

TE Bvwg Erkenntnis 2020/9/23 W272 2210755-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.09.2020

Entscheidungsdatum

23.09.2020

Norm

AsylG 2005 §15a

AVG §19

BFA-VG §22a

BFA-VG §34

BFA-VG §40

B-VG Art133 Abs4

VwG-AufwErsV §1 Z3

VwG-AufwErsV §1 Z4

VwGVG §35

VwGVG §35 Abs1

VwGVG §35 Abs3

VwGVG §7

Spruch

W272 2210755-1/30E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. BRAUNSTEIN als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX geb. am XXXX (alias XXXX alias XXXX), Staatsangehörigkeit Guinea, vertreten durch RA Dr. Herbert POCHIESER, bezüglich der Ladung vom 21.11.2019, des Telefonats vom 29.11.2018, der Festnahme am 04.12.2018 und der darauffolgenden Anhaltung bis zum 06.12.2018 sowie der Aufrechterhaltung der Meldeverpflichtung gemäß § 15a Abs. 1 Z 1 und 2 AsylG 2005,

A)

beschlossen:

I. Die Beschwerde bezüglich der Ladung vom 21.11.2018, des Telefongesprächs vom 29.11.2018 und der Meldeverpflichtung gem. § 15 a Abs. 1 Z 1 und 2, Zahl XXXX , vom 20.03.2018 wird als unzulässig zurückgewiesen.

zu Recht erkannt:

II. Die Beschwerde bezüglich der Festnahme am 04.12.2018, 08:50 Uhr und der darauffolgenden Anhaltung bis zum 06.12.2018, 22:53 Uhr wird als unbegründet abgewiesen.

III. Gemäß § 35 Abs. 1 und 3 VwGVG iVm § 1 Z 3 und Z 4 VwG-AufwErsV hat die beschwerdeführende Partei dem Bund (Bundesminister für Inneres) Aufwendungen in Höhe von € 426,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

IV. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Kostenersatz wird gem. § 35 VwGVG abgewiesen.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer (BF), ein Staatsangehöriger Guineas, reiste bereits im September 2002 illegal in das österreichische Bundesgebiet ein und stellte am 30.09.2002 seinen ersten Antrag auf internationalen Schutz in Österreich. Mit Bescheid des Bundesasylamtes (BAA) (nunmehr Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA)) vom 27.05.2003 wurde dieser Antrag gem. § 7 AsylG 1997 abgewiesen und die Abschiebung nach Guinea gem. § 8 AsylG 1997 für zulässig erklärt. Der BF brachte fristgerecht Beschwerde ein. Das Verfahren wurde im Jahr 2008 aufgrund unbekanntes Aufenthaltes mit Aktenvermerk des Asylgerichtshofes gem. § 24 Abs. 2 iVm Abs. 1 Z 1 Asylgesetz 2005 (AsylG) eingestellt.

2. Am 11.07.2011 stellte der BF erneut einen Antrag auf internationalen Schutz. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes (BVwG), Zahl XXXX vom 24.02.2016, wurde die Beschwerde gem. §§ 3, 8, 10, 55 und 57 AsylG, § 9 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG) und §§ 52 und 46 Fremdenpolizeigesetz (FPG) als unbegründet abgewiesen. Das Verfahren erwuchs in weiterer Folge in Rechtskraft.

3. Am 02.02.2017 stellte der BF seinen dritten Antrag auf internationalen Schutz. Mit Bescheid des BFA vom 12.03.2018 wurde der Antrag auf internationalen Schutz hinsichtlich des Status des Asylberechtigten und hinsichtlich des Status des subsidiär Schutzberechtigten gemäß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen (Spruchpunkt I. und II.). Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde gemäß § 57 AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt III.) und gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG gegen den BF eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen (Spruchpunkt IV.). Weiters wurde gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass eine Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Guinea zulässig ist (Spruchpunkt V.) und gemäß § 55 Abs. 1a FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise gewährt (Spruchpunkt VI.). Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG wurde gegen den BF ein auf die Dauer von sieben Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkte VII.).

Gegen diese Entscheidung erhob der BF rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde. Mit Verfahrensordnung vom 20.03.2018 wurde ihm eine Meldeverpflichtung für das Zulassungsverfahren gem. § 15a Abs. 1 Z 1 und 2 AsylG beginnend mit 23.03.2018 auferlegt.

Mit Entscheidung des BVwG vom 25.04.2018, Zahl XXXX, wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und die Dauer des Einreiseverbotes auf fünf Jahre herabgesetzt.

4. Mit Bescheid vom 23.07.2018 wurde dem BF gem. § 46 Abs. 2a und 2b FPG iVm § 19 AVG aufgetragen, zur Einholung eines Ersatzreisedokumentes einen Interviewtermin, durchgeführt von einer Expertendelegation aus Guinea, am 08.08.2018 wahrzunehmen. Dieser Termin wurde in weiterer Folge mittels Bescheid vom 08.08.2018 auf den 09.08.2018 verlegt.

5. Am 15.11.2018 übermittelte das BFA, Stelle für Heimreisezertifikate (HRZ), eine Kopie des HRZ des BF an das BFA, Regionaldirektion Wien. Am 20.11.2018 langte das Original HRZ beim BFA ein.

6. Das BFA erließ am 04.12.2018 einen Festnahmeauftrag gem. § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG sowie einen Abschiebeauftrag des BF nach Conakry, Guinea.

7. Am 04.12.2018, 08:50 wurde der BF durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Rahmen einer niederschriftlichen Einvernahme des BFA gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG aufgrund der geplanten Abschiebung am 06.12.2018 festgenommen und in Verwaltungsverwahrungshaft genommen. Dabei wurden dem BF der Festnahmeauftrag vom 04.12.2018 und eine Information über die bevorstehende Abschiebung ausgehändigt.

Dem Bericht der LPD Wien vom 04.12.2018 zufolge habe der BF unmittelbar nach Ausspruch der Festnahme über Schmerzen im Bauch und Schwindelgefühl geklagt. Er sei aufgefordert worden, mit den einschreitenden Beamten mitzukommen, außerdem sei ihm eine ärztliche Kontrolle in der Sanitätsstelle des Polizeianhaltezentrum (PAZ) zugesichert worden. Der BF habe sich zu Boden fallen lassen und sei einer neuerlichen Aufforderung mitzukommen, nicht nachgekommen. Nach Androhung von Zwangsgewalt sei er an den Oberarmen ergriffen und ihm aufgeholfen worden.

