

TE Bvwg Erkenntnis 2014/8/31 W146 2008298-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.08.2014

Entscheidungsdatum

31.08.2014

Norm

BFA-VG §52

B-VG Art.133 Abs4

FPG §76 Abs2a Z1

FPG §77 Abs1

VwGVG §35 Abs1

1. BFA-VG § 52 heute
2. BFA-VG § 52 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. BFA-VG § 52 gültig von 01.07.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2024
4. BFA-VG § 52 gültig von 01.01.2021 bis 30.06.2025 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 167/2023
5. BFA-VG § 52 gültig von 01.01.2017 bis 30.09.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2016
6. BFA-VG § 52 gültig von 01.10.2016 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2016
7. BFA-VG § 52 gültig von 20.07.2015 bis 30.09.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
8. BFA-VG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. FPG § 76 heute
2. FPG § 76 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 76 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. FPG § 76 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017

5. FPG § 76 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
6. FPG § 76 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
7. FPG § 76 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
8. FPG § 76 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
9. FPG § 76 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
10. FPG § 76 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

1. FPG § 77 heute
2. FPG § 77 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 77 gültig von 20.07.2015 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
4. FPG § 77 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
5. FPG § 77 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
6. FPG § 77 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011

1. VwGVG § 35 heute
2. VwGVG § 35 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
3. VwGVG § 35 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021

Spruch

W146 2008298-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Stefan HUBER über die Beschwerde des xxxx, StA Russische Föderation, vertreten durch den Verein-Menschenrechte Österreich, Alser Straße 20, 1090 Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 08.05.2014, ZI GF 831718806, betreffend Anordnung gelinderer Mittel, zu Recht erkannt:

A)

I. Der Beschwerde wird gemäß § 77 Abs 1 iVm § 76 Abs 2a Z 1 FPG stattgegeben und der angefochtene Bescheid behoben. Gleichzeitig wird die Anordnung des gelinderen Mittels für rechtswidrig erklärt. römisch eins. Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 77, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz 2 a, Ziffer eins, FPG stattgegeben und der angefochtene Bescheid behoben. Gleichzeitig wird die Anordnung des gelinderen Mittels für rechtswidrig erklärt.

II. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Beigabe eines Rechtsberaters wird gemäß § 52 BFA-VG zurückgewiesen. römisch zwei. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Beigabe eines Rechtsberaters wird gemäß Paragraph 52, BFA-VG zurückgewiesen.

III. Der Antrag der belangten Behörde auf Ersatz der Verfahrenskosten wird gemäß § 35 Abs 1 VwGVG zurückgewiesen. römisch drei. Der Antrag der belangten Behörde auf Ersatz der Verfahrenskosten wird gemäß Paragraph 35, Absatz eins, VwGVG zurückgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt römisch eins. Verfahrensgang und Sachverhalt

Der Beschwerdeführer stellte am 21.11.2013 beim Bundesasylamt einen Antrag auf internationalen Schutz, wobei er angab, Staatsangehöriger der Russischen Föderation und am xxxx geboren zu sein.

Anlässlich der Erstbefragung vor den Beamten der Polizeiinspektion St. Georgen iA EAST WEST, am 22.11.2013, gab der Beschwerdeführer an, am 15.11.2013 von Komsomolsk mit dem PKW die Heimat verlassen und über Moskau und Weißrussland bzw Brest nach Terespol gereist zu sein. Der Reisepass sei ihm in Polen behördlich abgenommen worden. In Polen habe der Beschwerdeführer auch einen Asylantrag gestellt. Zum Fluchtgrund befragt, führte der Beschwerdeführer aus, dass er wegen seines Cousins nicht in Ruhe gelassen worden sei.

Am 25.11.2013 wurde ein Wiederaufnahmeersuchen gemäß Art 16 Abs 1 Dublin II-VO an Polen gestellt. Am 25.11.2013 wurde ein Wiederaufnahmeersuchen gemäß Artikel 16, Absatz eins, Dublin II-VO an Polen gestellt.

Mit Schreiben vom 26.11.2013 erklärte sich Polen gemäß Art 16 Abs 1 Dublin II-VO für zuständig. Mit Schreiben vom 26.11.2013 erklärte sich Polen gemäß Artikel 16, Absatz eins, Dublin II-VO für zuständig.

