

TE Bvwg Erkenntnis 2020/5/11 W171 2173847-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.05.2020

Entscheidungsdatum

11.05.2020

Norm

BFA-VG §22a Abs1

B-VG Art133 Abs4

Dublin III-VO Art28

FPG §76

VwGVG §35

VwGVG §35 Abs3

Spruch

W171 2173847-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gregor MORAWETZ, MBA als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX alias XXXX , geboren am XXXX Staatsangehörigkeit Algerien, vertreten durch den Diakonie Flüchtlingsdienst - ARGE Rechtsberatung, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.10.2017 Zahl: XXXX zu Recht erkannt:

A)

I. Der Beschwerde gegen den Bescheid vom 04.10.2017 wird gemäß§ 22a Abs. 1 BFA-VG iVm Art. 28 Dublin III-VO stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

Gleichzeitig wird die Anhaltung in Schubhaft von 04.10.2017 bis 23.10.2017 für rechtswidrig erklärt.

II. Gemäß§ 35 VwGVG iVm Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 517/2013, hat der Bund (Bundesminister für Inneres) dem Beschwerdeführer zu Händen seines ausgewiesenen Vertreters Aufwendungen in Höhe von ? 737,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

III. Der Antrag des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl auf Kostenersatz wird gemäß§ 35 Abs. 3 VwGVG abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1.1. Der Beschwerdeführer (in Folge: BF) stellte in Österreich zunächst unter dem Namen XXXX vier Anträge auf internationalen Schutz. Der erste Antrag vom 18.02.2011 wurde abgewiesen. Die folgenden drei Anträge, vom 21.03.2011, 19.10.2012 und 07.10.2014 wurden allesamt gemäß § 68 AVG zurückgewiesen. Zugleich erfolgte jeweils eine Ausweisung nach Algerien. Abgesehen von der zweiten Entscheidung (21.03.2011), welche erst mit Erkenntnis des Asylgerichtshofes rechtskräftig wurde, erwuchsen sämtliche Entscheidungen erstinstanzlich in Rechtskraft.

1.2. Nach der negativen Entscheidung des Antrags auf internationalen Schutz vom 07.10.2014 reiste der BF - nach einem weiteren Antrag vom 26.08.2014 in der Schweiz - am 30.09.2015 in Deutschland ein, wo er am 26.04.2016 wiederum einen Asylantrag stellte. Ein Übernahmeersuchen der deutschen Behörden an Österreich, welches gemäß Art 18 Abs. 1 lit. b iVm Art. 23 Abs. 4 Dublin-III Verordnung erging, lehnte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (in Folge auch BFA) am 08.06.2016 ab.

1.3. Zuletzt stellte der BF, unter dem Namen XXXX, am 09.10.2016 einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich. Im Zuge seiner Befragung gab der BF im Wesentlichen an, er leide weder an Beschwerden noch Krankheiten und habe in Österreich keine Verwandten. Er habe seinen Herkunftsstaat vor zwei Jahren und drei Monaten mit dem Flugzeug verlassen und sei über die Türkei, Griechenland, Mazedonien und Deutschland nach Österreich gereist. Nach der letzten negativen Asylentscheidung in Österreich im Jahr 2014 sei er noch ein Jahr im Inland verblieben und 2015 in die Schweiz ausgereist, wo er um Asyl angesucht habe. In der Folge sei er für weitere sechs Monate nach Österreich zurückgekehrt, schließlich jedoch wieder in die Schweiz und von dort weiter nach Deutschland gereist. Dort habe er sich fünf Monate aufgehalten. Es sei schön gewesen und er würde gerne nach Deutschland zurückkehren, wo er erst eine Woche zuvor um Asyl angesucht habe.

1.4. Am 28.11.2016 erging das erste Übernahmeersuchen des BFA an das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge in Deutschland, welchem mit Schreiben vom 01.12.2016 gemäß Art 18 Abs. 1c Dublin III-Verordnung entsprochen wurde.

1.5. In weiterer Folge entzog sich der BF jedoch dem Verfahren und war unbekannten Aufenthalts. Dieser Umstand wurde den deutschen Behörden am 02.12.2016 mitgeteilt und so trat eine Verlängerung der Überstellungsfrist auf 18 Monate ein.

