidirektion Wien eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem 18-monatigen Einreiseverbot erlassen. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 14.3.2012 um 12:59 Uhr persönlich zugestellt und erwuchs am 29.3.2012 in Rechtskraft.

Nachdem er am 15.5.2014 im Zuge einer fremdenpolizeilichen Streife betreten worden war, wurde gegen den Beschwerdeführer mit Mandatsbescheid vom selben Tag gemäß § 76 Abs. 1 FPG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens zu Erlassung einer Rückkehrentscheidung und zur Sicherung der Abschiebung erlassen. Nach einer niederschriftlichen Einvernahme vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: Bundesamt) wurde der Beschwerdeführer, weil für ihn kein Heimreisezertifikat erlangt werden konnte, aus der Schubhaft entlassen.

Am 18.10.2017 wurde der Beschwerdeführer erneut im Rahmen einer Personenkontrolle aufgegriffen, gemäß § 40 BFA-VG vorläufig festgenommen, vor dem Bundesamt niederschriftlich einvernommen und ihm ein Mitwirkungsbescheid gemäß § 46 Abs. 2a FPG zugestellt. Demnach wurde dem Beschwerdeführer aufgetragen, mit der zuständigen ausländischen Behörde seines Herkunftsstaates Kontakt aufzunehmen und an den notwendigen Handlungen zur Erlangung eines Ersatzreisedokumentes mitzuwirken. Diesem Auftrag habe er innerhalb zwei Wochen ab Durchsetzbarkeit dieses Bescheides nachzukommen und dies dem Bundesamt nachzuweisen. Wenn er diesem Auftrag ohne wichtigen Grund (Krankheit, Behinderung, andere wichtige Gründe) nicht Folge leiste, müsse der Beschwerdeführer mit Verhängung einer Haftstrafe von 42 Tagen rechnen (Spruchpunkt I). Die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diesen Bescheid wurde gemäß § 13 Abs. 2 VwG VG ausgeschlossen (Spruchpunkt II).

Am 28.11.2017 wurde der Beschwerdeführer um 20:30 Uhr im Rahmen einer Personenkontrolle angehalten, gemäß § 40 BFA-VG festgenommen und in das Polizeianhaltezentrum eingeliefert.

Am 29.11.2017 wurde der Beschwerdeführer von 11:20 bis 12:35 Uhr vor der belangten Behörde zur beabsichtigten Erlassung einer Schubhaft niederschriftlich einvernommen. Dabei brachte er im Wesentlichen vor, dass ihn seine Rechtsvertretung zur Botschaft von Sierra Leone geschickt habe, wo er zweimal gewesen sei und angeläutet habe. Man habe ihn jedoch nicht hineingelassen, sondern nur gesagt, er solle am darauffolgenden Dienstag kommen. Weiters erklärte der Beschwerdeführer, das letzte Mal im Jahr 2000 ins Bundesgebiet eingereist zu sein und sich seither durchgehend hier aufgehalten zu haben. Es sei nicht leicht gewesen auszureisen, er befände sich seit 17 Jahren hier. Nachgefragt, warum er Österreich nicht schon im Jahr 2001 verlassen habe, erwiderte der Beschwerdeführer, er habe niemanden, der ihm helfe. Er würde jedoch seine Botschaft kontaktieren, um seiner Rückkehrverpflichtung

nachzukommen. Eine schriftliche Bestätigung darüber, dass er bereits beim Konsulat gewesen sei, habe er nicht. Der Beschwerdeführer schlafte bei der Caritas und früher auch in einer anderen Obdachlosenstelle. Bei der Caritas sei er deshalb nicht gemeldet, weil er keine Karte habe. Bei dieser würden sich seine Effekten befinden, Geld habe er keines. Die genaue Adresse könne er nicht nennen. Vor seiner Einreise in Österreich habe er in Sierra Leone gelebt. Da er nicht in der Schule gewesen sei, könne er nicht lesen oder schreiben. In der Heimat sei er als Mechaniker tätig gewesen, im Bundesgebiet arbeite er gelegentlich als Augustinverkäufer und verteile Visitenkarten. Einer legalen Beschäftigung sei er nicht nachgegangen. Weder im Bundesgebiet noch im Rest der EU habe er Angehörige. Der Beschwerdeführer sei ledig, gesund und habe keine Kinder. In Sierra Leone habe er niemanden, er sei schon 17 Jahre hier in Österreich. Weiters wurden dem Beschwerdeführer im Rahmen der Einvernahme konkrete Fragen zu seiner Heimat bzw. der Landessprache gestellt und ihm vorgehalten, es sei nicht davon auszugehen, dass er Staatsangehöriger Sierra Leone wäre.

Mit dem gegenständlichen, im Spruch angeführten Mandatsbescheid des Bundesamtes wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 76 Abs. 2 Z 1 FPG iVm § 57 Abs. 1 AVG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung angeordnet.