8. Das BFA stellte mit Aktenvermerk vom 05.12.2018 fest, dass die Voraussetzungen für eine Abschiebung gem. § 46 Abs. 1 FPG vorliegen würden und diese daher zulässig sei. Es liege einerseits ein Abschiebetitel, der am 26.04.2018 in II. Instanz rechtskräftig geworden sei, und andererseits ein HRZ, vor. Das aktuelle Länderinformationsblatt zu Guinea ergebe, dass seit dem Vorverfahren keine entscheidungsrelevante Änderung in der Lage für Rückkehrer eingetreten sei. Es habe nicht festgestellt werden können, dass dem BF in Folge der Abschiebung gemäß Art. 2 oder 3 EMRK eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit drohe.

9. Mit Schriftsatz vom 04.12.2018, eingelangt am 06.12.2018, erhob der BF fristgerecht das Rechtsmittel der Maßnahmenbeschwerde gem. Art. 130 Abs. 1 Z 2 und Art 132 Abs. 2 B-VG, beantragte, die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen und die Verwaltungsverwahrungshaft aufzuheben.

Ausgeführt wurde, dass dem BF mit Verfahrensordnung vom 20.03.2018 eine Meldeverpflichtung für das Zulassungsverfahren gem. § 15a Abs. 1 Z 1 und 2 AsylG auferlegt worden sei, wonach er sich alle 72 Stunden bei der Polizeiinspektion XXXX beginnend mit 23.03.2018 habe melden müssen. Sein Asylantrag sei bereits am 12.03.2018 vom BFA entschieden worden, weshalb er sich schon lange nicht mehr im Zulassungsverfahren befunden habe. Erst durch Intervention der Rechtsvertretung des BF am 11.09.2018 habe die Meldeverpflichtung aufgehoben werden können. Zwischen 20.03.2018 und 11.09.2018 sei daher rechtswidrig seine Freiheit entzogen worden.

Die Interviewtermine zur Erlangung eines HRZ am 08.08.2018 bzw. 09.08.2018 habe der BF wahrgenommen.

Hinsichtlich der Ladung vom 21.11.2018 für den 04.12.2018 sei anzumerken, dass der Rechtsvertreter des BF am 29.11.2018 mit dem zuständigen Referenten des BFA Kontakt aufgenommen habe, um ihn nach dem Grund der Einvernahme zu befragen. Dieser habe angegeben, dass es sich um reine Formalitäten handle und er dem BF zwei Schriftstücke übergeben wolle, nämlich einerseits eine Aufforderung zu freiwilliger Ausreise und andererseits die Auflage einer betreuten Wohnungseinrichtung in Tirol.

Am 04.12.2018 seien dem BF jedoch nicht die genannten Dokumente ausgehändigt, vielmehr sei der BF festgenommen worden. Auf den Einwand, dass der Referent telefonisch einen völlig anderen Zweck für die Ladung bekannt gegeben habe, habe dieser lediglich entgegnet, dass der BF nicht gekommen wäre, hätte man ihm den wahren Grund für die Einvernahme gesagt. Außerdem sei ein Festnahmeauftrag von der Akteneinsicht ausgenommen und hätte daher nicht bekannt gegeben werden müssen.

Es sei dem BF darüber hinaus nicht möglich gewesen, selbst auszureisen, da das HRZ des BF erst am 05.12.2018 erwartet worden sei. Auch sei dem BF keine Information über eine freiwillige Rückkehr ausgehändigt worden. Durch die Aussage des Beamten bei der Festnahme „Ich wende auch Gewalt an, notfalls schleife ich ihn mit Gewalt hinaus“ sei er unnötig in Angst und Furcht versetzt worden, was einen Verstoß gegen Art. 3 EMRK darstelle.

10. Mit Schreiben vom 06.12.2018 erging von Seiten des BVwG eine Anfrage mit der Bitte um Beantwortung bis 07.12.2018 an den amtsärztlichen Dienst, an welchen Erkrankungen der BF leide, welche Symptome er bei der Einlieferung ins PAZ am 04.12.2018 gezeigt habe, ob der BF flugtauglich und haftfähig sei und wie allfällige Krankheiten behandelt worden seien.

11. Der BF wurde am 06.12.2018, 22:53 Uhr auf dem Luftweg nach Conakry, Guinea, abgeschoben.

12. Am 07.12.2018 wurde durch den Amtsarzt der LPD Wien Befund und Gutachten übermittelt, wonach am 06.12.2018 eine Flugtauglichkeitsuntersuchung durchgeführt und der BF als flugtauglich befunden worden sei. Er leide an chronischer Gastritis, einem Reizdarm und bestehe der Verdacht einer Laktose- und Histaminintoleranz.

13. Mit Schreiben vom 13.12.2018 erließ die vormalig zuständige Richterin einen Verspätungsvorhalt, soweit sich die Beschwerde gegen die Aufrechterhaltung der Meldeverpflichtung gem. § 15a Abs. 1 Z 1 und 2 AsylG über das Zulassungsverfahren hinaus bis zum 11.09.2018 richte.

Demnach habe der BF mit Schriftsatz vom 04.12.2018 Beschwerde wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gegen die Aufrechterhaltung der Meldeverpflichtung über das Zulassungsverfahren hinaus bis zum 11.09.2018 erhoben. Gem. § 7 Abs. 4 VwGVG betrage die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gem. Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG sechs Wochen. Sie beginne gem. § 7 Abs. 4 Z 3 VwGVG in den Fällen des Art. 132 Abs. 2 B-VG mit dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Ausübung der Befehls- und Zwangsgewalt erlangt habe, wenn er aber durch diese behindert gewesen sei, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall der Behinderung.

Ein Behinderungsgrund während der bekämpften Meldeverpflichtung Beschwerde zu erheben, sei nicht behauptet worden und sei auch nicht ersichtlich. Seit Ende der in Beschwerde gezogenen Maßnahmen seien überdies mehr als sechs Wochen vergangen.