Am 06.12.2013 wurde der Beschwerdeführer vor dem Bundesasylamt, Erstaufnahmestelle West, in Gegenwart eines Rechtsberaters und eines geeigneten Dolmetschers der russischen Sprache im Zulassungsverfahren niederschriftlich einvernommen. Befragt nach seinem Gesundheitszustand führte der Beschwerdeführer aus, seit ungefähr drei Jahren Magenschmerzen und Stress zu haben. Er habe bereits einen Arzt konsultiert und müsse regelmäßig die Psychologin besuchen. Die Frage, ob er im Bereich der EU, in Norwegen oder in Island Verwandte habe, zu denen ein finanzielles Abhängigkeitsverhältnis bzw eine besondere enge Beziehung bestehe, verneinte der Beschwerdeführer. Er sei gemeinsam mit seinem Cousin und dessen Familie ausgereist. Auf Vorhalt, dass nach vorläufiger Ansicht, Polen für die Prüfung des in Österreich gestellten Antrages auf internationalen Schutz zuständig sei, führte der Beschwerdeführer aus, möglichst weit weg von Russland zu wollen. In Österreich sei er sicherer als in Polen und wolle daher nicht zurück nach Polen.

Mit Bescheid des BFA EAST-West vom 30.01.2014 wurde der Antrag auf internationalen Schutz gemäß § 5 AsylG als unzulässig zurückgewiesen und festgestellt, dass gem Art 16 Abs 1 der Verordnung (EG) Nr 343/2003 des Rates Polen zur Prüfung seines Asylantrages zuständig sei. Weiters wurde gegen den Beschwerdeführer mit gleichem Bescheid gem § 61 FPG die Außerlandesbringung in den zuständigen Mitgliedsstaat Polen angeordnet. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 05.02.2014 nachweislich zugestellt und ist somit durchsetzbar. Mit Bescheid des BFA EAST-West vom 30.01.2014 wurde der Antrag auf internationalen Schutz gemäß Paragraph 5, AsylG als unzulässig zurückgewiesen und festgestellt, dass gem Artikel 16, Absatz eins, der Verordnung (EG) Nr 343 aus 2003, des Rates Polen zur Prüfung seines Asylantrages zuständig sei. Weiters wurde gegen den Beschwerdeführer mit gleichem Bescheid gem Paragraph 61, FPG die Außerlandesbringung in den zuständigen Mitgliedsstaat Polen angeordnet. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 05.02.2014 nachweislich zugestellt und ist somit durchsetzbar.

Mit Mandatsbescheid vom 05.02.2014 wurde gemäß § 77 Abs 1 iVm § 76 Abs 2a Z 1 FPG iVm § 57 Abs 1 AVG über den Beschwerdeführer das gelindere Mittel zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung angeordnet. Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer über kein Aufenthaltsrecht, welches nicht auf dem AsylG basiere, verfüge und sein Verfahren betreffend den Antrag auf internationalen Schutz mit einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme enden werde bzw bereits beendet sei. Aus der Wohn- und Familiensituation, der fehlenden sonstigen Verankerung in Österreich sowie aufgrund des bisherigen Verhaltens könne geschlossen werden, dass bezüglich der Person des Beschwerdeführers ein Risiko des Untertauchens vorliege. Er verfüge über keinerlei gültiges Reisedokument, gehe keiner legalen Beschäftigung nach, verfüge über keine selbstfinanzierte Unterkunft und auch nicht über die Mittel eine solche zu finanzieren. Er erhalte abgesehen von staatlicher Unterstützung im Rahmen der Grundversorgung keinerlei private Unterstützungsleistungen durch Bekannte oder Verwandte im Bundesgebiet. Er habe sich bereits in Polen den dortigen Behörden kurz nach seiner Asylantragstellung entzogen und sei illegal nach Österreich weitergereist. Ein Sicherungsbedarf sei somit in der Gesamtschau aller oben genannten Gründe gegeben. Aufgrund der persönlichen Lebenssituationen sowie aufgrund des bisherigen Verhaltens gehe die Behörde davon aus, dass die Sicherung des Verfahrens bzw der Abschiebung auch durch die Anordnung eines gelinderen Mittels erreicht werden könne. Mit Mandatsbescheid vom 05.02.2014 wurde gemäß Paragraph 77, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz 2 a, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz eins, AVG über den Beschwerdeführer das gelindere Mittel zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung angeordnet. Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer über kein Aufenthaltsrecht, welches nicht auf dem AsylG basiere, verfüge und sein Verfahren betreffend den Antrag auf internationalen Schutz mit einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme enden werde bzw bereits beendet sei. Aus der Wohn- und Familiensituation, der fehlenden sonstigen Verankerung in Österreich sowie aufgrund des bisherigen Verhaltens könne geschlossen werden, dass bezüglich der Person des Beschwerdeführers ein Risiko des Untertauchens vorliege. Er verfüge über keinerlei gültiges Reisedokument, gehe keiner legalen Beschäftigung nach, verfüge über keine selbstfinanzierte Unterkunft und auch nicht über die Mittel eine solche zu finanzieren. Er erhalte abgesehen von staatlicher Unterstützung im Rahmen der Grundversorgung keinerlei private Unterstützungsleistungen durch Bekannte oder Verwandte im Bundesgebiet. Er habe sich bereits in Polen den dortigen Behörden kurz nach seiner Asylantragstellung entzogen und sei illegal nach Österreich weitergereist. Ein Sicherungsbedarf sei somit in der