Begründend führte die die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass aufgrund mangelnder Landes- und Sprachkenntnisse die behauptete Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers in Frage zu stellen sei. Der Beschwerdeführer sei illegal nach Österreich eingereist, im Bundesgebiet noch nie einer Erwerbstätigkeit nachgegangen und es bestehe keine Aussicht, eine Arbeitsstelle zu finden. Im bisherigen Verfahren habe er sich unkooperativ verhalten, indem er sich entzogen habe und seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen sei. Er sei untergetaucht, habe sich behördlich nicht gemeldet und sei somit für die Behörde nicht greifbar gewesen. Der Beschwerdeführer führe kein gültiges Reisedokument mit sich und könne Österreich aus eigenem Entschluss nicht legal verlassen. Er verfüge nicht über ausreichend Barmittel, um seinen Unterhalt zu finanzieren, gehe keiner legalen Beschäftigung nach, habe keinen ordentlichen Wohnsitz in Österreich und sich bislang unangemeldet unter Verletzung des Meldegesetzes hier aufgehalten. Trotz seines langen Aufenthalts sei er hier in keiner Weise integriert, weil er der deutschen Sprache nicht mächtig sei und weder über familiäre noch soziale oder berufliche Bindungen verfüge. Zudem habe er einem Mitwirkungsbescheid unter dem Vorwand fadenscheiniger Gründe nicht Folge geleistet. Die Sicherung sei erforderlich, weil sich der Beschwerdeführer aufgrund seines oben geschilderten Verhaltens als nicht vertrauenswürdig erwiesen habe. Es sei davon auszugehen, dass er auch zukünftig nicht gewillt sein werde, die Rechtsvorschriften einzuhalten. Aus seiner Wohn- und Familiensituation, seiner fehlenden sonstigen Verankerung sowie aufgrund seines bisherigen Verhaltens könne auf ein beträchtliches Risiko des Untertauchens geschlossen werden. Da der Beschwerdeführer nicht gemeldet sei, sei er für das fremdenrechtliche Verfahren nicht greifbar. Laut seinen Angaben wäre er bei der Caritas wohnhaft, deren Adresse er jedoch nicht genau angeben könne. Eine verfahrensrelevante Integration sei nicht erkennbar. Zudem habe er die österreichische Rechtsordnung missachtet, indem er sich dem Asylverfahren entzogen und sich behördlich nicht gemeldet habe. Seiner Mitwirkungspflicht sei er trotz Bescheids vom 18.10.2017 nicht nachgekommen.

Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde gemäß § 22a BFA-VG an das Bundesverwaltungsgericht erhoben. Darin wurde im Wesentlichen angeführt, dass sich das Rechtsmittel gegen die Verhängung der Schubhaft mittels Mandatsbescheides und die darauf gestützte Anhaltung richte.

Der Beschwerdeführer habe am 11.12.2000 einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt und bereits bei der Erstbefragung am selben Tag angegeben, nie einen Reisepass oder Personalausweis besessen zu haben. Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 12.12.2000 sei der Asylantrag gemäß § 6 Z 3 Asylgesetz 1997 als offensichtlich unbegründet abgewiesen und die Abschiebung nach Sierra Leone gemäß § 8 Asylgesetz 1997 für zulässig erklärt worden. Die dagegen eingebrachte Berufung habe der Unabhängige Bundesasylsenat am 2.1.2001 abgewiesen.

Noch am Tag der negativen erstinstanzlichen Entscheidung sei mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Eisenstadt die Schubhaft zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Ausweisung (§ 33 FrG) oder eines Aufenthaltsverbotes (§ 37 FrG) angeordnet worden. Mit Bescheid vom 20.12.2000 gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 und 2 sowie Abs. 2 Z 7 FrG 1997 iVm §§ 37 sowie 39 Abs. 1 und 2 FrG habe die Bundespolizeidirektion Eisenstadt gegen den Beschwerdeführer ein für die Dauer von fünf Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen und die aufschiebende Wirkung aberkannt. Am 23.1.2001 sei der Beschwerdeführer aus der Schubhaft entlassen worden, weil die Abschiebung aus tatsächlichen Gründen unmöglich gewesen sei. Aus diesem Grunde habe er am 24.1.2000 bei der BH (Fremdenpolizei) einen Antrag

auf Abschiebungsaufschub gestellt. Am 29.3.2001 sei der Beschwerdeführer trotz aufrechter Meldung wieder in Schubhaft genommen und am 30.3.2001 - nach Zustellung eines Straferkenntnisses wegen illegalen Aufenthalts - unter der Auflage, sich innerhalb einer Frist von drei Wochen ein Reisedokument von seiner Vertretungsbehörde zu beschaffen sowie Österreich zu verlassen, wieder entlassen worden. Am 3.5.2001 habe die Bundespolizeidirektion Wien den Antrag auf Abschiebungsaufschub abgewiesen. Die gegen das Aufenthaltsverbot eingebrachte Berufung sei am 12.10.2001 abgewiesen worden. Am 26.2.2002 sei wiederum die Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung angeordnet und am 1.3.2002 wiederum ein Straferkenntnis wegen illegalen Aufenthalts erlassen worden. Anlässlich einer Einvernahme am 11.4.2002 habe der Beschwerdeführer angegeben, sich im Falle einer Entlassung mit seiner Vertretungsbehörde zwecks Ausstellung eines Heimreisezertifikates in Verbindung zu setzen und anschließend das Bundesgebiet zu verlassen. Am selben Tag sei aus der Schubhaft entlassen worden. Am 1.5.2003 sei erneut die Schubhaft verhängt und am 6.5.2003 wiederum ein Straferkenntnis wegen illegalen Aufenthalts erlassen worden. Nachdem dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 26.5.2003 mitgeteilt worden sei, dass er sich unverzüglich nach Entlassung aus der Schubhaft mit seiner Vertretungsbehörde zwecks Ausstellung eines Heimreisezertifikates in Verbindung setzen müsse, sei am selben Tag erneut die Entlassung aus der Schubhaft erfolgt. Am 5.11.2003 sei der Beschwerdeführer erneut in Schubhaft genommen und am 7.11.2003 wiederum ein Straferkenntnis wegen illegalen Aufenthalts erlassen worden. Im Rahmen seiner Einvernahme im Stande der Schubhaft am 16.12.2003 habe der Beschwerdeführer seine Angaben zu seiner Identität bestätigt und sei nach Aufforderung, sich mit seiner Vertretungsbehörde zwecks Ausstellung eines Heimreisezertifikates in Verbindung zu setzen und anschließend das Bundesgebiet zu verlassen, noch am selben Tag aus der Schubhaft entlassen worden. Am 13.4.2004 habe man den Beschwerdeführer wieder in Schubhaft genommen und am 16.4.2004 wiederum ein Straferkenntnis wegen illegalen Aufenthaltes erlassen und den Beschwerdeführer am selben Tag wegen Haftunfähigkeit entlassen. Eine weitere Inschubhaftnahme sei am 25.6.2004 erfolgt, ein weiteres Straferkenntnis wegen illegalen Aufenthalts am 29.6.2004 ergangen. Da am 13.7.2004 mittels Befund und Gutachten bestätigt worden sei, dass der Beschwerdeführer eine Operation benötige und laut Krankenhaus für sechs Monate haftunfähig sei, sei er am selben Tag entlassen worden. Am 14.3.2012 sei der Beschwerdeführer wieder in Schubhaft genommen worden. Am selben Tag seien ein Straferkenntnis sowie eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem Einreiseverbot von 18 Monaten erlassen und die aufschiebende Wirkung aberkannt, der Beschwerdeführer am 4.4.2012 wegen Haftunfähigkeit entlassen worden. Aus der am 15.5.2014 verhängten Schubhaft sei der Beschwerdeführer am 16.5.2014 mangels Vorliegens eines Heimreisezertifikates entlassen worden.

