

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/2/18 2000/01/0386

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.02.2003

## Index

19/05 Menschenrechte;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AsylG 1997 §5 Abs1 idF 1999/I/004;  
AsylG 1997 §5 Abs3 idF 1999/I/004;  
AsylG 1997 §5 idF 1999/I/004;  
FrG 1997 §57;  
MRK Art3;  
MRK Art8;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kremla und die Hofräte Dr. Nowakowski, Dr. Pelant, Dr. Köller und Dr. Thoma als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Nichtowitz, über die Beschwerde des 1967 geborenen S in N, vertreten durch Dr. Johann Strobl, Rechtsanwalt in 4150 Rohrbach, Haslacherstraße 17, gegen den Bescheid des unabhängigen Bundesasylsenates vom 23. Mai 2000, ZI. 215.762/0- VII/43/00, betreffend § 5 Abs. 1 des Asylgesetzes 1997 (weitere Partei: Bundesminister für Inneres), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 908,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer, ein jugoslawischer Staatsbürger und Angehöriger der albanischen Volksgruppe, gelangte am 12. Mai 1999 über Italien in das Bundesgebiet und beantragte am darauffolgenden Tag die Gewährung von Asyl.

Mit Bescheid vom 9. Februar 2000 sprach das Bundesasylamt über diesen Antrag folgendermaßen ab:

"Ihr Asylantrag vom 13.05.1999 wird ohne in die Sache einzutreten gemäß § 5 Absatz 1 Asylgesetz 1997, BGBl I 76/1997 (AsylG) idgF, als unzulässig zurückgewiesen.

Für die Prüfung Ihres Asylantrages ist gemäß Artikel 8 des Übereinkommens über die Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaften gestellten Asylantrages, BGBl III 1997/165 (Dubliner Übereinkommen), Italien zuständig.

Sie werden aus dem Bundesgebiet nach Italien ausgewiesen."

Begründend führte die Erstbehörde zusammengefasst aus, im Falle des Beschwerdeführers ergebe sich die Zuständigkeit Italiens nach Art. 8 iVm Art. 10 des Dubliner Übereinkommens. Italien habe sich auf dieser Grundlage bereit erklärt, den Beschwerdeführer einreisen zu lassen und seinen Asylantrag zu prüfen. Eine diesbezügliche Zustimmungserklärung liege der Erstbehörde vor. Aus diesem Grund sei sein Asylantrag in Österreich als unzulässig zurückzuweisen und seine Ausweisung anzuordnen gewesen.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die dagegen erhobene Berufung gemäß § 5 Abs. 1 AsylG ab. Nach Darstellung des Verfahrensganges stellte sie - neben der Staatsangehörigkeit und dem Fluchtweg des Beschwerdeführers - als erwiesenen Sachverhalt fest, der Beschwerdeführer habe keinen Familienangehörigen, dem in einem Staat der Europäischen Union die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt worden sei. Italien habe sich bereit erklärt, den Beschwerdeführer rückzuübernehmen und seinen Asylantrag inhaltlich zu prüfen. Nach Darlegung ihrer Beweiswürdigung führte die belangte Behörde in rechtlicher Hinsicht zusammengefasst aus, auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes stehe zweifelsfrei fest, dass Italien nach Art. 6 Dubliner Übereinkommen (DÜ) zur Prüfung des Asylantrages zuständig sei. Daher erweise sich der in Österreich gestellte Asylantrag gemäß § 5 Abs. 1 AsylG als unzulässig und sei rechtens von der Erstbehörde zurückgewiesen worden. Zutreffend habe sie Italien als zuständigen Staat festgestellt und im Einklang mit § 5 Abs. 1 AsylG die Ausweisung des Beschwerdeführers ausgesprochen. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach Italien nicht als sicherer Drittstaat anzusehen wäre, weil der Refoulement-Schutz nicht gewährleistet und auf Grund dessen § 5 AsylG verfassungswidrig wäre, komme keine Berechtigung zu. Der Verwaltungsgerichtshof erkenne in ständiger Rechtsprechung, dass bei Zutreffen der vertraglichen Zuständigkeit eines anderen Staates zur Prüfung eines Asylantrages § 5 Abs. 1 AsylG zwingend die Zurückweisung des Antrages vorsehe "(dazu beispielsweise VwGH 23.3.2000, Zlen. 2000/20/0052, AW 2000/20/0035)". Die Vertragsstaaten des DÜ seien völkerrechtlich zur Durchführung eines der Genfer Flüchtlingskonvention entsprechenden Asylverfahrens verpflichtet und hätten sich als Mitgliedstaaten der Europäischen Union zur Beachtung der in der EMRK gewährleisteten Grundrechte verpflichtet. Sie hätten überdies in einem am 2. Oktober 1997 in Amsterdam unterzeichneten Protokoll festgehalten, dass sie als sichere Herkunftsländer gälten. Daraus lasse sich zweifelsfrei ableiten, dass sie auch sichere Drittstaaten seien. Der österreichische Gesetzgeber gehe jedenfalls davon aus, dass Staaten, die auf Grund eines Staatsvertrages zur Durchführung eines Asylverfahrens zuständig seien, immer auch "sichere Drittstaaten" seien "(vgl. dazu 1494 Blg NR 20, GP, 3)". Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer behaupteten drohenden Verletzung des Non-Refoulement-Gebotes erkenne der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass für eine derartige Prüfung im Hinblick auf § 5 Abs. 1 AsylG kein Raum bleibe. Gegen diese Bestimmung bestünden keine verfassungsrechtlichen Bedenken, da nicht davon auszugehen sei, dass Österreich das Dubliner Übereinkommen mit einem Staat abgeschlossen habe, in welchem kein ausreichender Refoulement-Schutz bestünde, wobei auf die rechtlichen Ausführungen zur Drittstaatsicherheit verwiesen werde "(vgl. dazu VwGH 22.12.1999, Zl. 99/01/0428)". Dem Beschwerdeführer sei kein subjektives Recht auf Durchführung eines Asylverfahrens in einem bestimmten Staat nach dem DÜ eingeräumt. Die den Mitgliedstaaten durch Art. 3 Abs. 4 DÜ eingeräumte Möglichkeit, eine vom Grundsatz abweichende Zuständigkeitsentscheidung zu treffen, enthalte keine Kriterien für die Ausübung des diesbezüglich eingeräumten Ermessens, doch würden bei der Prüfung des in der genannten Bestimmung eingeräumten Selbsteintrittsrechtes die Kriterien des Art. 9 DÜ analog heranzuziehen sein. Die belangte Behörde sehe jedoch im vorliegenden Fall keine Veranlassung, vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 4 DÜ Gebrauch zu machen, weil keine humanitären Gründen im Sinn des Art. 9 DÜ vorlägen. Gemäß § 5 Abs. 1 AsylG sei jede Zurückweisung wegen vertraglicher Unzuständigkeit mit einer Ausweisung zu verbinden. Im Hinblick auf den zwingenden Charakter dieser Bestimmung sei es den Asylbehörden verwehrt, von einer Ausweisung, aus welchen Gründen immer, abzusehen. Die Ausweisung gemäß § 5 AsylG diene der Umsetzung des Konsultationsverfahrens nach dem DÜ. Im Hinblick auf den formalen Anspruchsgegenstand und das mangelfreie Ermittlungsverfahren der Erstbehörde habe von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden können.