14. Mit Schriftsatz vom 10.12.2018 reichte die Regionaldirektion Wien des BFA eine Stellungnahme zur Maßnahmenbeschwerde nach. Darin wurde vorgebracht, dass bezüglich der vorgelegten Befunde und Laborberichte auf das Erkenntnis des BVwG vom 25.04.2018 verwiesen werden dürfe, worin die gesundheitlichen Beeinträchtigungen des BF entsprechend gewürdigt worden seien. Zum damaligen Zeitpunkt sei die Abschiebung für zulässig erachtet worden. Darüber hinaus seien die Befunde im Rahmen der Flugtauglichkeitsuntersuchung durch den Amtsarzt geprüft worden. Es habe nicht festgestellt werden können, dass eine Abschiebung iSd Art. 3 EMRK unzulässig gewesen wäre. Der BF habe sich jahrelang illegal im Bundesgebiet aufgehalten und habe das Heimreiseverfahren durch die Vorsprache vor der Delegation aus Guinea abgeschlossen werden können. Es habe damit gerechnet werden müssen, dass der BF untertauchen würde, um die Abschiebung zu verhindern. Aus dem HRZ-Mitwirkungsbescheid sei ersichtlich, dass der BF bereits sechs Alias-Identitäten benützt habe, um dadurch eine Identitätsfeststellung zu verhindern. Er sei auch nie bereit gewesen, seiner Ausreiseverpflichtung selbstständig nachzukommen. Vielmehr habe er versucht, seinen illegalen Aufenthalt im Bundesgebiet fortzusetzen. Dies unter anderem auch durch die Stellung von drei unbegründeten Anträgen auf internationalen Schutz.

15. Mit Schreiben vom 14.12.2018 brachte der BF eine Stellungnahme zum erstatteten Verspätungsvorhalt ein.

Demnach habe sich die Beurteilung der Meldeverpflichtung durch das Vorgehen der belangten Behörde vom 30.11.2018 und 04.12.2018 grundlegend geändert. Es müsse präzisiert werden, dass die Meldeverpflichtung überhaupt erst nach dem Zulassungsverfahren am 20.03.2018, nach ergangener Entscheidung in der Sache vom 12.03.2018, angeordnet worden sei. Es bestehe daher nunmehr der dringende Verdacht, dass die Meldeverpflichtung dazu missbraucht worden sei, um sich jederzeit die Möglichkeit einer raschen Festnahme im Ausreiseverfahren zu verschaffen. Der BF habe bis 04.12.2018 auf ein grundsätzlich rechtskonformes Verhalten der Behörde vertraut und die Meldeverpflichtung erst im September 2018 mit seiner Rechtsvertretung besprochen. Man sei nach der telefonischen Zusicherung der Aufhebung der Meldeverpflichtung von einem Irrtum ausgegangen. Erst das spätere Vorgehen der belangten Behörde habe erkennen lassen, dass durch das bewusste Vorspielen falscher Tatsachen, willkürlich freiheitsentziehende Maßnahmen getroffen worden seien.

Erst nach Kenntnis der Methoden der belangten Behörde sei eine Maßnahmenbeschwerde auch hinsichtlich der Meldeverpflichtung notwendig geworden. Seit 04.12.2018 sei der BF in Kenntnis des Umstandes, dass die belangte Behörde auch vor bewusst rechtswidrigem Handeln nicht zurückschrecke, sodass der begründete Verdacht bestehe, dass die Meldeverpflichtung das gravierende Ausmaß einer Verletzung von Art. 3 iVm Art. 5 EMRK verwirkliche, welche mit Maßnahmenbeschwerde sechs Wochen ab Kenntnis der Umstände, die den Verdacht der EMRK-Verletzung begründen würden, zu bekämpfen sei.

Überdies existiere keine formelle Aufhebung der Meldeverpflichtung und sei die rechtsfreundliche Vertretung des BF bis dato auch nicht schriftlich darüber in Kenntnis gesetzt worden, dass die Meldeverpflichtung erloschen sei. Eine telefonische Auskunft stelle keine rechtswirksame Aufhebung dar.

16. Mit Schreiben vom 08.01.2019 teilte das BFA, Regionaldirektion Wien, dem BVwG mit, dass die Meldeverpflichtung gem. § 15a AsylG mit 20.03.2018, beginnend ab 23.03.2018, auferlegt worden sei. Der Folgeantrag sei mit 26.04.2018 rechtskräftig zurückgewiesen worden, womit auch die Meldeverpflichtung weggefallen sei.

17. Der BF erstattete mit Schreiben vom 28.03.2019 eine Gegenäußerung und brachte vor, dass die Meldeverpflichtung erst mit nachweislicher Kenntnisnahme durch Unterschrift auf der Verfahrensordnung über die Auferlegung der Meldeverpflichtung entstehe und auch nicht von selbst wegfallende, sondern sei diese nur durch nachweisliche Benachrichtigung des Betroffenen über den Wegfall aufzuheben. Da es die belangte Behörde unterlassen habe, den BF oder die Polizeiinspektion über den Wegfall in Kenntnis zu setzen, habe sie diese über den 26.04.2018 hinaus faktisch aufrechterhalten. Wenn die belangte Behörde den Wegfall mit 26.04.2018 annehmen, dann stelle ihre Untätigkeit hinsichtlich der Bekanntgabe des Wegfalls der Meldeverpflichtung eine rechtswidrige Freiheitsentziehung dar.

18. Mit Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 23. April 2020 wurde die gegenständliche Rechtssache mit Wirkung 24. April 2020 der Gerichtsabteilung W 272 zugewiesen.

II. Das BVwG hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Verfahrensgang wird zur Feststellung erhoben.

1.1 Zur Person des BF:

Der BF ist ein volljähriger Staatsangehöriger Guineas und besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft. Er ist daher Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG.

Die Identität des BF steht nicht fest. Der BF wird mit dem Namen XXXX, geboren am XXXX, für das gegenständliche Verfahren geführt.

Der BF leidet an Hepatitis B, Reizdarm, chronischer Gastritis und Laktoseintoleranz. Aufgrund der vorliegenden Befunde und des ärztlichen Gutachtens vom 07.12.2018 wird festgestellt, dass sich der Gesundheitszustand des BF seit der rechtskräftigen Rückkehrentscheidung nicht entscheidungserheblich verschlechtert hat und der BF auch nicht an dermaßen schweren physischen und psychischen oder akut lebensbedrohlichen Erkrankungen leidet, welche eine Rückkehr nach Guinea iSd Art. 3 EMRK unzulässig machen würden.