1.6. Mit Bescheid des BFA vom 01.02.2017 wurde der Antrag auf internationalen Schutz vom 09.10.2016 als unzulässig zurückgewiesen und ausgesprochen, dass Deutschland für die Prüfung des Antrags gemäß Artikel 18 Absatz 1 lit c Dublin III-VO zuständig sei (Spruchpunkt I.). Weiters wurde gemäß § 61 Absatz 1 Ziffer 1 FPG die Außerlandesbringung des BF nach Deutschland angeordnet, sowie festgestellt, dass die Abschiebung dorthin gemäß § 61 Absatz 2 FPG zulässig sei (Spruchpunkt II.). Dieser Bescheid erwuchs mit 17.02.2017 erstinstanzlich in Rechtskraft. Am selben Tag erließ das BFA einen Festnahmeauftrag gegen den BF.

1.7. Am 04.10.2017 wurde der BF schließlich aufgegriffen und mit Mandatsbescheid vom selben Tag gemäß Art 28 Abs 1 und 2 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 (Dublin-III VO) iVm § 76 Abs 2 Z 2 FPG die Schubhaft zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung über ihn verhängt. Eine Einvernahme des BF vor Verhängung des Schubhaftbescheides wurde nicht durchgeführt.

1.8. Im Schubhaftbescheid führte die Behörde im Wesentlichen aus, dass der BF illegal nach Österreich eingereist sei, es sich bei dem BF nicht um einen österreichischen Staatsbürger handle und sein Antrag auf internationalen Schutz mit rechtskräftigem Bescheid abgewiesen worden sei. Der BF habe die österreichische Rechtsordnung mehrfach missachtet und sei als nicht vertrauenswürdig einzustufen, sodass Fluchtgefahr jedenfalls als gegeben anzusehen sei und gelindere Mittel nicht in Betracht kämen. Der BF habe keinerlei Anbindungen in Österreich und wolle auch nicht im Inland verbleiben, sodass das Risiko eines erneuten Untertauchens beträchtlich sei.

1.9. Am 05.10.2017 erging erneut ein Übernahmeersuchen des BFA an die deutschen Behörden, welchem mit Schreiben vom 09.10.2017 gemäß Art 18 Abs 1 lit c Dublin III-Verordnung entsprochen wurde.

1.10. Mit Beschwerde vom 18.10.2017 gegen den gegenständlichen Schubhaftbescheid beantragte der BF die Behebung des angefochtenen Bescheids sowie den Ausspruch der Rechtswidrigkeit der Anhaltung in Schubhaft. Die Rechtsvertretung führte im Wesentlichen aus, der angefochtene Bescheid sei rechtswidrig, da die belangte Behörde es im vorliegenden Fall unterlassen habe das Vorliegen einer für die Verhängung der Schubhaft nach Art 28 Dublin III-VO

erforderlichen Ausnahmesituation konkret und schlüssig zu begründen. Dass der BF nicht in Österreich verbleiben wolle, habe die Behörde sogar selbst im angefochtenen Bescheid festgestellt. Daraus ergebe sich klar, dass jedenfalls keine erhebliche Fluchtgefahr gegeben sei, zumal der BF selbst angegeben habe, gerne nach Deutschland zurückkehren zu wollen. Auch eine konkrete Prüfung der Möglichkeit eines gelinderen Mittels habe das BFA unterlassen. Eine Auseinandersetzung mit dem konkreten Fall des BF lasse sich aus dem Bescheid ebenso nicht entnehmen. Weiters beantragte der BF den Ersatz des Schriftsatzaufwandes.

1.11. Das BFA legte dem Gericht am 19.10.2017 den gegenständlichen Verwaltungsakt vor und erstattete eine Stellungnahme in der die Behörde im Wesentlichen vorbrachte, dass Deutschland der Überstellung des BF zugestimmt habe und diese für Montag den 23.10.2017 geplant sei. Die Behörde beantragte ebenfalls Kostenersatz.

1.12. Der BF wurde am 23.10.2017 nach Deutschland abgeschoben.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der BF reiste illegal in das Bundesgebiet ein, ist Staatsangehöriger Algeriens und besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft. Er ist daher Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG.