Über die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Der Beschwerdeführer macht - wie schon in der Berufung - geltend, die italienische Rechtsordnung kenne auch tatsächlich keine Möglichkeit, einen Refoulement-Schutz zu aktivieren bzw. durchzusetzen. Im italienischen Recht sei nur verankert, dass kein Ausländer aus dem italienischen Staatsgebiet in ein Land ausgewiesen werden dürfe, wo er asylrelevanter Verfolgung ausgesetzt sei. Dagegen enthalte die italienische Rechtsordnung diesen Schutz nicht bei

Vorliegen der in Art. 3 EMRK verankerten Gründe, sodass der von Italien gewährte Abschiebungsschutz nicht dem Art. 3 EMRK entspreche. Darüber hinaus könne der im Hinblick auf die asylrelevanten Verfolgungsgründe gewährte Refoulement-Schutz selbst in jenem Umfang, in dem er Art. 3 EMRK nicht entspreche, nicht prozessual eingefordert werden. Die Zentrale Italienische Kommission für die Anerkennung der Flüchtlinge könne zwar aussprechen, dass die Ausweisung in einen bestimmten Staat unzulässig sei. Hiebei handle es sich jedoch lediglich um eine Empfehlung an die Polizeibehörden, die keine rechtliche Bindung habe. Die Ausweisung nach § 5 Abs. 3 AsylG widerspreche Art. 3 EMRK, wenn in dem Vertragsstaat der Refoulement-Schutz nicht gewährt werde.

Damit zeigt der Beschwerdeführer die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf:

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 23. Jänner 2003, Zl. 2000/01/0498, in Anlehnung an die im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 8. März 2001, G 117/00 u.a., vertretene Ansicht ausgeführt, er halte an seinen Rechtssätzen, wonach § 5 AsylG keiner verfassungskonformen Auslegung im Sinn einer Bedachtnahme auf Art. 3 und 8 EMRK zugänglich sei und dem Asylbewerber (Antragsteller) kein subjektiv-öffentlichtes Recht auf Eintritt eines nach dem Wortlaut des Dubliner Übereinkommens unzuständigen Mitgliedstaates (Österreich) in die Prüfung des Asylantrages zustehe, nicht fest, sondern schließe sich der (dort näher wiedergegebenen) Ansicht des Verfassungsgerichtshofes an; gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG wird im Übrigen auf dieses Erkenntnis, insbesondere auf Punkt 5. der Entscheidungsgründe, verwiesen.