1.2 Zur Situation des BF in Österreich:

Der BF reiste im Jahr 2002 illegal in das österreichische Bundesgebiet ein und stellte insgesamt drei unbegründete Anträge auf internationalen Schutz.

Der erste Antrag wurde mit Bescheid des BAA vom 27.05.2003 gem. § 7 AsylG 1997 abgewiesen und die Abschiebung nach Guinea gem. § 8 AsylG 1997 für zulässig erklärt. Der BF brachte fristgerecht Beschwerde ein. Das Verfahren wurde im Jahr 2008 aufgrund unbekanntes Aufenthaltes mit Aktenvermerk des Asylgerichtshofes eingestellt.

Am 11.07.2011 stellte der BF den zweiten Antrag auf internationalen Schutz, der mit Erkenntnis des BVwG vom 24.02.2016 als unbegründet abgewiesen wurde.

Am 02.02.2017 stellte der BF seinen dritten Antrag auf internationalen Schutz, der mit Bescheid des BFA vom 12.03.2018 hinsichtlich des Status des Asylberechtigten und hinsichtlich des Status des subsidiär Schutzberechtigten gemäß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen wurde. Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde nicht erteilt und gegen den BF eine Rückkehrentscheidung erlassen. Weiters wurde festgestellt, dass eine Abschiebung nach Guinea zulässig ist. Gegen den BF wurde ein auf die Dauer von sieben Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Eine gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde durch das BVwG mit Erkenntnis XXXX abgewiesen, die Dauer des Einreiseverbotes wurde auf fünf Jahre herabgesetzt.

Der BF war seit 05.02.2018 in XXXX gemeldet gewesen und davor seit 27.06.2017 in XXXX. Er befand sich zum Zeitpunkt des Zulassungsverfahrens in keiner Einrichtung des Bundes.

1.3 Festnahme und Anhaltung:

Zum Zeitpunkt der Festnahme, Anhaltung und Abschiebung lag eine durchführbare und durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vor.

Mit Schreiben vom 04.12.2018 erging seitens des BFA ein Festnahmeauftrag, den BF gem.§ 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG – (geplante) Anordnung zur Abschiebung – festzunehmen.

Der BF wurde am 04.12.2018 um 08:50 festgenommen. Die Abschiebung erfolgte mit einem Charterflugzeug nach Conakry am 06.12.2018 um 22:53 Uhr, sohin innerhalb der maximalen Befristung der Anhaltung von 72 Stunden.

Der BF verfügte über kein Aufenthaltsrecht in Österreich und hielt sich mehrere Jahre illegal im Bundesgebiet auf. Er war nicht ausreisewillig und kam seiner Ausreiseverpflichtung über Jahre nicht nach. Der BF leistete einer Ladung des BFA mittels Bescheid vom 23.07.2018 bzw. vom 08.08.2018, an der Identitätsfeststellung zur Erlangung eines HRZ mitzuwirken, Folge. Am 20.11.2018 langte das originale HRZ, ausgestellt von der Botschaft der Republik Guinea in Berlin, beim BFA ein.

Der BF ging keiner legalen Erwerbstätigkeit nach und verfügte über keine existenzsichernden Barmittel. Er hatte einen Wohnsitz, jedoch keine familiären oder intensiven sozialen Kontakte. Der BF übernachtete immer wieder bei einem dem BFA unbekanntem Freund an unbekannter Adresse.

In Bezug auf die individuelle Lage des BF im Falle einer Rückkehr nach Guinea konnte keine im Hinblick auf den Zeitpunkt, an dem über seinen letzten Antrag auf internationalen Schutz entschieden wurde, maßgeblich geänderte Situation festgestellt werden.

1.4 Ladung vom 21.11.2018

Mit Ladung vom 21.11.2018, zugestellt dem rechtsfreundlichen Vertreter des BF, bei diesem eingelangt am 27.11.2018, wurde der BF aufgefordert, zu einer Einvernahme am 04.12.2018 zu erscheinen.

1.5 Meldeverpflichtung

Dem BF wurde mit Verfahrensordnung vom 07.12.2017, zugestellt am 11.12.2017 durch die Landespolizeidirektion Wien mitgeteilt, dass gem. § 29 Abs. 3 Z 4 AsylG, beabsichtigt sei, seinen Antrag auf internationalen Schutz, wegen entschiedener Sache im Sinne des § 68 AVG, zurückzuweisen. Gleichzeitig wurde ihm aufgetragen sich alle drei Tage, beginnend mit 12.12.2017 in der Zeit von 08.00 bis 12.00 Uhr bei der PI Hohe Warte 32 zu melden. Aufgrund des Wohnsitzwechsels wurde dem BF gem. § 15a AsylG mit Verfahrensordnung vom 20.03.2018 eine Meldeverpflichtung – neue zuständige Dienststelle einer Landespolizeidirektion - beginnend mit 23.03.2018, auferlegt.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Zu den Feststellungen zur Person des BF und zum Verfahrensgang:

Der Verfahrensgang und die Feststellungen ergeben sich aus dem Inhalt der vorgelegten Verwaltungsakte des BFA und der vorliegenden Gerichtsakte (Vorverfahren) des BVwG.

Dass der BF über mehrere Alias-Identitäten verfügte, ergibt sich aus den Vorakten des BF im Asylverfahren und dem Mitwirkungsbescheid des BFA vom 08.08.2018.

Die Feststellungen zum Gesundheitszustand des BF ergeben sich aus den in das Verfahren eingebrachten medizinischen Unterlagen sowie aus dem medizinischen Gutachten vom 07.12.2018.

2.2 Zu den Feststellungen der Situation des BF in Österreich

Dass der BF insgesamt drei unbegründete Anträge auf internationalen Schutz stellte, die allesamt abgewiesen wurde, ergibt sich aus den dem BVwG vorliegenden Verwaltungs- und Gerichtsakten.

2.3 Zu den Feststellungen der Festnahme und Anhaltung des BF:

Die Feststellung hinsichtlich des Festnahmeauftrages ergibt sich aus der im Akt einliegenden Kopie. Die Feststellungen hinsichtlich der Festnahme am 04.12.2018, der Anhaltung im PAZ XXXX und der Abschiebung am 06.12.2018 ergeben sich aus einer Einsicht in die Anhaltedatei sowie dem Abschiebebericht vom 07.12.2018.

