

TE Vwgh Erkenntnis 2018/5/29 Ro 2018/21/0006

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.05.2018

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
41/02 Asylrecht;
41/02 Passrecht Fremdenrecht;
41/02 Staatsbürgerschaft;
41/07 Grenzüberwachung;

Norm

AVG §19 Abs1;
AVG §19;
BFA-VG 2014 §33 Abs4;
FrÄG 2017;
FrPolG 2005 §108 Abs4;
FrPolG 2005 §46 Abs2 idF 2017/I/145;
FrPolG 2005 §46 Abs2a idF 2017/I/145;
FrPolG 2005 §46 idF 2017/I/145;
VwGG §42 Abs2 Z1;

VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Vizepräsidentin Dr.in Sporrer und die Hofräte Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Samonig, über die Revision des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 3. Februar 2018, W220 2182065-2/2E, betreffend Ladung in einer fremdenrechtlichen Angelegenheit (mitbeteiligte Partei: K D, vertreten durch Mag. Clemens Lahner, Rechtsanwalt in 1070 Wien, Burggasse 116), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

1 Der Mitbeteiligte, ein Staatsangehöriger von Nepal, stellte nach seiner Einreise in Österreich am 2. Juli 2015 einen

Antrag auf internationalen Schutz, der mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 21. November 2017 sowohl in Bezug auf die Gewährung von Asyl als auch in Bezug auf die Gewährung von subsidiärem Schutz abgewiesen wurde. Unter einem wurde gegen den Mitbeteiligten eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Nepal zulässig sei. Schließlich wurde dem Mitbeteiligten für die freiwillige Ausreise eine Frist von vierzehn Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung eingeräumt. Gegen diesen Bescheid erhob der Mitbeteiligte fristgerecht eine bislang noch nicht erledigte Beschwerde, der gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG aufschiebende Wirkung zukommt.

2 Mit Ladungsbescheid des BFA vom 8. Jänner 2018 wurde der Mitbeteiligte gemäß § 19 AVG und § 46 Abs. 2a FPG aufgefordert, am 14. Februar 2018 zu einem näher angeführten Zeitpunkt zur genannten Behörde, Regionaldirektion Salzburg, zu kommen, um bei den notwendigen Handlungen zur Erlangung eines Ersatzreisedokumentes als Partei persönlich mitzuwirken. Es seien dieser Ladungsbescheid und im Besitz des Mitbeteiligten befindliche "relevante Dokumente", wie Reisepass, Ausweise, Urkunden und sonstige seine Identität oder Staatsangehörigkeit bescheinigende Dokumente, mitzubringen. Für den Fall der Nichtbefolgung der Ladung "ohne wichtigen Grund (Krankheit, Behinderung, andere wichtige Gründe)" wurde dem Mitbeteiligten angedroht, dass seine Festnahme gemäß § 34 Abs. 3 Z 4 BFA-VG angeordnet werde. Unter einem wurde die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diesen Bescheid gemäß § 13 Abs. 2 VwGVG ausgeschlossen.

3 Der gegen diesen Ladungsbescheid erhobenen Beschwerde hat das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 3. Februar 2018 stattgegeben und den bekämpften Bescheid ersatzlos behoben. Des Weiteren hat das BVwG ausgesprochen, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei.

4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende (ordentliche) Amtsrevision des BFA, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Durchführung eines Vorverfahrens durch das BVwG, in dessen Rahmen der Mitbeteiligte eine Revisionsbeantwortung erstattete, und nach Aktenvorlage erwogen hat:

5 Der in Rede stehende Ladungsbescheid vom 8. Jänner 2018 wurde auf § 19 AVG und auf § 46 Abs. 2a FPG (in der am 1. November 2017 in Kraft getretenen Fassung des FrÄG 2017) gestützt. Die erstgenannte Bestimmung sowie § 46 Abs. 1 bis 2b FPG lauten in der geltenden Fassung:

"Ladungen

§ 19. (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 Verfahrensanordnung."