Auf den vorliegenden Fall bezogen bedeutet dies, dass dem Asylbewerber ein subjektiv-öffentlichtes Recht auf den Eintritt Österreichs in die Prüfung des Asylantrages zukommt, wenn mit dem Vollzug der nach § 5 Abs. 1 AsylG auszusprechenden Ausweisung der Asylbewerber der (Gefahr der) Folter oder unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung ausgesetzt werden würde, sei es auch durch Kettenabschiebung aus dem Drittstaat.

Die Frage, ob mit der Ausweisung des Asylbewerbers nach § 5 AsylG eine Verletzung seiner nach Art. 3 EMRK gewährten Rechten einherginge, hat die Asylbehörde anhand nachvollziehbar begründeter, konkreter Feststellungen über den effektiven Vollzug der gesetzlichen Regelung im Drittstaat - abgesehen vom Asylverfahren - insbesondere im Hinblick auf einen effektiven Schutz gegen Refoulement zu beantworten.

Die vorliegende Beschwerde weist im Ergebnis zutreffend darauf hin, dass sich anhand des angefochtenen Bescheides diese Frage - und somit ein Recht des Beschwerdeführers auf den Eintritt Österreichs in die Prüfung des Asylantrages - nicht abschließend beurteilen lässt. Soweit die belangte Behörde im Hinblick auf die von ihr zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes davon ausging, dass im Falle der vertraglichen Zuständigkeit eines anderen Staates zur Prüfung des Asylantrages § 5 Abs. 1 AsylG zwingend die Zurückweisung vorsieht, vermag diese Ansicht im Lichte des zitierten hg. Erkenntnisses vom 23. Jänner 2003 nicht mehr standzuhalten. Die in diesem Erkenntnis dargelegten Überlegungen verdeutlichen, dass die Beantwortung der Frage, ob dem Beschwerdeführer im Drittstaat - im vorliegenden Fall in Italien - effektiver Schutz gegen Refoulement gewährt wird, nicht anhand völkertraglicher Zusicherungen zu erfolgen hat, weshalb der Verweis der belangten Behörde auf Verpflichtungen aus Art. 3 Abs. 3 und Art. 10 Abs. 1 DÜ, aus Art. 6 des Vertrages über die Europäische Union sowie auf eine Erklärung der Mitgliedstaaten der Europäischen Union vom 2. Oktober 1997 eine konkrete Feststellung des effektiven Maßes an Rechtschutz gegen Refoulement nicht ersetzen kann.

Auch vermag sich der Verwaltungsgerichtshof dem - offenbar aus den Materialien zur AsylG-Novelle 1998, 1494 Blg NR 20. GP 3, abgeleiteten - Argument, der österreichische Gesetzgeber gehe jedenfalls davon aus, dass Staaten, die auf Grund eines Staatsvertrages zur Durchführung eines Asylverfahrens zuständig seien, immer auch "sichere Drittstaaten" seien, nicht anzuschließen, führen die zitierten Materialien doch nur aus, § 5 Abs. 3 AsylG gehe davon aus, dass derartige Verträge nur mit Staaten abgeschlossen würden, die sich innerstaatlich denselben Verpflichtungen unterwürfen, wie sie für Österreich in § 57 FrG festgelegt seien; damit wurde in den Gesetzesmaterialien lediglich ein Motiv, nämlich das - durchaus widerlegbare - Vertrauen auf einen der österreichischen Rechtsordnung vergleichbaren Rechtschutz zum Ausdruck gebracht.

Gerade die vom Verwaltungsgerichtshof nunmehr in seinem zitierten Erkenntnis vom 23. Jänner 2003 zu Grunde gelegte verfassungskonforme Interpretation des § 5 Abs. 1 AsylG räumt, wie im zitierten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 8. März 2001 näher dargelegt ist, verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 5 Abs. 1 AsylG aus.

Soweit die belangte Behörde daran festhält, dem Beschwerdeführer komme kein subjektives Recht auf Durchführung

eines Asylverfahren in einem bestimmten Staat nach dem Dubliner Übereinkommen zu, sei zur Vermeidung von Wiederholungen ebenfalls auf das zitierte hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2003, Punkt 5. der Entscheidungsgründe, verwiesen.

Da die belangte Behörde infolge ihrer unrichtigen Rechtsansicht notwendige Erhebungen und Feststellungen über den effektiven Schutz gegen Refoulement in Italien unterließ, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, weshalb dieser gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war.

Ein Ausspruch über den Aufwandersatz hatte zu unterbleiben, weil der Beschwerdeführer kein diesbezügliches Begehren erhoben hat.

Wien, am 18. Februar 2003

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2000010386.X00

**Im RIS seit**

05.05.2003

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)