1.2. Er stellte zuletzt am 09.10.2016 in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz, welcher mit Bescheid des BFA vom 01.02.2017 zurückgewiesen wurde. Gemäß § 61 Abs. 2 FPG wurde weiters die Außerlandesbringung angeordnet und die Abschiebung nach Deutschland für zulässig erklärt. Eine Beschwerde dagegen wurde nicht erhoben.

1.3. Die Behörde stellte im gegenständlich angefochtenen Bescheid im Wesentlichen fest, dass der BF illegal eingereist war, gegen ihn eine durchführbare Anordnung zur Außerlandesbringung vorlag, dieser jedoch nicht freiwillig ausreiste, er daher österreichische Rechtsordnung missachtet und er sich der Festnahme zur Außerlandesbringung entzogen hat.

2. Beweiswürdigung (1.1.-1.3.):

Der Verfahrensgang und die hierzu getroffenen Feststellungen sowie die Feststellungen zu Punkt 1.1 bis 1.3, ergeben sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt der Behörde und dem Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichts, deren Akteninhalt der BF in keiner Phase des Verfahrens substantiiert entgegengetreten ist.

Weitere Beweise waren aufgrund der Entscheidungsreife der Sache nicht mehr aufzunehmen. Von einer Anberaumung einer mündlichen Verhandlung konnte im Hinblick auf die geklärte Sachlage Abstand genommen werden.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. - Schubhaftbescheid, Anhaltung in Schubhaft

3.1.1. Gesetzliche Grundlage:

Der mit "Schubhaft" betitelte § 76 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), StFBGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 70/2015, lautet:

"§ 76. (1) Fremde können festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern der Zweck der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel (§ 77) erreicht werden kann. Unmündige Minderjährige dürfen nicht in Schubhaft angehalten werden.

(2) Die Schubhaft darf nur dann angeordnet werden, wenn

1. 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, oder

2. die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen.

(3) Eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 1 oder im Sinne des Art. 2 lit n Dublin-Verordnung liegt vor, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich der Fremde dem Verfahren oder der Abschiebung entziehen wird oder dass der Fremde die Abschiebung wesentlich erschweren wird. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen,