"Abschiebung

§ 46. (1) Fremde, gegen die eine Rückkehrentscheidung, eine Anordnung zur Außerlandesbringung, eine Ausweisung oder ein Aufenthaltsverbot durchsetzbar ist, sind von den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Auftrag des Bundesamtes zur Ausreise zu verhalten (Abschiebung), wenn

1. die Überwachung ihrer Ausreise aus Gründen der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit

notwendig scheint,

2. sie ihrer Verpflichtung zur Ausreise nicht zeitgerecht nachgekommen sind,
3. auf Grund bestimmter Tatsachen zu befürchten ist, sie würden ihrer Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen, oder
4. sie einem Einreiseverbot oder Aufenthaltsverbot zuwider in das Bundesgebiet zurückgekehrt sind.

(2) Ein zur Ausreise verpflichteter Fremder, der über kein Reisedokument verfügt und ohne ein solches seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen kann, hat - vorbehaltlich des Abs. 2a - bei der für ihn zuständigen ausländischen Behörde aus Eigenem ein Reisedokument einzuholen und gegenüber dieser Behörde sämtliche zu diesem Zweck erforderlichen Handlungen, insbesondere die Beantragung des Dokumentes, die wahrheitsgemäße Angabe seiner Identität (§ 36 Abs. 2 BFA-VG) und seiner Herkunft sowie die Abgabe allfälliger erkennungsdienstlicher Daten, zu setzen; es sei denn, dies wäre aus Gründen, die der Fremde nicht zu vertreten hat, nachweislich nicht möglich. Die Erfüllung dieser Verpflichtung hat der Fremde dem Bundesamt gegenüber nachzuweisen. Satz 1 und 2 gilt nicht, wenn der Aufenthalt des Fremden gemäß § 46a geduldet ist.

(2a) Das Bundesamt ist jederzeit ermächtigt, bei der für den Fremden zuständigen ausländischen Behörde die für die Abschiebung notwendigen Bewilligungen (insbesondere Heimreisezertifikat oder Ersatzreisedokument) einzuholen oder ein Reisedokument für die Rückführung von Drittstaatsangehörigen (§ 97 Abs. 1) auszustellen. Macht es davon Gebrauch, hat der Fremde an den Amtshandlungen des Bundesamtes, die der Erlangung der für die Abschiebung notwendigen Bewilligung oder der Ausstellung des Reisedokumentes gemäß § 97 Abs. 1 dienen, insbesondere an der Feststellung seiner Identität (§ 36 Abs. 2 BFA-VG) und seiner Herkunft, im erforderlichen Umfang mitzuwirken und vom Bundesamt zu diesem Zweck angekündigte Termine wahrzunehmen.

(2b) Die Verpflichtung gemäß Abs. 2 oder 2a Satz 2 kann dem Fremden mit Bescheid auferlegt werden. Für die Auferlegung der Verpflichtung gemäß Abs. 2a Satz 2 gilt § 19 Abs. 2 bis 4 iVm § 56 AVG sinngemäß mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Ladung die Auferlegung der Verpflichtung tritt; ein solcher Bescheid kann mit einer Ladung vor das Bundesamt oder zu einer Amtshandlung des Bundesamtes zur Erlangung der für die Abschiebung notwendigen Bewilligung bei der zuständigen ausländischen Behörde verbunden werden (§ 19 AVG). § 3 Abs. 3 BFA-VG gilt."

6 Vor diesem rechtlichen Hintergrund vertrat das BVwG im angefochtenen Erkenntnis unter Bezugnahme auf die in § 46 Abs. 1 und 2 FPG genannten Voraussetzungen die Auffassung, dass auch die "jederzeitige" Ermächtigung des BFA nach Abs. 2a leg. cit., bei der für den Fremden zuständigen ausländischen Behörde die für die Abschiebung notwendigen Bewilligungen (insbesondere Heimreisezertifikat oder Ersatzreisedokument) einzuholen, zwingend das Vorliegen einer durchsetzbaren Rückkehrentscheidung verlange. Erst dann sei das BFA jederzeit ermächtigt, entsprechende Amtshandlungen iSd § 46 Abs. 2a oder 2b FPG zu setzen. Im gegenständlichen Fall existiere aber noch keine durchsetzbare Rückkehrentscheidung, sodass auch die Voraussetzungen für die Erlassung des bekämpften Ladungsbescheides nicht gegeben seien. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage fehle, ob die "jederzeitige" Ermächtigung des BFA, Amtshandlungen iSd § 46 Abs. 2a oder 2b FPG zu setzen, auch in Bezug auf Fremde gelte, gegen die keine durchsetzbare Rückkehrentscheidung iSd § 46 Abs. 1 FPG bestehe.