Das der BF über keine existenzsichernden Barmittel verfügte ergibt sich daraus, dass der BF keine solchen vorgelegt hat. Dass der BF keiner Beschäftigung nachging, ergibt sich aus den Angaben im Rahmen der Einvernahmen im Asylverfahren. Die Feststellung, dass der BF im Bundesgebiet über einen festen Wohnsitz verfügte, ergibt sich aus einer Einsicht in das Zentrale Melderegister. Dass der BF über keine familiären wie maßgeblichen sozialen Anknüpfungspunkte in Österreich verfügte, ergibt sich aus dessen Angaben im vorhergehenden Asylverfahren.

Das Vorliegen eines HRZ sowie die Tatsache, dass der BF der Ladung zur Identitätsfeststellung zur Erlangung des HRZ Folge leistete, ergibt sich aus der im Akt einliegenden Kopie des HRZ.

Dass der BF nach rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens Österreich nicht verlassen hat und nicht um Unterstützung einer freiwilligen Rückkehr ersucht hat, ergibt sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten. Im Übrigen wurde auch in der Beschwerde nicht vorgebracht, dass der BF Österreich seit Erlassung der rechtskräftigen Ausweisungsentscheidung und Rückkehrentscheidung verlassen habe.

Zur Feststellung, dass die Abschiebung des BF nach Guinea keine reale Gefahr einer Verletzung von Art. 2 und Art. 3 EMRK bedeutete, wird auf die rechtliche Beurteilung verwiesen.

2.4 Zur Feststellung der Ladung:

Dass der BF über seine rechtsfreundliche Vertretung mit Ladung vom 21.11.2018, bei der Vertretung eingelangt am 27.11.2018, zu einem Einvernahmetermin am 04.12.2018 geladen wurde, ergibt sich aus der im Akt einliegenden Ladung sowie aus der Beschwerdeschrift vom 04.12.2018.

2.5 Zur Feststellung der Meldeverpflichtung:

Die Feststellungen hinsichtlich der Meldeverpflichtungen ergibt sich aus den im Akt aufliegenden Verfahrensordnungen (AS 63 und 219), aus der Beschwerde vom 04.12.2018 sowie aus den Stellungnahmen des BF und des BFA im gegenständlichen Verfahren.

3. Rechtliche Beurteilung:

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

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

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

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

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

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit.

Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gem. Art. 130 Abs. 1 Z. 2 B-VG beträgt sechs Wochen (§ 7 Abs. 4 VwGVG) und beginnt mit jenem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erlangt hat, wenn er aber durch diese behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung (§ 7 Abs. 4 Z 3 VwGVG).

3.2. Festnahme am 04.12.2018, 08:50 und Anhaltung bis 06.12.2018, 22:53:

Die Zuständigkeit zur Entscheidung 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 kommt gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 BFA-VG dem BVwG zu.

Der mit "Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft" betitelte § 22a des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idGF, lautet auszugsweise:

"(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.

Da die Festnahme des BF am 04.12.2018 erfolgte und die gegenständliche Maßnahmenbeschwerde am 06.12.2018 einlangte, war diese hinsichtlich der Festnahme und Anhaltung jedenfalls rechtzeitig.

Absatz 1 des mit "Festnahme" betitelten § 40 BFA-VG BGBl. I Nr. 87/2012 idF BGBl. Nr. 70/2015 lautet:

"(1) Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind nach § 40 Abs. 1 BFA-VG ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen,

1. gegen den ein Festnahmeauftrag (§ 34) besteht,
2. wenn dieser Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt oder
3. der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt."

Der BF wurde von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes am 04.12.2018, 08:50 Uhr gem. § 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG iVm § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG in Vollziehung des am 04.12.2018 erlassenen Festnahmeauftrages festgenommen.

Der mit "Festnahmeauftrag" betitelte § 34 BFA-VG idGF. BGBl. Nr. 70/2015 lautet:

"§ 34. (1) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden anordnen (Festnahmeauftrag), wenn dieser

1. Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt, oder
2. sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.

(2) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden auch ohne Erlassung eines Schubhaftbescheides anordnen, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass die Voraussetzungen für die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme vorliegen und

1. der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, nicht Folge geleistet hat oder
2. der Aufenthalt des Fremden nicht festgestellt werden konnte.

(3) Ein Festnahmeauftrag kann gegen einen Fremden auch dann erlassen werden,

1. wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach § 76 FPG oder zur Anordnung gelinderer Mittel gemäß § 77 Abs. 1 FPG vorliegen und nicht aus anderen Gründen die Vorführung vor das Bundesamt erfolgt;
2. wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise (§§ 52 Abs. 8 und 70 Abs. 1 FPG) nicht nachgekommen ist;
3. wenn gegen den Fremden ein Auftrag zur Abschiebung (§ 46 FPG) erlassen werden soll oder
4. wenn er, ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung gemäß § 46 Abs. 2a FPG, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, zur Befragung zur Klärung seiner Identität und Herkunft, insbesondere zum Zweck der Einholung eines Ersatzreisedokumentes bei der zuständigen ausländischen Behörde durch die Behörde, nicht Folge geleistet hat.

(4) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Asylwerbers anordnen, wenn er sich dem Verfahren entzogen hat (§ 24 Abs. 1 AsylG 2005).

(5) Der Festnahmeauftrag ergeht in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt; er ist aktenkundig zu machen. Die Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrages darf 72 Stunden nicht übersteigen und ist nach Durchführung der erforderlichen Verfahrenshandlungen zu beenden.

(6) In den Fällen der Abs. 1 bis 4 ist dem Beteiligten auf sein Verlangen sogleich oder binnen der nächsten 24 Stunden eine Durchschrift des Festnahmeauftrages zuzustellen.

(7) Die Anhaltung eines Fremden, gegen den ein Festnahmeauftrag erlassen wurde, ist dem Bundesamt unverzüglich anzuzeigen. Dieses hat mitzuteilen, ob der Fremde in eine Erstaufnahmestelle oder Regionaldirektion vorzuführen ist.