Am 18.10.2017 sei dem Beschwerdeführer mittels Bescheid aufgetragen worden, gemäß § 46a Abs. 2a FPG mit der ausländischen Behörde seines Herkunftsstaates Kontakt aufzunehmen und an den notwendigen Handlungen zur Erlangung eines Heimreisezertifikates mitzuwirken. Mangels Vorliegens eines Sicherungsbedarfes sei der Beschwerdeführer aus der Schubhaft am selben Tag entlassen worden. Wie er auch in seiner Einvernahme zur aktuellen Schubhaftverhängung angegeben habe, habe er wiederholt erfolglos versucht, persönlich Kontakt zum Honorarkonsulat in Wien aufzunehmen. Seit 29.11.2017 befindet sich der Beschwerdeführer wiederum in Schubhaft.

Gegenüber dem Beschwerdeführer sei die Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung in seinen Heimatstaat Sierra Leone angeordnet worden. Mit der Möglichkeit einer Erlangung eines Heimreisezertifikates innerhalb der höchstmöglichen Schubhaftdauer habe sich die belangte Behörde im gegenständlichen Bescheid gar nicht auseinandergesetzt. Es würden keine Hinweise darauf existieren, dass die Botschaft bzw. das Honorarkonsulat der Republik Sierra Leone für den Beschwerdeführer tatsächlich ein Heimreisezertifikat ausstellen würde. Im Gegenteil habe der Beschwerdeführer das Honorarkonsulat mehrmals aufgesucht und sei dabei immer wieder abgewiesen worden. Außerdem habe er sich in den letzten 17 Jahren mehrmals in Schubhaft befunden und eine Abschiebung sei offenbar damals nicht möglich gewesen. Warum die belangte Behörde im gegenständlichen Fall nun doch mit der Erlangung eines Heimreisezertifikates rechne, werde im Bescheid nicht dargelegt. Im Akt fänden sich keine Hinweise darauf, dass die belangte Behörde in den vergangenen 17 Jahren irgendwelche Schritte gesetzt hätte, selbst ein Heimreisezertifikat für den Beschwerdeführer zu organisieren. Die Schubhaftverhängung wäre daher, selbst wenn die belangte Behörde nun in der Lage sein sollte, ein Heimreisezertifikat beizuschaffen, unverhältnismäßig. Darüber hinaus wäre die Verhängung eines gelinderen Mittels zur Erreichung des Sicherungszweckes ausreichend gewesen.

Zum Antrag auf Gewährung der Verfahrenshilfe gemäß § 8a VwGVG iVm § 64 Abs. 1 Z 1 lit. a bis d ZPO wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass § 52 BFA-VG zwar vorsehe, dass dem Fremden oder Asylwerber ein Rechtsberater

beigegeben werde, dies jedoch nur die Beigabe eines Anwaltes abdecke, nicht darüberhinausgehende Befreiungen, die üblicherweise mit der Verfahrenshilfe einhergingen. Betroffen sei im speziellen die Frage der vorübergehenden Befreiung von Gerichtsgebühren. Der Beschwerdeführer sei völlig vermögenslos und beziehe auch kein regelmäßiges Einkommen. Er sei daher nicht dazu in der Lage, die Kosten für die Führung dieses Beschwerdeverfahrens zu tragen. Es werde daher beantragt, Verfahrenshilfe im Umfang des § 8a VwG iVm § 64 Abs. 1 Z 1 lit. a bis d ZPO, somit im Umfang der Gebührenbefreiung für die Eingabegebühr, zu gewähren.

In dieser Beschwerde wurde beantragt, das Bundesverwaltungsgericht möge

- * eine mündliche Verhandlung unter Einvernahme des Beschwerdeführers zur Klärung des maßgeblichen Sachverhaltes durchführen;
- * den angefochtenen Bescheid beheben und aussprechen, dass die Anordnung von Schubhaft und die bisherige Anhaltung in rechtswidriger Weise erfolgt sei;
- * im Rahmen einer "Habeas Corpus Prüfung" aussprechen, dass die Voraussetzungen zur weiteren Anhaltung des Beschwerdeführers nicht vorlägen;
- * der belangten Behörde den Ersatz der Aufwendungen des Beschwerdeführers gemäß VwG-Aufwandsersatzverordnung, der Eingabengebühr sowie der Kommissionsgebühren und Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat, auferlegen.