1. ob der Fremde an dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme mitwirkt oder die Rückkehr oder Abschiebung umgeht oder behindert;
 2. ob der Fremde entgegen einem aufrechten Einreiseverbot, einem aufrechten Aufenthaltsverbot oder während einer aufrechten Anordnung zur Außerlandesbringung neuerlich in das Bundesgebiet eingereist ist;
 3. ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht oder der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder über einen Antrag auf internationalen Schutz bereits entzogen hat;
 4. ob der faktische Abschiebeschutz bei einem Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23 AsylG 2005) aufgehoben wurde oder dieser dem Fremden nicht zukommt;
 5. ob gegen den Fremden zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme bestand, insbesondere, wenn er sich zu diesem Zeitpunkt bereits in Schubhaft befand oder aufgrund § 34 Abs. 3 Z 1 bis 3 BFA-VG angehalten wurde;
 6. ob aufgrund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung oder der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass ein anderer Mitgliedstaat nach der Dublin-Verordnung zuständig ist, insbesondere sofern
 - a. der Fremde bereits mehrere Anträge auf internationalen Schutz in den Mitgliedstaaten gestellt hat oder der Fremde falsche Angaben hierüber gemacht hat,
 - b. der Fremde versucht hat, in einen dritten Mitgliedstaat weiterzureisen, oder
 - c. es aufgrund der Ergebnisse der Befragung, der Durchsuchung, der erkennungsdienstlichen Behandlung oder des bisherigen Verhaltens des Fremden wahrscheinlich ist, dass der Fremde die Weiterreise in einen dritten Mitgliedstaat beabsichtigt;
 7. ob der Fremde seiner Verpflichtung aus dem gelinderen Mittel nicht nachkommt;
 8. ob Auflagen, Mitwirkungspflichten, Gebietsbeschränkungen oder Meldeverpflichtungen gemäß §§ 56 oder 71 FPG, § 13 Abs. 2 BFA-VG oder 15a AsylG 2005 verletzt wurden, insbesondere bei Vorliegen einer aktuell oder zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrags auf internationalen Schutzes durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme;
 9. der Grad der sozialen Verankerung in Österreich, insbesondere das Bestehen familiärer Beziehungen, das Ausüben einer legalen Erwerbstätigkeit beziehungsweise das Vorhandensein ausreichender Existenzmittel sowie die Existenz eines gesicherten Wohnsitzes.
- (4) Die Schubhaft ist schriftlich mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß § 57 AVG zu erlassen, es sei denn, der Fremde befände sich bei Einleitung des Verfahrens zu seiner Erlassung aus anderem Grund nicht bloß kurzfristig in Haft. Nicht vollstreckte Schubhaftbescheide gemäß § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen.
- (5) Wird eine aufenthaltsbeendende Maßnahme durchsetzbar und erscheint die Überwachung der Ausreise des Fremden notwendig, so gilt die zur Sicherung des Verfahrens angeordnete Schubhaft ab diesem Zeitpunkt als zur Sicherung der Abschiebung verhängt.
- (6) Stellt ein Fremder während einer Anhaltung in Schubhaft einen Antrag auf internationalen Schutz, so kann diese aufrechterhalten werden, wenn Gründe zur Annahme bestehen, dass der Antrag zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt wurde. Das Vorliegen der Voraussetzungen ist mit Aktenvermerk festzuhalten; dieser ist dem Fremden zur Kenntnis zu bringen. § 11 Abs. 8 und § 12 Abs. 1 BFA-VG gelten sinngemäß."
- Die Dublin III-VO trat mit am 19. Juli 2013 in Kraft und ist gemäß Art. 49 leg.cit. auf alle Anträge auf internationalen Schutz anwendbar, die ab dem 1. Jänner 2014 gestellt werden und gilt ab diesem Zeitpunkt für alle Gesuche um Aufnahme oder Wiederaufnahme von Antragstellern. Im - gegenüber der Dublin II-VO neuen - Art. 28 Dublin III-VO ist die Inhaftnahme zum Zwecke der Überstellung im Dublin-Verfahren geregelt. Allfällige entgegenstehende Bestimmungen des nationalen Fremdenrechts sind, sofern keine verordnungskonforme Interpretation möglich ist, demgegenüber unanwendbar. Solange die Dublin III-VO gegenüber einem Drittstaatsangehörigen angewendet wird, darf Administrativhaft zur Sicherung deren Vollzugs nur nach Art. 28 leg.cit. verhängt werden und nicht etwa nach anderen Bestimmungen des nationalen Rechts, da sonst der Schutzzweck der gegenständlichen Regelung vereitelt wäre (Filzwieser/Sprung, Die Dublin III-Verordnung, 223 [in Druck]).

Gemäß Art. 28 Dublin III-VO dürfen die Mitgliedstaaten zwecks Sicherstellung von Überstellungsverfahren nach einer Einzelfallprüfung die entsprechende Person in Haft nehmen, wenn eine erhebliche Fluchtgefahr besteht, die Haft verhältnismäßig ist und sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen. Die Haft hat so kurz wie möglich zu sein und nicht länger zu sein, als bei angemessener Handlungsweise notwendig ist, um die erforderlichen Verwaltungsverfahren mit der gebotenen Sorgfalt durchzuführen, bis die Überstellung gemäß dieser Verordnung durchgeführt wird. Die Frist für die Stellung eines Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuchs darf, wenn der Asylwerber in Haft ist, einen Monat ab der Stellung des Antrags nicht überschreiten. Der Mitgliedstaat, der das Dublin-Verfahren führt, ersucht in diesen Fällen um eine dringende Antwort, die spätestens zwei Wochen nach Eingang des Gesuchs erfolgen muss. Die Überstellung aus dem ersuchenden Mitgliedstaat in den zuständigen Mitgliedstaat erfolgt, sobald diese praktisch durchführbar ist, spätestens innerhalb von sechs Wochen nach der Annahme des Gesuchs auf Aufnahme oder Wiederaufnahme oder von dem Zeitpunkt an, ab dem der Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung mehr hat. Hält der ersuchende Mitgliedstaat die Fristen nicht ein oder findet die Überstellung nicht innerhalb des Zeitraums von sechs Wochen statt, wird die Person nicht länger in Haft gehalten.

"Fluchtgefahr" definiert Art. 2 lit. n Dublin III-VO als das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich ein Antragsteller, gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, diesem Verfahren möglicherweise durch Flucht entziehen könnte.