(8) Ein Festnahmeauftrag ist zu widerrufen, wenn

1. das Verfahren zur Zuerkennung des Status des Asylberechtigten eingestellt wurde und die Fortsetzung des Verfahrens nicht mehr zulässig ist (§ 24 Abs. 2 AsylG 2005) oder
2. der Asylwerber aus eigenem dem Bundesamt oder dem Bundesverwaltungsgericht seinen Aufenthaltsort bekannt gibt und nicht auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, er werde sich wieder dem Verfahren entziehen.
3. (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 70/2015)

(9) Das Bundesamt hat die Erlassung und den Widerruf eines Festnahmeauftrags den Landespolizeidirektionen bekannt zu geben."

Die Festnahme und Anhaltung des BF von 04.12.2018, 08:50 Uhr, bis 06.12.2018, 22:53 Uhr, erfolgte sohin auf Grund und im Rahmen des Festnahmeauftrages vom 04.12.2018.

Die gesonderte Anfechtung eines Festnahmeauftrages kommt jedenfalls nach vollzogener Festnahme schon zur Vermeidung von Doppelgleisigkeiten nicht in Betracht (VwGH 03.09.2015, Ro 2015/21/0025); bei der Überprüfung der Festnahme ist allerdings zu prüfen, ob die Festnahme rechtswidrig war, weil der zugrundeliegende Festnahmeauftrag nicht hätte ergehen dürfen oder weil er jedenfalls vor seinem Vollzug zu widerrufen gewesen wäre (VwGH 25.10.2012, 2010/21/0378).

Nach dem klaren Wortlaut der genannten Bestimmung muss im Zeitpunkt der Festnahme (oder ihrer Anordnung) ein Auftrag zur Abschiebung des Fremden nicht bereits vorliegen, sondern vielmehr die Absicht seiner Erlassung (unmittelbar nach dem Vollzug der Festnahme) reicht aus (VwGH 29.06.2017, Ra 2017/21/0005). Diese Auffassung entspricht der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur inhaltsgleichen Bestimmung des § 74 Abs. 2 Z 3 FPG in der Stammfassung, wonach für die Verwirklichung dieses Tatbestandes eine (lediglich) geplante Abschiebung genügt (vgl. das Erkenntnis vom 20.12.2013, 2012/21/0118, Pkt. 4 der Entscheidungsgründe, und Erkenntnis vom 22.05.2014, 2014/21/0001, Pkt. 2 der Entscheidungsgründe)

Da die Festnahme und Anhaltung die Dauer von 72 Stunden nicht überstiegen hat und der BF auch am 04.12.2018 von der Abschiebung erfuhr, sowie diese am 06.12.2018, 22:53 Uhr durchgeführt wurde, war die Festnahme und darauffolgende Anhaltung rechtmäßig.

Die Planung der Abschiebung erfolgte aufgrund der zum Zeitpunkt der Festnahme und der Anhaltung rechtskräftigen Rückkehrentscheidung und Feststellung der zulässigen Abschiebung nach Guinea. Dies erfolgte mit Bescheid des BFA vom 12.03.2018, in dem ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gem. §§ 55 und 57 AsylG nicht

erteilt wurde. Gem. § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG wurde gegen den BF eine Rückkehrentscheidung erlassen und gem. § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass eine Abschiebung nach Guinea gem. § 46 FPG zulässig ist. Gegen den BF wurde ein Einreiseverbot erlassen und festgestellt, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise gewährt wird. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des BVwG vom 25.04.2018 als unbegründet abgewiesen. Das Erkenntnis erwuchs in Rechtskraft. Eine Aufhebung oder Änderung der Rückkehrentscheidung/Zulässigkeit der Abschiebung erfolgte bis zur Festnahme bzw. während der Anhaltung nicht.

Die Festnahme und Anhaltung des BF waren auch notwendig:

Der BF hielt sich mehrere Jahre unrechtmäßig im Bundesgebiet auf und kam seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach. Er stellte bereits drei unbegründete Anträge auf internationalen Schutz, wovon ein Verfahren wegen unbekanntem Aufenthaltes des BF eingestellt wurde. Er verfügte zwar über eine amtliche Wohnsitzmeldung, gab jedoch selbst an, gelegentlich bei einem Freund unbekanntem Aufenthaltes unterzukommen und in regelmäßigen Abständen im Heim der Caritas zu „erscheinen“. Sodass ein gesicherter Zugriff auf den BF nicht möglich war. Er ging keiner legalen Beschäftigung nach und verfügte nicht über ausreichende Existenzmittel.

Davon, dass die Rückkehrentscheidung nicht rechtmäßig oder nicht gültig war, konnte die Behörde nicht ausgehen. Auch lag kein Grund vor, dass die beabsichtigte Abschiebung unzulässig bzw. unrechtmäßig sei.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

3.3 Zur Beschwerde aufgrund der Ladung vom 21.11.2018 und der telefonischen Auskunft vom 29.11.2018

§ 19 AVG:

(1) Die Behörde ist berechtigt, Personen, die in ihrem Amtsbereich ihren Aufenthalt (Sitz) haben und deren Erscheinen nötig ist, vorzuladen.

(2) In der Ladung ist außer Ort und Zeit der Amtshandlung auch anzugeben, was den Gegenstand der Amtshandlung bildet, in welcher Eigenschaft der Geladene vor der Behörde erscheinen soll (als Beteiligter, Zeuge usw.) und welche Behelfe und Beweismittel mitzubringen sind. In der Ladung ist ferner bekanntzugeben, ob der Geladene persönlich zu erscheinen hat oder ob die Entsendung eines Vertreters genügt und welche Folgen an ein Ausbleiben geknüpft sind.

(3) Wer nicht durch Krankheit, Behinderung oder sonstige begründete Hindernisse vom Erscheinen abgehalten ist, hat die Verpflichtung, der Ladung Folge zu leisten und kann zur Erfüllung dieser Pflicht durch Zwangsstrafen verhalten oder vorgeführt werden. Die Anwendung dieser Zwangsmittel ist nur zulässig, wenn sie in der Ladung angedroht waren und die Ladung zu eigenen Händen zugestellt war; sie obliegt den Vollstreckungsbehörden.

(4) Eine einfache Ladung erfolgt durch Verfahrensordnung.

§ 7. VwGVG

(1) Gegen Verfahrensordnungen im Verwaltungsverfahren ist eine abgesonderte Beschwerde nicht zulässig. Sie können erst in der Beschwerde gegen den die Sache erledigenden Bescheid angefochten werden.