Der Beschwerde angefügt wurde der erwähnte Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe samt Vermögensbekenntnis vom 7.12.2017. Beantragt wurde die einstweilige Befreiung von Gerichtsgebühren und anderen bundesgesetzlich geregelten staatlichen Gebühren, den Kosten von Amtshandlungen außerhalb des Gerichts, den Gebühren der Zeugen, Sachverständigen, Dolmetscher, Übersetzer und Beisitzer sowie den notwendigen Barauslagen. Im Vermögensbekenntnis gab der Beschwerdeführer an, als Verkäufer des Augustin ungefähr € 30 am Tag zu verdienen. Er habe weder Vermögen noch Schulden oder Unterhaltsansprüche bzw. Unterhaltpflichten.

Im Rahmen ihrer Beschwerdevorlage vom 13.12.2017 nahm die belangte Behörde im Wesentlichen dahingehend Stellung, dass Beamte des SPK 20 den Beschwerdeführer am 28.11.2017 um 20:30 Uhr im Rahmen einer Personenkontrolle angehalten hätten. Gemeldet gewesen sei der Beschwerdeführer nur vom 26.2.2001 bis zum 13.11.2001 an einer tatsächlichen Unterkunft, ansonsten zweimal an Obdachlosenadressen sowie im Polizeianhaltezentrum Wien. Aufgrund des nicht rechtmäßigen Aufenthalts sei der Beschwerdeführer am 28.11.2017 nach den Bestimmungen des § 40 BFA-VG festgenommen und in das Polizeianhaltezentrum eingeliefert worden.

Am 14.3.2012 (rechtskräftig am 29.3.2012) sei durch die Bundespolizeidirektion Wien eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem 18-monatigen Einreiseverbot erlassen worden. Die Dauer des Einreiseverbotes könne gemäß § 52 Abs. 4 FPG erst bei nachweislicher Ausreise festgelegt werden. Der Beschwerdeführer befindet sich seit rechtskräftigem Abschluss des Asylverfahrens mit 4.1.2001 illegal im Bundesgebiet. Er habe es vorgezogen, im Verborgenen den illegalen Aufenthalt fortzusetzen, eine Ausreise sei nie nachgewiesen worden. Am 6.12.2017 habe man den Termin für die Sprachanalyse für den 12.12.2017 um 13:30 Uhr vorgegeben. Am 12.12.2017 sei diese Sprachanalyse in Form eines Telefongesprächs durchgeführt worden, das Ergebnis solle innerhalb einer Woche vorliegen. Am 15.12.2017 werde der Beschwerdeführer der nigerianischen Delegation vorgeführt werden.

Der Beschwerde müsse zunächst entgegengehalten werden, dass im Schubhaftbescheid die Fluchtgefahr, die Verhältnismäßigkeit der Entscheidung und die Nichtanwendung des gelinderen Mittels entsprechend begründet worden seien. Zur Identität werde festgehalten, dass der Beschwerdeführer untergetaucht gewesen und nur zufällig am 28.11.2017 aufgegriffen worden sei. Die Nationalität erscheine unglaublich, da ein Telefoninterview im Jahr 2001 ergeben habe, dass der Beschwerdeführer nicht aus Sierra Leone stammen könne. In der Vergangenheit habe durch Vorführungen vor die nigerianische Delegation die wirkliche Nationalität festgestellt werden können und es seien in solchen Fällen Heimreisezertifikate durch den nigerianischen Konsul ausgestellt worden. Dass der Beschwerdeführer untergetaucht gewesen sei und den illegalen Aufenthalt im Verborgenen fortgesetzt habe, zeige, dass er nicht bereit sei, sich einem Verfahren vor dem Bundesamt zu stellen. Er könne nicht als vertrauenswürdig eingestuft werden und werde jede Gelegenheit nutzen, um den illegalen Aufenthalt wiederum im Verborgenen fortzusetzen. Es sei auch nicht zu erwarten, dass der Beschwerdeführer behördliche Auflagen einhalten würde, weil er ansonsten gemäß § 52 Abs. 8 FPG der gesetzlichen Verpflichtung der unverzüglichen Ausreise seit 29.3.2012

nachgekommen wäre. Wegen der fehlenden Mitwirkung im Abschiebeverfahrens habe die Schubhaft verhängt werden müssen. Es bestünden weder familiäre, soziale oder berufliche Bindungen. Der Beschwerdeführer verfüge über keine eigene Unterkunft. Im Rahmen der Niederschrift sei bereits festgehalten worden, dass die Nationalität Sierra Leone nicht glaubwürdig sei. Ohne die Anhaltung in Schubhaft wäre es nicht möglich gewesen, eine Sprachanalyse durchzuführen und den Beschwerdeführer der nigerianischen Delegation vorzuführen. Es werde erwartet, dass dadurch die richtige Nationalität festgestellt werde und erfolgsversprechend ein Heimreisezertifikatsverfahren fortgesetzt werden könne. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass das Risiko des Untertauchens des Beschwerdeführers, um sich dem Verfahren zur Abschiebung in das Herkunftsland (wahrscheinlich Nigeria) zu entziehen, als schlüssig anzusehen gewesen und der Sicherungsbedarf somit gegeben sei.

Beantragt wurde, das Bundesverwaltungsgericht möge

1. die Beschwerde als unbegründet abweisen, bzw. unzulässig zurückweisen
2. den Beschwerdeführer zum Ersatz des Vorlage- und Schriftsatzaufwandes der belangten Behörde von insgesamt € 426,20 verpflichten.

Ergänzend wurde mitgeteilt, dass im Jahr 2001 bereits ein Telefoninterview durchgeführt worden sei und der Beschwerdeführer die Nationalität nicht glaubhaft habe machen können. Die entsprechende Bestätigung werde den übermittelten fremdenpolizeilichen Unterlagen beigelegt.

Am 18.12.2017 wurde der Beschwerdeführer nach Ausfolgung eines Bescheides gemäß § 57 Abs. 1 FPG (Wohnsitzauflage) um 13:15 Uhr aus der Schubhaft entlassen.