Gesamtschau aller oben genannten Gründe gegeben. Aufgrund der persönlichen Lebenssituationen sowie aufgrund des bisherigen Verhaltens gehe die Behörde davon aus, dass die Sicherung des Verfahrens bzw der Abschiebung auch durch die Anordnung eines gelinderen Mittels erreicht werden könne.

Der Beschwerdeführer befand sich von 01.02.2014 bis 03.02.2014 sowie von 06.02.2014 bis 14.02.2014 stationär im Landeskrankenhaus xxxx, weswegen die Melde- und Unterkunftsverpflichtung bis zu seiner Entlassung ausgesetzt wurde.

Am 10.02.2014 wurde durch den zu diesem Zeitpunkt unvertretenen Beschwerdeführer das Rechtsmittel der Vorstellung zum gegenständlichen Mandatsbescheid eingebracht.

Mit Schreiben vom 12.02.2014 wurde der Beschwerdeführer darüber in Kenntnis gesetzt, dass das ordentliche Verfahren eingeleitet wurde, die Anordnung des gelinderen Mittels wie im bekämpften Mandatsbescheid beabsichtigt ist und wurde er weiters zur Abgabe einer Stellungnahme binnen 14-tägiger Frist aufgefordert.

Nach der Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Krankenhaus am 14.02.2014 trat er das gelindere Mittel in der Zinnergasse 31, 1110 Wien, an.

Am 02.04.2014 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine Ausreisebestätigung der International Organisation for Migration ("IOM"), Landesbüro Wien, ein, mit der bekannt gegeben wurde, dass der Beschwerdeführer am 25.03.2014 unter Gewährung von Rückkehrhilfe aus dem Bundesgebiet nach Russland ausgereist sei.