7 Das BFA schließt sich in der vorliegenden Revision (mit ergänzenden Ausführungen) der Zulässigkeitsbegründung des BVwG an, tritt jedoch der dem angefochtenen Erkenntnis in der Sache zugrunde gelegten Meinung entgegen. Das Bestehen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme sei keine zwingende Voraussetzung für eine Ladung im Zusammenhang mit der Beschaffung eines Ersatzreisedokumentes. Das sei aus § 33 Abs. 4 erster Fall BFA-VG zu folgern, wonach die Übermittlung personenbezogener Daten eines Asylwerbers an den Herkunftsstaat (unter Beachtung der Verhältnismäßigkeit) bereits dann zulässig sei, wenn eine - wenn auch nicht rechtskräftige - vollinhaltliche Ab- oder Zurückweisung des Antrags auf internationalen Schutz durch das BFA vorliege. Ladungen zwecks Beschaffung von Ersatzreisedokumenten seien somit auch dann zulässig, wenn eine Ausreiseverpflichtung des Fremden noch nicht feststehe, daher auch dann, wenn ein Beschwerdeverfahren gegen die Asylentscheidung und die aufenthaltsbeendende Maßnahme noch anhängig sei, wobei "naturgemäß gerade bei Asylwerbern", die aktive

Verfolgung oder Schutzverweigerung durch den Herkunftsstaat behaupten, "die Verhältnismäßigkeit strikt zu beachten" sei. In diesem Fall seien somit Ladungen zwecks Beschaffung eines Ersatzreisedokumentes nicht unzulässig, sofern die Verhältnismäßigkeit gewahrt bleibe.

8 Mit der Frage, ob Vorbereitungshandlungen des BFA zur Erlangung eines Ersatzreisedokumentes und in diesem Zusammenhang vorgenommene Ladungen zum BFA insbesondere mit dem Zweck der Identitätsfeststellung des Fremden generell das Vorliegen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme voraussetzen, hatte sich der Verwaltungsgerichtshof erst kürzlich aufgrund einer im Wesentlichen inhaltlich gleich argumentierenden Amtsrevision des BFA im Erkenntnis VwGH 15.3.2018, Ra 2018/21/0012, zu befassen. Der Verwaltungsgerichtshof traf in diesem Erkenntnis zu dieser Frage mit näherer Begründung, auf die gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, unter Bedachtnahme auf die historische Entwicklung der maßgeblichen Normen und auf seine bisherige Judikatur mehrere grundlegende Aussagen für die bis 31. Oktober 2017 geltende Rechtslage auf Basis des FrÄG 2015.

9 Er kam dabei zunächst zu dem Ergebnis, dass sich aus der generellen, für alle Fremden geltenden Norm des § 108 FPG keine ausdrückliche zeitliche Einschränkung für die Vornahme von die Beschaffung eines Ersatzreisedokumentes vorbereitenden Handlungen ableiten lasse. Allerdings sei jedenfalls im Zusammenhang mit Ladungen unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit der sich aus § 46 FPG ergebende Zweck eines Ersatzreisedokumentes, nämlich die - das Bestehen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme voraussetzende - Abschiebung zu ermöglichen, einzubeziehen. In diesem Sinn sei der Verwaltungsgerichtshof in Bezug auf die Frage der Notwendigkeit von solchen Ladungsbescheiden in zahlreichen Entscheidungen der Sache nach auch vom Erfordernis des Vorliegens einer (zumindest) durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme ausgegangen. Das lässt aber trotzdem - wie noch klarstellend zu ergänzen ist - einen dem BFA zuzubilligenden Spielraum, ausnahmsweise eine solche Ladung auch schon vor Bestehen einer durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme zu verfügen, wenn sie fallbezogen aus besonderen Gründen schon in diesem Stadium unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit nötig iSd § 19 Abs. 1 AVG ist. Insofern ist dem Standpunkt in der vorliegenden Amtsrevision im Ergebnis beizupflichten.