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft und ist somit Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1

FPG.

Der Beschwerdeführer reiste im Jahr 2000 illegal in das Bundesgebiet ein und stellte einen Antrag auf internationalen Schutz, der am 20.12.2000 (rechtskräftig am 4.1.2001) abgelehnt wurde. Gleichzeitig wurde eine Rückkehrentscheidung gegen den Beschwerdeführer erlassen.

Während des ganzen Verfahrens behauptete der Beschwerdeführer, aus Sierra Leone zu stammen. Mit Schreiben vom 11.1.2001 teilte das Generalkonsulat der Republik Sierra Leone der Bundespolizeidirektion Eisenstadt mit, dass diese Staatsbürgerschaft anlässlich des mit ihm geführten Gespräches gegenüber dem Konsul nicht hinreichend bewiesen habe werden können bzw. dass der Beschwerdeführer über keinerlei Dokumente der Republik Sierra verfüge und auch sonst die Staatsbürgerschaft nicht bestätigt habe werden können.

Am 14.3.2012 wurde durch die Bundespolizeidirektion Wien gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem 18-monatigen Einreiseverbot erlassen und am selben Tag persönlich zugestellt. Sie erwuchs am 29.3.2012 in Rechtskraft.

Am 18.10.2017 wurde dem Beschwerdeführer ein Mitwirkungsbescheid gemäß § 46 Abs. 2a FPG zugestellt und ihm aufgetragen, mit der zuständigen Behörde seines Herkunftsstaates Kontakt aufzunehmen und an den notwendigen Handlungen zur Erlangung eines Ersatzreisedokumentes mitzuwirken. Diesem Auftrag habe er innerhalb von zwei Wochen ab Durchsetzbarkeit dieses Bescheides nachzukommen und dies dem Bundesamt nachzuweisen. Die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde wurde gemäß § 13 Abs. 2 VwG ausgeschlossen.

Am 28.11.2017 wurde der Beschwerdeführer erneut im Rahmen einer Personenkontrolle angehalten, gemäß § 40 BFA-VG festgenommen und in das Polizeianhaltezentrum eingeliefert.

Der Beschwerdeführer befindet sich seit 2000 durchgehend im Bundesgebiet und kam seinen (rechtskräftigen) Rückkehrverpflichtungen nicht nach.

Der Beschwerdeführer hat keine familiären oder verwandtschaftlichen Beziehungen im Bundesgebiet. Er ist sozial nicht integriert.

Der Beschwerdeführer verdiente vor der Verhängung der gegenständlichen Schubhaft als Augustinverkäufer € 30 am Tag. Ansonsten war er im Bundesgebiet niemals legal erwerbstätig.

Der Beschwerdeführer verfügt in Österreich weder über Vermögen, noch hat er Schulden, Unterhaltsansprüche oder -pflichten.

Der Beschwerdeführer war vom 28.2.2001 bis zum 13.11.2001 an einer Wohnunterkunft, ansonsten vom 16.6.2003 bis 10.11.2003 sowie vom 17.8.2004 bis 8.11.2004 obdachlos und vom 1.5.2003 bis 28.5.2003, vom 10.11.2003 bis 16.12.2003, vom 14.4.2004 bis 15.4.2004, vom 25.6.2004 bis 13.7.2004 sowie vom 13.3.2012 bis 4.4.2012 im Polizeianhaltezentrum (Schubhaft) gemeldet. Abgesehen davon war der Beschwerdeführer untergetaucht und verfügt über keinen ordentlichen Wohnsitz im Bundesgebiet.

Zwischen der negativen erstinstanzlichen Entscheidung vom Dezember 2000 und dem gegenständlichen Schubhaftbescheid wurde der Beschwerdeführer mehrfach in Schubhaft genommen und mit der Auflage bzw. Zusage, sich unverzüglich mit seiner Vertretungsbehörde zwecks Ausstellung eines Heimreisezertifikates in Verbindung zu setzen sowie auszureisen aus der Schubhaft entlassen. Dieser Mitwirkungspflicht kann der Beschwerdeführer nicht nach. Zudem wurden gegen den Beschwerdeführer wiederholt Straferkenntnisse wegen illegalen Aufenthalts erlassen.

Der Beschwerdeführer wurde nunmehr am 29.11.2017 in Schubhaft genommen. In weiterer Folge wurde durch die belangte Behörde eine Sprachanalyse organisiert und am 12.12.2017 in Form eines Telefongespräches durchgeführt. Mit dem Ergebnis wurde innerhalb einer Woche gerechnet. Für den 15.12.2017 war geplant, den Beschwerdeführer der nigerianischen Delegation vorzuführen, um seine richtige Nationalität bestätigen und das Heimreisezertifikatsverfahren fortsetzen zu können.

Am 18.12.2017 wurde der Beschwerdeführer nach Erteilung einer Wohnsitzauflage entlassen.

Der Beschwerdeführer war zum Zeitpunkt der Verhängung und Vollziehung der Schubhaft gesund und haftfähig.

2. Beweiswürdigung:

Der oben angeführte Verfahrensgang und die Feststellungen ergeben sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des Bundesamtes und der vorliegenden Gerichtsakten des Bundesverwaltungsgerichtes, dem diesbezüglich glaubwürdigen Beschwerdevorbringen sowie der Einsichtnahme in die Anhaltedatei- Vollzugsverwaltung und in das Zentrale Melderegister.

Die Feststellungen zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers ergeben sich vor allem aus seinen eigenen Angaben im Rahmen seiner Einvernahme am 29.11.2017 und aus dem Vermögensbekenntnis vom 7.12.2017.