Zwar dürfen die Mitgliedstaaten die zum Vollzug von EU-Verordnungen erforderlichen innerstaatlichen Organisations- und Verfahrensvorschriften bereitstellen. Um der einheitlichen Anwendung des Unionsrechts willen ist jedoch der Rückgriff auf innerstaatliche Rechtsvorschriften nur in dem zum Vollzug der Verordnung notwendigen Umfang zulässig. Den Mitgliedstaaten ist es in Bezug auf Verordnungen des Unionsrechts verwehrt, Maßnahmen zu ergreifen, die eine Änderung ihrer Tragweite oder eine Ergänzung ihrer Vorschriften zum Inhalt haben. Es besteht ein prinzipielles unionsrechtliches Verbot der Präzisierung von EU-Verordnungen durch verbindliches innerstaatliches Recht. Eine Ausnahme von diesem Verbot besteht nur dort, wo von der Verordnung eine nähere Konkretisierung selbst verlangt wird (Öhlinger/Potatcs, Gemeinschaftsrecht und staatliches Recht³, 2006, 138 f.).

Eine derartige Ausnahme liegt vor, wenn Art. 2 lit. n Dublin III-VO dem Gesetzgeber aufträgt, Kriterien für Vorliegen von Fluchtgefahr zu regeln (Filzwieser/Sprung, Die Dublin III-Verordnung, 94 [in Druck]). § 76 Abs. 3 FPG idF BGBl. I Nr. 70/2015 sieht solche Kriterien vor. Vor dem Hintergrund der unmittelbaren Anwendbarkeit des Art. 28 Dublin III-VO hätte die belangte Behörde die Schubhaft jedoch jedenfalls auch nach dieser Bestimmung verhängen müssen. Die über das Vorliegen der Fluchtgefahr, Verhältnismäßigkeit und Erforderlichkeit (vgl. Erwägungsgrund 20 Dublin III-VO) hinausgehenden Voraussetzungen für die Verhängung der Schubhaft nach Art. 28 Abs. 3 Dublin III-VO hat die belangte Behörde aber nicht geprüft.

Zur Judikatur:

3.1.2. 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 zukommt, "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 Bewerksstellung einer Abschiebung zu setzen. In diesem Verhalten der belangten Behörde ist eine unangemessene 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).

Eine erhebliche Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes, selbst wenn daraus keine Haftunfähigkeit resultiert, kann im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung zum Ergebnis führen, dass unter Berücksichtigung des gesundheitlichen

Zustandes des Fremden und der bisherigen Dauer der Schubhaft die Anwendung gelinderer Mittel ausreichend gewesen wäre (im Zusammenhang mit behaupteter Haftunfähigkeit wegen psychischer Beschwerden vgl. VwGH 05.07.2012, Zl. 2012/21/0034; VwGH 19.04.2012, Zl. 2011/21/0123; VwGH 29.02.2012, Zl. 2011/21/0066). Der Krankheit eines gemeinsam geflüchteten Familienmitglieds kann insofern Bedeutung zukommen, als eine sich aus der Erkrankung ergebende Betreuungsbedürftigkeit auch die Mobilität der übrigen Familienmitglieder einschränken und damit die Gefahr eines Untertauchens in die Illegalität vermindern könnte (vgl. VwGH vom 28.02.2008; Zl. 2007/21/0391).

In seiner Judikatur zu § 77 FPG 2005 ging der Verwaltungsgerichtshof bisher davon aus, dass der UVS als Beschwerdeinstanz im Schubhaftbeschwerdeverfahren nach der Bejahung eines Sicherungsbedarfs bei seiner Entscheidung zwar die Möglichkeit der Anwendung gelinderer Mittel gemäß § 77 FPG 2005 an Stelle der Schubhaft im Rahmen des Ermessens zu berücksichtigen hat, diesem allerdings keine Zuständigkeit zur Entscheidung darüber, welches der im § 77 Abs. 3 FPG 2005 demonstrativ aufgezählten gelinderen Mittel anzuwenden wäre, zukommt. Deren Auswahl blieb vielmehr der Fremdenpolizeibehörde vorbehalten (vgl. VwGH 20.10.2011, Zl. 2010/21/0140; VwGH 28.05.2008, Zl. 2007/21/0246). Es liegen keine Anhaltspunkte vor, die einer Übertragung dieser Judikatur hinsichtlich des mit Ausnahme der neuen Absätze 8 und 9 weitgehend unveränderten § 77 FPG auf das seit 01.01.2014 anstelle des UVS zuständige Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich entgegenstehen würden.