Die Ladung des BF erfolgte am 21.11.2018, das darauffolgende Telefonat am 29.11.2018. Die einfache Ladung, wie im gegenständlichen Fall, stellt eine Verfahrensordnung dar und gab neben dem Ort und Zeit der auch den Gegenstand der Amtshandlung, nämlich die Einvernahme des BF an. Es ist aus der Ladung nicht ersichtlich, noch wurde es in der Beschwerde vorgebracht, dass es sich bei der Ladung vom 21.11.2018 um einen Ladungsbescheid handelt.

Das Telefonat mit Sachbearbeiter, diente zur Klarstellung des Ortes, des Zeitpunktes und den Gegenstand der Amtshandlung an. Der Sachbearbeiter bestätigte die in der Ladung angegebenen Punkte. Dass der Sachbearbeiter dem BF bzw. dessen Vertreter nicht von einer Festnahme berichten konnte, erscheint denklogisch zumal der Festnahmeauftrag erst mit 04.12.2018 erlassen wurde und daher der Sachbearbeiter den Festnahmeauftrag noch nicht zur Verfügung hatte. Die Möglichkeit einer Festnahme ist nicht zwingend als Gegenstand der Amtshandlung bekannt zu geben. Weiters handelt es sich ausschließlich um eine Information, sodass diese nicht einmal eine Verfahrensordnung darstellt.

Die Verfahrensordnung selbst ist nicht mit einer Beschwerde anfechtbar, weshalb die Beschwerde gegen die Ladung zurückzuweisen war, da ihr kein Bescheidcharakter zugekommen ist und ex lege festgelegt ist, dass die einfache Ladung eine Verfahrensordnung darstellt.

Auch handelt es sich bei der Ladung und dem Telefonat nicht um einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Verwaltungsakt in Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt dann vor, wenn Verwaltungsorgane im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig gegen individuell bestimmte Adressaten einen Befehl erteilen oder Zwang ausüben und damit unmittelbar - d.h. ohne vorangegangenen Bescheid - in subjektive Rechte des Betroffenen eingreifen. Das ist im Allgemeinen dann der Fall, wenn physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwanges bei Nichtbefolgung eines Befehls, droht. Es muss ein Verhalten vorliegen, das als "Zwangsgewalt", zumindest aber als - spezifisch verstandene - Ausübung von "Befehls-gewalt" gedeutet werden kann. Weil das Gesetz auf Befehle, also auf normative Anordnungen abstellt, sind behördliche Einladungen zu einem bestimmten Verhalten auch dann nicht tatbildlich, wenn der Einladung Folge geleistet wird. Die subjektive Annahme einer Gehorsampflicht ändert noch nichts am Charakter einer Aufforderung zum freiwilligen Mitwirken. Als unverzichtbares Merkmal eines Verwaltungsaktes in der Form eines Befehls gilt nach ständiger Rechtsprechung, dass dem Befehlsadressaten eine bei Nichtbefolgung unverzüglich einsetzende physische Sanktion angedroht wird. Liegt ein Befolgungsanspruch aus einer solchen, dem Befehlsadressaten bei Nichtbefolgung des Befehls unverzüglich drohenden physischen Sanktion (objektiv) nicht vor, so kommt es darauf an, ob bei objektiver Betrachtungsweise aus dem Blickwinkel des Betroffenen bei Beurteilung des behördlichen Vorgehens in seiner Gesamtheit der Eindruck entstehen musste, dass bei Nichtbefolgung der behördlichen Anordnung mit ihrer unmittelbaren zwangsweisen Durchsetzung zu rechnen ist (vgl. zum Ganzen etwa VwGH vom 29. September 2009, 2008/18/0687, mwN; VwGH 01.03.2016, Ra 2016/18/0008).

Die bloße Zustellung einer Ladung zur Einvernahme an den Rechtsvertreter des BF oder eine telefonische Auskunft können daher im Sinne der dargestellten Rechtsprechung des VwGH keinen Verwaltungsakt in Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt darstellen, zumal bei Nichtbefolgung keine unverzüglich einsetzende physische Sanktion angedroht worden war. Die Behörde hätte hier einen zusätzlichen Verwaltungsakt erlassen müssen.

Die Beschwerde war daher als unzulässig zurückzuweisen.

3.4 Zur Zurückweisung der Beschwerde gegen die Verfahrens-anordnung der Meldeverpflichtung gem. § 15 a Abs. 2 AsylG vom 20.03.2018.

§ 15a. AsylG 2005

(1) Fremde im Zulassungsverfahren unterliegen einer periodischen Meldeverpflichtung, wenn

1.

eine Mitteilung nach § 29 Abs. 3 Z 4 bis 6 erfolgt oder

2.

dem Fremden gemäß § 12a Abs. 1 ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt und

über den Fremden weder Schubhaft verhängt wurde, noch gegen ihn ein gelinderes Mittel angewandt wird.

(2) Zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs. 1 haben sich Fremde, die nicht in einer Betreuungseinrichtung des Bundes versorgt werden, in periodischen, 48 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 Verfahrensordnung (§ 7 Abs. 1 VwGVG) mitzuteilen. Für Fremde, die in einer Betreuungseinrichtung des Bundes versorgt werden, gilt die Abwesenheit von mindestens 48 Stunden von der Betreuungseinrichtung als Verletzung der Meldeverpflichtung. Die Abwesenheit von der Betreuungsstelle ist auf geeignete nachvollziehbare Weise zu dokumentieren. Eine Verletzung der Meldeverpflichtung liegt nicht vor, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar war.

Mit Schreiben vom 07.12.2017 wurde dem BF gem. § 29 Abs. 3 Z 4 AsylG 2005 mitgeteilt, dass es beabsichtigt ist seinen Antrag auf internationalen Schutz zurückzuweisen, da von einer entschiedenen Sache gem. § 68 AVG ausgegangen wurde. Gleichzeitig wurde ihm, mit Verfahrensordnung mitgeteilt, dass er einer Meldeverpflichtung gem. § 15a AsylG unterliegt und sich alle drei Tage, beginnend mit 12.12.2017 in der Zeit von 08.00 bis 12.00 Uhr bei der PI Hohe Warte 32 zu melden hat. Zu diesem Zeitpunkt war der BF in der XXXX gemeldet. Aufgrund des Wechsel der Wohnadresse, der BF war seit 05.02.2018 in 1080 Wien XXXX gemeldet, erfolgte die Änderung des Meldeortes mit Verfahrensordnung vom 20.03.2018 auf Polizeiinspektion Hernalser Gürtel 6 -12. Die Änderung erfolgte aufgrund dessen, dass der BF nunmehr einen kürzeren Weg zum Meldeort hatte.