Hinsichtlich der Hafttauglichkeit stützt sich die Feststellung auf die Tatsache, dass bis zum Entscheidungszeitpunkt keine gegenteiligen Informationen an das Gericht ergangen sind und es im Rahmen des Verfahrens auch keine Anhaltspunkte für die Haftfähigkeit ausschließende gesundheitliche Beschwerden des Beschwerdeführers gab. Zudem gab der Beschwerdeführer am 29.11.2017 vor der belangten Behörde ausdrücklich an, gesund zu sein.

Weitere Beweise waren wegen Entscheidungsreife nicht mehr aufzunehmen. Von der Durchführung einer Verhandlung konnte daher abgesehen werden.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit

Gemäß Artikel 130 Abs. 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) idgF erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden

1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit;
2. gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit;
3. wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde;
4. gegen Weisungen gemäß Art. 81a Abs. 4.

Gemäß § 9 Abs. 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBI. I Nr. 100/2005 idgF entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl.

§ 7 Abs. 1 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBI. I Nr 87/2012 idgF, lautet:

(1) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet über

1. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesamtes,

2. Beschwerden gegen Bescheide der Vertretungsbehörden gemäß dem 11. Hauptstück des FPG,
3. 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,
4. Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht des Bundesamtes und
5. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesministers für Inneres in Verfahren gemäß §§ 3 Abs. 2 Z 1 bis 6 und 4 Abs. 1 Z 1 und 2

Gemäß § 7 Abs. 2 BFA-VG hat das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der Verwaltungsgerichtshof einer Revision oder der Verfassungsgerichtshof einer Beschwerde gegen ein Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Abs. 1 stattgegeben hat.

Für das gegenständliche Verfahren ist sohin das Bundesverwaltungsgericht zuständig.

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

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

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBI. I Nr 33/2013 idgF, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), 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.

Zu A)

3.2. Zu Spruchpunkt I. (Schubhaftbescheid):

3.2.1. §22a des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG) lautet auszugsweise wie folgt:

"§ 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.

[...]"

§22a BFA-VG bildet sohin im gegenständlichen Fall die formelle Grundlage.

3.2.2. Materielle Rechtsgrundlage:

Gemäß § 76 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) aF können Fremde festgenommen und angehalten werden (Schubhaft) sofern der Zweck der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel (§ 77) erreicht werden kann. Gemäß Abs. 2 leg. cit. darf die Schubhaft 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). Gemäß Abs. 3 leg. cit. liegt eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 1 oder im Sinne des Art. 2 lit. n Dublin-Verordnung 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 unter anderem insbesondere zu berücksichtigen, ob der Fremde an dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme mitwirkt oder die Rückkehr oder Abschiebung umgeht oder behindert (Z 1); 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 (Z 1a); 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 (Z 3); 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 (Z 9).

Die Schubhaft ist gemäß Abs. 4 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.

Wird eine aufenthaltsbeendende Maßnahme durchsetzbar und erscheint die Überwachung der Ausreise des Fremden notwendig, so gilt die gemäß Abs. 5 zur Sicherung des Verfahrens angeordnete Schubhaft ab diesem Zeitpunkt als zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

Hinsichtlich der Anwendung eines gelinderen Mittels ist§ 77 FPG maßgeblich:

§ 77. (1) Das Bundesamt hat bei Vorliegen der in § 76 genannten Gründe gelindere Mittel anzurufen, wenn es Grund zur Annahme hat, dass der Zweck der Schubhaft durch Anwendung des gelinderen Mittels erreicht werden kann. [...]

(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.

§ 80. (1) Das Bundesamt ist verpflichtet, darauf hinzuwirken, dass die Schubhaft so kurz wie möglich dauert. Die Schubhaft darf so lange aufrechterhalten werden, bis der Grund für ihre Anordnung weggefallen ist oder ihr Ziel nicht mehr erreicht werden kann.

3.2.3. 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, Zl. 2008/21/0647; 30.08.2007, Zl. 2007/21/0043).

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

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

Schubhaft darf stets nur "ultima ratio" sein (vgl. VwGH 02.08.2013, Zl. 2013/21/0054; VwGH 11.06.2013, Zl. 2012/21/0114, VwGH 24.02.2011, Zl. 2010/21/0502; VwGH 17.03.2009, Zl. 2007/21/0542; VwGH 30.08.2007, 2007/21/0043). Daraus leitete der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19.05.2011, Zl. 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" (VwGH vom 19.05.2011, Zl. 2008/21/0527). Bereits im Erkenntnis des VwGH vom 27.01.2011, Zl. 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. (Hier: Der Fremde hatte, nachdem er nach zwei Monaten nicht aus der Schubhaft entlassen worden war, seine vorgetäuschte Mitwirkungsbereitschaft aufgegeben und zu erkennen gegeben, dass er nicht in den Kamerun zurückkehren wolle und auch nicht an einer Identitätsfeststellung mitwirken werde. Die mangelnde Kooperation des Fremden gipfelte schließlich in der Verweigerung jeglicher Angaben. Die belangte Behörde hat in Folge bis zu einem neuerlichen Einvernahmeversuch zugewartet ohne zwischenzeitig auf Basis der vorhandenen Daten zwecks Erstellung eines Heimreisezertifikates an die Botschaft von Kamerun heranzutreten oder sonst erkennbare Schritte in Richtung Bewerkstelligung einer Abschiebung zu setzen. In diesem Verhalten der belangten Behörde ist eine unangemessne Verzögerung zu erblicken)." (VwGH vom 27.01.2011, Zl. 2008/21/0595; vgl. dazu etwa auch VwGH 19.04.2012, 2009/21/0047).

"Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd § 77 Abs 1 FrPolG 2005 ist eine Ermessensentscheidung. Auch die Anwendung gelinderer Mittel setzt das Vorliegen eines Sicherungsbedürfnisses voraus. Fehlt ein Sicherungsbedarf, dann darf weder Schubhaft noch ein gelinderes Mittel verhängt werden. Insoweit besteht kein Ermessensspielraum. Der Behörde kommt aber auch dann kein Ermessen zu, wenn der Sicherungsbedarf im Verhältnis zum Eingriff in die persönliche Freiheit nicht groß genug ist, um die Verhängung von Schubhaft zu rechtfertigen. Das ergibt sich schon daraus, dass Schubhaft immer ultima ratio sein muss (Hinweis E 17.03.2009, 2007/21/0542; E 30.08.2007, 2007/21/0043). Mit anderen Worten: Kann das zu sichernde Ziel auch durch die Anwendung gelinderer Mittel erreicht werden, dann wäre es rechtswidrig, Schubhaft zu verhängen; in diesem Fall hat die Behörde lediglich die Anordnung des gelinderen Mittels vorzunehmen (Hinweis E 28.05.2008, 2007/21/0246). Der Ermessensspielraum besteht also für die Behörde nur insoweit, als trotz eines die Schubhaft rechtfertigenden Sicherungsbedarfs davon Abstand genommen und bloß ein gelinderes Mittel angeordnet werden kann. Diesbezüglich liegt eine Rechtswidrigkeit nur dann vor, wenn die eingeräumten Grenzen des Ermessens überschritten wurden, also nicht vom Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde" (VwGH 11.06.2013, Zl. 2012/21/0114, vgl. auch VwGH vom 02.08.2013, Zl. 2013/21/0008).

"Je mehr das Erfordernis, die Effektivität der Abschiebung zu sichern, auf der Hand liegt, umso weniger bedarf es einer Begründung für die Nichtanwendung gelinderer Mittel. Das diesbezügliche Begründungserfordernis wird dagegen größer sein, wenn die Anordnung gelinderer Mittel naheliegt. Das wurde in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere beim Vorliegen von gegen ein Untertauchen sprechenden Umständen, wie familiäre Bindungen oder Krankheit, angenommen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 22.05.2007, Zl. 006/21/0052, und daran anknüpfend das Erkenntnis vom 29.04.2008, Zl. 2008/21/0085; siehe auch die Erkenntnisse vom 28.02.2008, Zl. 2007/21/0512, und Zl. 2007/21/0391) und wird weiters auch regelmäßig bei Bestehen eines festen Wohnsitzes oder ausreichender beruflicher Bindungen zu unterstellen sein. Mit bestimmten gelinderen Mitteln wird man sich insbesondere dann auseinander zu setzen haben, wenn deren Anordnung vom Fremden konkret ins Treffen geführt wird" (VwGH 02.08.2013, Zl. 2013/21/0008).

Dem Gesichtspunkt einer "sozialen Verankerung in Österreich" kommt im Zusammenhang mit der Verhängung der Schubhaft wesentliche Bedeutung zu. Dabei kommt es u.a. entscheidend auf das Bestehen familiärer Beziehungen, das Ausüben einer legalen Erwerbstätigkeit oder auf die Existenz eines gesicherten Wohnsitzes an (VwGH vom 30. August 2011, 2008/21/0107). Je länger somit der Fremde bereits in Österreich ist und je stärker er hier sozial verwurzelt ist, desto stärker müssen auch die Hinweise und Indizien für eine vorliegende Fluchtgefahr sein. Dabei ist zu beachten, dass Mittellosigkeit und fehlende soziale Integration in Bezug auf (noch nicht lange aufhältige) Asylwerber, die Anspruch auf Grundversorgung haben, allein noch keine tragfähigen Argumente für das Bestehen eines Sicherungsbedarfs sind (VwGH vom 28. Mai 2008, 2007/21/0233).

3.2.4. Gegen den Beschwerdeführer bestand zum Zeitpunkt der Erlassung des Schubhaftbescheides und seiner Anhaltung eine rechtskräftige Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem 18-monatigen Einreiseverbot (rechtskräftig am 29.3.2012). Davor hatte sich der Beschwerdeführer bereits seit seinem am 4.1.2001 rechtskräftig abgelehnten Asylantrag und der damit verbundenen Rückkehrentscheidung samt Aufenthaltsverbot illegal im Bundesgebiet aufgehalten. Mehrfach wurden gegen ihn Straferkenntnisse wegen illegalen Aufenthalts erlassen.

Am 18.10.2017 wurde dem Beschwerdeführer ein Mitwirkungsbescheid gemäß § 46 Abs. 2a zugestellt und ihm aufgetragen, mit der zuständigen Behörde seines Herkunftsstaates Kontakt aufzunehmen und an den notwendigen Handlungen zur Erlangung eines Ersatzreisedokumentes mitzuwirken. Diesem Auftrag hatte er innerhalb von zwei Wochen ab Durchsetzbarkeit nachzukommen und dies dem Bundesamt nachzuweisen. Die aufschiebende Wirkung wurde ausgeschlossen. Diesem Bescheid kann der Beschwerdeführer nicht nach, die vor der Behörde angegebene Begründung, er hätte zweimal bei der Botschaft von Sierra Leone angeläutet und sei weggeschickt worden, ist anhand seines bisherigen oben festgestellten Verhaltens als Schutzbehauptung zu werten, zumal die behauptete Staatsbürgerschaft von Sierra Leone nicht glaubwürdig ist.

Der Beschwerdeführer war lediglich vom 28.2.2001 bis 13.11.2001 an einer regulären Wohnunterkunft, ansonsten von 16.6.2003 bis 10.11.2003 sowie vom 17.8.2004 bis 8.11.2004 obdachlos und insgesamt fünfmal im Polizeianhaltezentrum (Schubhaft) gemeldet. Abgesehen davon war der Beschwerdeführer untergetaucht.