10 Das gelte - so lassen sich die weiteren Ausführungen im genannten Vorerkenntnis Ra 2018/21/0012 zusammenfassen - grundsätzlich auch für Asylwerber, allerdings mit der sich aus § 33 Abs. 4 BFA-VG ergebenden Einschränkung, dass zur Beschaffung von notwendigen Einreisebewilligungen erforderliche personenbezogene Daten nur dann an den Herkunftsstaat übermittelt werden dürfen, wenn der Antrag auf internationalen Schutz bereits ab- oder zurückgewiesen worden ist oder wenn dem Asylwerber ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt. Die Zulässigkeit der Übermittlung personenbezogener Daten von Asylwerbern zur Beschaffung eines Ersatzreisedokumentes setze somit auch der angeführten Bestimmung zufolge nicht zwingend und generell voraus, dass bereits eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme vorliege. Allerdings gelte auch für die in diesem Zusammenhang ergehende Ladung eines Asylwerbers (insbesondere) zur Identitätsfeststellung, dass sie - wie bei jedem anderen Fremden (siehe Rn. 11) - schon in diesem Stadium nötig iSd § 19 Abs. 1 AVG und damit verhältnismäßig sein muss. Das wird im gegenständlichen Verfahren offenbar auch von der Amtsrevisionswerberin so gesehen.

11 Schließlich wies der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis Ra 2018/21/0012 noch darauf hin, dass die Ausnahmeregelung des zweiten Satzes des § 33 Abs. 4 BFA-VG grundsätzlich nur die Voraussetzungen für die "Übermittlung" personenbezogener Daten eines Asylwerbers an den Herkunftsstaat regle, nicht jedoch die Voraussetzungen für die Erlangung von Daten aufgrund unmittelbarer und persönlicher Befragung eines Asylwerbers durch Botschaftsvertreter seines Herkunftsstaates. Diesbezüglich sei jedenfalls ergänzend zu beachten, dass es einem Asylwerber - außer es handle sich um einen Folgeantrag - in der Regel nicht zumutbar sein werde, während des noch nicht rechtskräftig beendeten Verfahrens auf Gewährung von internationalem Schutz Vertretern des Herkunftsstaates gegenübergestellt und von diesen zu seinen persönlichen und familiären Verhältnissen befragt zu werden.

12 Diese Überlegungen treffen auch für die geltende Rechtslage zu. Ohne Auswirkung bleibt daher auch, dass § 46 Abs. 2a FPG das BFA nunmehr "jederzeit" ermächtigt, bei der ausländischen Vertretungsbehörde die für die Abschiebung notwendigen Bewilligungen einzuholen. Rechtsgrundlage für die in diesem Zusammenhang ergehende Ladung bleibt nämlich § 19 AVG, deren Zulässigkeit ihre unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu beurteilende Notwendigkeit voraussetzt (vgl. neuerlich VwGH 15.3.2018, Ra 2018/21/0012, Rn. 13, mwN). Im Übrigen

soll nach den Gesetzesmaterialien zum FrÄG 2017 (AA-213 25. GP 60) durch die Verwendung des Wortes "jederzeit" im Abs. 2a des § 46 FPG (nur) klargestellt werden, dass ein amtswegiges Vorgehen gemäß dieser Bestimmung nicht erst nach einem vorhergehenden (erfolglos gebliebenen) Auftrag an den Fremden iSd Abs. 2 zulässig ist.

13 Vor diesem rechtlichen Hintergrund lässt sich die Zulässigkeit einer bereits nach erstinstanzlicher Abweisung des Antrags auf internationalen Schutz vorgenommenen Ladung eines Asylwerbers zum BFA (insbesondere) mit dem Zweck der Identitätsfeststellung im Zusammenhang mit der beabsichtigten Einholung eines Ersatzreisedokumentes nicht allein deshalb verneinen, weil noch keine durchsetzbare Rückkehrentscheidung vorliegt. Insofern greift die Begründung des BVwG im angefochtenen Erkenntnis zu kurz. Es wäre vielmehr vom BVwG unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit insgesamt zu prüfen gewesen, ob die gegenständliche Ladung ausnahmsweise schon in diesem Stadium nötig war. Insofern ist der Amtsrevision, in der klargestellt wird, dass es bei diesem Termin zu keiner Gegenüberstellung des Mitbeteiligten mit Botschaftsvertretern hätte kommen sollen, beizupflichten.

14 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

15 Von der in der Revisionsbeantwortung vom Mitbeteiligten beantragten Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG abgesehen werden.

Wien, am 29. Mai 2018

Schlagworte

Besondere RechtsgebieteAuslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2018:RO2018210006.J00

Im RIS seit

02.07.2018

Zuletzt aktualisiert am

25.04.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at