Die Meldeverpflichtung besteht in den gesetzlich normierte Fällen ex lege und ist daher vom Beschwerdeführer in diesem Sinne nicht gesondert anfechtbar, eine schriftliche Information über die Dienststelle der Landespolizeidirektion, Zeitpunkt und Zeitort, wie in der vom BF in Beschwerde gezogenen Meldeverpflichtung vom 20.03.2018 (insbesondere in Form der Verfahrensordnung wie in § 15 a Abs. 2 festgelegt) kommt sohin kein Bescheidcharakter zu.

Gegen eine Verfahrensordnung ist eine abgesonderte Beschwerde nicht möglich. Die Verfahrensordnung vom 20.03.2018 entspricht auch nicht der äußeren Form eines Bescheides, weil die formellen Voraussetzungen nach den §§ 58 ff AVG fehlen.

Auch handelt es sich bei der Verfahrensordnung nicht um die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Verwaltungsakt in Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt dann vor, wenn Verwaltungsorgane im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig gegen individuell bestimmte Adressaten einen Befehl erteilen oder Zwang ausüben und damit unmittelbar - d.h. ohne vorangegangenen Bescheid - in subjektive Rechte des Betroffenen eingreifen. Das ist im Allgemeinen dann der Fall, wenn physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwanges bei Nichtbefolgung eines Befehls, droht. Es muss ein Verhalten vorliegen, das als "Zwangsgewalt", zumindest aber als - spezifisch verstandene - Ausübung von "Befehls-gewalt" gedeutet werden kann. Weil das Gesetz auf Befehle, also auf normative Anordnungen abstellt, sind behördliche Einladungen zu einem bestimmten Verhalten auch dann nicht tatbildlich, wenn der Einladung Folge geleistet wird. Die subjektive Annahme einer Gehorsamspflicht ändert noch nichts am Charakter einer Aufforderung zum freiwilligen Mitwirken. Als unverzichtbares Merkmal eines Verwaltungsaktes in der Form eines Befehls gilt nach ständiger Rechtsprechung, dass dem Befehlsadressaten eine bei Nichtbefolgung unverzüglich einsetzende physische Sanktion angedroht wird. Liegt ein Befolgungsanspruch aus einer solchen, dem Befehlsadressaten bei Nichtbefolgung des Befehls unverzüglich drohenden physischen Sanktion (objektiv) nicht vor, so kommt es darauf an, ob bei objektiver Betrachtungsweise aus dem Blickwinkel des Betroffenen bei Beurteilung des behördlichen Vorgehens in seiner Gesamtheit der Eindruck entstehen musste, dass bei Nichtbefolgung der behördlichen Anordnung mit ihrer unmittelbaren zwangsweisen Durchsetzung zu rechnen ist (vgl. zum Ganzen etwa VwGH vom 29. September 2009, 2008/18/0687, mwN; VwGH 01.03.2016, Ra 2016/18/0008).

Mit der Verfahrensordnung wurde keine unmittelbare drohende physische Sanktion (objektiv) angedroht und konnte auch nicht unmittelbar zwangsweise ohne weiteres Verwaltungsverfahren durchgesetzt werden. Bei einem Verstoß gegen die Meldepflicht hätte die Behörde ein Verfahren nach § 121 Abs. 2 FPG einleiten können und dieses Verfahren (Organstrafverfügung gem. § 50 VStG) wäre mit Beschwerde bekämpfbar gewesen.

Es war daher die Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen.

Zu den Spruchpunkten III. und IV. - Kostenbegehren:

Der mit "Kosten" betitelte § 35 VwGVG idF BGBl. I Nr. 33/2013 lautet:

"§ 35. (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

(2) Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei.

(3) Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei.

(4) Als Aufwendungen gemäß Abs. 1 gelten:

1. die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat,

2. die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren, sowie

3. die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand.

(5) Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat 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.

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

(7) Aufwandsersatz ist 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 B-VG und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG als Aufwandsersatz zu leistenden Pauschalbeträge wird in § 1 der VwG-Aufwandsersatzverordnung (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."

Da die Beschwerde im vorliegenden Fall abgewiesen wurde, ist die Behörde gemäß § 35 Abs. 3 VwGVG die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei. Dem Beschwerdeführer gebührt sohin kein Kostenersatz.

Die belangte Behörde beantragte in der Beschwerdevorlage einmalig den BF zum Ersatz der Kosten in der gesetzlich vorgesehenen Höhe zu verpflichten.

Gemäß § 1 Z 3 und Z 4 VwG-AufwErsV betragen die Pauschalbeträge für den Vorlageaufwand der belangten Behörde als obsiegende Partei EUR 57,40 und für den Schriftsataufwand EUR 368,80.

Der BF als unterlegene Partei hat sohin dem Bund als Rechtsträger der belangten Behörde Kosten in Höhe von € 426,20 zu ersetzen.

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.

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 VwGVG unterbleiben, da der Sachverhalt auf Grund der Aktenlage und des Inhaltes der Beschwerde geklärt war, Widersprüchlichkeiten in Bezug auf die maßgeblichen Sachverhaltselemente nicht vorlagen und eine initiative Darlegung für die Entscheidungsfindung relevanten Umstände, die durch die weitere Hinterfragung zu klären gewesen wären, nicht erforderlich war.

Zum Antrag auf aufschiebende Wirkung:

Mit der Abweisung der Beschwerde ist das Verfahren in der Hauptsache beendet. Die Verwaltungsverfahrenshaft wurde beendet und die Abschiebung durchgeführt, daher ist über die aufschiebende Wirkung nicht mehr zu entscheiden (VwGH v. 20.10.2016, Ra 2015/21/0091).

Zu 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. Nach Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG idF BGBl. I Nr. 51/2012 ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere, weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

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 Ents

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

© 2026 JUSTLINE

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

www.jusline.at