Zum Erfordernis der "erheblichen" Fluchtgefahr iSd Art 28 Abs. 2 Dublin III-VO äußerte sich der VwGH dahingehend, dass hierunter allgemein eine solche Fluchtgefahr zu verstehen sei, die in ihrer Intensität über das hinausgehe, was unter Art. 2 lit. n leg cit als solche definiert werde. Auch wenn (abstrakte) Fluchtgefahr aufgrund entsprechenden "Vorverhaltens" (hier: verlassen des Grundversorgungsquartiers um unterzutauchen) iSd § 76 Abs. 3 Z 3 FPG erfüllt sei, heiße das noch nicht, dass auch erhebliche Fluchtgefahr vorliege. Ein über einfache Fluchtgefahr hinausgehendes Ausmaß müsse stets im Einzelfall, beruhend auf einer verfahrensrechtlich einwandfreien Grundlage, in vertretbarer Weise vorgenommen werden (VwGH 29.06.2017, Zl. 2017/21/0011).

3.1.3. Im vorliegenden Fall ist nach Ansicht des Gerichtes jedoch aus der Aktenlage im Rahmen einer Gesamtbetrachtung noch nicht von erheblicher Fluchtgefahr des BF i.S.d. Dublin III-VO auszugehen. Die Feststellungen der Behörde begründen zwar grundsätzlich (einfache) Fluchtgefahr iSd § 76 Abs. 3 Z 3 FPG, jedoch bedeutet dies - nach bereits dargestellter Rechtsprechung des VwGH - noch nicht per se, dass auch erhebliche Fluchtgefahr besteht. Nach den behördlichen Feststellungen zum Sicherungsbedarf ist lediglich eine Erfüllung des Tatbestands der Ziffer 3 (§ 76 Abs. 3 FPG) zuordenbar bzw. erkennbar. Sämtliche weiteren erfüllten Tatbestände der obigen Bestimmung wurden behördlicherseits nicht festgestellt und auch nicht zur Begründung der Rechtmäßigkeit der Schubhaft herangezogen.

Die Feststellungen des angefochtenen Bescheids reichen sohin nach Ansicht des Gerichts noch nicht aus, um von erheblicher Fluchtgefahr im Sinne des Artikels 28 der Dublin III-VO auszugehen und eine freiheitsentziehende Maßnahme rechtfertigen zu können.

Eine Prüfung der weiteren Vorraussetzungen der Schubhaftverhängung konnte daher entfallen. Ein Ausspruch über die Rechtmäßigkeit der Fortsetzung der Schubhaft war nicht Verfahrensgegenstand.

Im vorliegenden Fall konnte von der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung Abstand genommen werden, da der Sachverhalt im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens hinreichend geklärt werden konnte. Der Sachverhalt konnte aus den Akten (Behördenakt und gerichtlicher Vorakt) abschließend ermittelt und beurteilt werden. Gründe für die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung lagen daher nicht vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu Spruchpunkt II. und I. - Kostenbegehren

Da der BF vollständig obsiegte, steht ihm nach den angeführten Bestimmungen der Ersatz seiner Aufwendungen zu. Die Höhe der zugesprochenen Verfahrenskosten stützt sich auf die im Spruch des Erkenntnisses genannten gesetzlichen Bestimmungen. Ein Kostenersatz für die Behörde besteht nach dem Gesetz in diesem Fall nicht.

Zu Spruchpunkt B. - Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen.

Es sind keine Auslegungsfragen hinsichtlich der anzuwendenden Normen hervorgekommen und es waren auch keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen. Die Revision war daher in Bezug auf sämtliche Spruchpunkte nicht zuzulassen.

Schlagworte

Fluchtgefahr Rechtsanschauung des VwGH Rechtswidrigkeit Schubhaft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W171.2173847.1.00

Im RIS seit

04.09.2020

Zuletzt aktualisiert am

04.09.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at