Der Beschwerdeführer befindet sich seit 2000 durchgehend im Bundesgebiet und kam seinen rechtskräftigen Rückkehrverpflichtungen nicht nach. Wie festgestellt, hat der Beschwerdeführer in Österreich weder familiäre noch verwandtschaftliche Beziehungen noch weist eine sonstige soziale Integration auf. Er arbeitet als Augustinverkäufer, eine sonstige legale Erwerbstätigkeit gab es während der gesamten Jahre in Österreich nicht.

Im vorliegenden Fall scheidet, abgesehen vom Bestehen erheblicher Fluchtgefahr, mangels finanzieller Mittel auch die Anwendung der Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit gemäß Abs. 3 Z 3 des § 77 FPG aus.

Insbesondere aber durch sein bisheriges oben erörtertes Verhalten, musste sich für die Behörde auch nicht der Schluss aufdrängen, dass der Beschwerdeführer "sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion" gemeldet hätte; dies gilt/galt auch für "die Anordnung, in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen" zumal er über keine aufrechte Meldeadresse in Österreich verfügt.

Aufgrund des Vorliegens erheblicher Fluchtgefahr kam daher zu keinem Zeitpunkt die Anwendung gelinderter Mittel in Frage. Bereits mehrfach war der Beschwerdeführer aus der Schubhaft entlassen und ihm aufgetragen worden, sich unverzüglich mit seiner Vertretungsbehörde zwecks Ausstellung eines Heimreisezertifikates in Verbindung zu setzen und in weiterer Folge auszureisen. Dem kam der Beschwerdeführer regelmäßig nicht nach, sondern tauchte unter. Die Behörde konnte somit auch aus diesem Grund zurecht nicht davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer sich zum

Zwecke der Sprachanalyse zur Feststellung seiner richtigen Staatsbürgerschaft für die Erlangung eines Heimreisezertifikates zur Verfügung halten würde, sondern es war wiederum mit seinem Untertauchen zu rechnen.

Insgesamt war die Schubhaft somit rechtmäßig.

Wie oben ausgeführt, begegnet auch die Dauer der Schubhaft keinen Bedenken und ist verhältnismäßig. Der Beschwerdeführer wurde am 29.11.2017 in Schubhaft genommen. Die belangte Behörde organisierte zügig einen Termin für die Sprachanalyse zur Feststellung der tatsächlichen Nationalität des Beschwerdeführers und für die Vorführung vor die nigerianische Delegation. Anschließend wurde der Beschwerdeführer am 18.12.2017 nach Erteilung einer Wohnsitzauflage entlassen.

3.3. Zu Spruchpunkt II. (Kostenbegehren):

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

Gemäß Abs. 4 leg. cit. gelten als Aufwendungen gemäß Abs. 1:

1. die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat,
2. die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Partierechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren, sowie
3. die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand.

Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat gemäß Abs. 5 leg. cit. 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.

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

Gemäß Abs. 7 leg. cit. ist Aufwandersatz auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden.

Die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes - B-VG, BGBl. Nr. 1/1930, und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG als Aufwandersatz zu leistenden Pauschalbeträge ist in § 1 der VwG-Aufwandersatzverordnung (VwG-AufwErsV), BGBl. II Nr. 517/2013, wie folgt festgesetzt:

1. Ersatz des Schriftsatzaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei 737,60 Euro
2. Ersatz des Verhandlungsaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei 922,00 Euro
3. Ersatz des Vorlageaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 57,40 Euro
4. Ersatz des Schriftsatzaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 368,80 Euro
5. Ersatz des Verhandlungsaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 461,00 Euro
6. Ersatz des Aufwands, der für den Beschwerdeführer mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand) 553,20 Euro
7. Ersatz des Aufwands, der für die belangte Behörde mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand) 276,60 Euro.

Im konkreten Fall stellten beide Parteien einen Antrag auf Kostenersatz. Als obsiegender Partei war dem Beschwerdeführer der Ersatz des Schriftsatzaufwands zuzusprechen. Da die belangte Behörde vollständig unterlag, war ihr Antrag dementsprechend abzuweisen.

Sowohl der Beschwerdeführer als auch die belangte Behörde hatten einen Antrag auf Ersatz der Aufwendungen gemäß § 35 VwG VG gestellt. Als obsiegender Partei steht dem Bundesamt der beantragte Aufwandsersatz zu, der Antrag des Beschwerdeführers war dementsprechend abzuweisen.

3.4. Zu Spruchpunkt III. (Verfahrenshilfe):

Gemäß § 8a Abs. 1 VwG VG ist einer Partei Verfahrenshilfe zu gewähren, soweit dies auf Grund des Art. 6 Abs. 1 EMRK oder des Art. 47 GRC geboten ist, die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Bei der Bewilligung der Verfahrenshilfe nach § 8a Abs. 1 VwG VG 2014 handelt es sich um eine subsidiäre Regelung. Sie soll nur dann zur Anwendung gelangen, wenn durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, also dann, wenn das sogenannte "Materiengesetz" keine Regelung enthält, deren Gegenstand der Verfahrenshilfe entspricht (vgl. ErläutRV 1255 BlgNR 25. GP 2). Die Bestellung eines Rechtsanwalts zum Verfahrenshelfer kommt in Anbetracht der Regelung des § 52 BFA-VG 2014 nicht in Betracht. Das ist auch aus unionsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden (vgl. VwGH 23.2.2017, Ra 2016/21/0152, VwGH 30.8.2018, Ra 2018/21/0073).

Nach § 8a Abs. 2 VwG VG sind die Voraussetzungen und die Wirkungen der Bewilligung der Verfahrenshilfe nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung - ZPO zu beurteilen, soweit in diesem Paragraphen nicht anderes bestimmt ist.

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at