Mit hg Beschluss vom 02.04.2014, ZI W205 2001528-1/10E, wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz mit 25.03.2014 gemäß § 25 Abs 1 Z 3 AsylG 2005 als gegenstandslos abgelegt. Mit hg Beschluss vom 02.04.2014, ZI W205 2001528-1/10E, wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz mit 25.03.2014 gemäß Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 3, AsylG 2005 als gegenstandslos abgelegt.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 08.05.2014, ZI GF 831718806, wurde gemäß § 77 Abs 1 iVm § 76 Abs 2a Z 1 FPG iVm § 57 Abs 1 AVG das gelindere Mittel zur Sicherung der Abschiebung des Beschwerdeführers angeordnet und ausgeführt, dass die erkennende Behörde aufgrund der Gesamtheit des vorliegenden Sachverhaltes und des einzuschätzenden Sicherungsbedarfs im Ergebnis einer Einzelfallprüfung zur Ansicht gelange, dass die behördliche Auflage, in der Zinnergasse 31, 1110 Wien, Unterkunft zu nehmen und sich täglich bei der nächstgelegenen Sicherheitsdienststelle unaufgefordert zu melden, verhältnismäßig sei. In der nunmehrigen Unterkunft bestehe für den Beschwerdeführer derselbe Zugang zur medizinischen Versorgung wie in der BS Nord und würden sich durch die Infrastruktur und die Nähe zu zahlreichen Krankenanstalten im Stadtgebiet von Wien erhebliche Vorteile bezüglich der medizinischen Versorgung in Akutfällen ergeben. Als volljährige, alleinstehende, in Österreich an keine Örtlichkeit gebundene Person, sei der Beschwerdeführer, im Gegensatz zur Familie seines Bruders einem deutlich höheren Risiko des Untertauchens ausgesetzt, da sich der Aufenthalt in Anonymität für eine aus mehreren Personen bestehende Familie deutlich schwieriger gestalten als für eine Einzelperson. Es seien dem Beschwerdeführer bereits im Verfahren zu seinem Antrag auf internationalen Schutz Kontaktdaten seiner Rechtsberatung mitgeteilt worden. Eine neuerliche Information darüber mit Verfahrensanordnung sei im § 52 BFA-VG nicht vorgesehen und daher auch nicht erfolgt. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 08.05.2014, ZI GF 831718806, wurde gemäß Paragraph 77, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz 2 a, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz eins, AVG das gelindere Mittel zur Sicherung der Abschiebung des Beschwerdeführers angeordnet und ausgeführt, dass die erkennende Behörde aufgrund der Gesamtheit des vorliegenden Sachverhaltes und des einzuschätzenden Sicherungsbedarfs im Ergebnis einer Einzelfallprüfung zur Ansicht gelange, dass die behördliche Auflage, in der Zinnergasse 31, 1110 Wien, Unterkunft zu nehmen und sich täglich bei der nächstgelegenen Sicherheitsdienststelle unaufgefordert zu melden, verhältnismäßig sei. In der nunmehrigen Unterkunft bestehe für den Beschwerdeführer derselbe Zugang zur medizinischen Versorgung wie in der BS Nord und würden sich durch die Infrastruktur und die Nähe zu zahlreichen Krankenanstalten im Stadtgebiet von Wien erhebliche Vorteile bezüglich der medizinischen Versorgung in Akutfällen ergeben. Als volljährige, alleinstehende, in Österreich an keine Örtlichkeit gebundene Person, sei der Beschwerdeführer, im Gegensatz zur Familie seines Bruders einem deutlich höheren Risiko des Untertauchens ausgesetzt, da sich der Aufenthalt in Anonymität für eine aus mehreren Personen bestehende Familie deutlich schwieriger gestalten als für eine Einzelperson. Es seien dem Beschwerdeführer bereits im Verfahren zu seinem Antrag auf internationalen Schutz Kontaktdaten seiner Rechtsberatung mitgeteilt worden. Eine neuerliche Information darüber mit Verfahrensanordnung sei im Paragraph 52, BFA-VG nicht vorgesehen und daher auch nicht erfolgt.

Mit Eingabe vom 21.05.2014 brachte der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl ein und beantragte, die Rechtsmittelbehörde möge feststellen, dass die Anordnung des gelinderen Mittels am 05.02.2014 rechtswidrig war, kostenlos ein Rechtsberater gemäß Artikel 13 Abs 4 der Richtlinie 2008/115/EG iSd Mit Eingabe vom 21.05.2014 brachte der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl ein und beantragte, die Rechtsmittelbehörde möge feststellen, dass die Anordnung des gelinderen Mittels am 05.02.2014 rechtswidrig war, kostenlos ein Rechtsberater gemäß Artikel 13 Absatz 4, der Richtlinie 2008/115/EG iSd

2. Hauptstückes, des 2. Teils des BFA-VG zur Seite zu stellen gewesen wäre und die Beigabe eines Rechtsberaters nachträglich mit Verfahrensordnung anzuordnen. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass der Beschwerdeführer durch die Anordnung des gelinderen Mittels am 05.02.2014 in seinem Recht auf Gleichbehandlung gemäß Art 1 Abs 1 des Übereinkommens der Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung sowie in seinem Recht auf Familienleben gemäß Art 8 EMRK verletzt worden sei. Den Ausführungen, wonach der Grund für die unterschiedliche Behandlung des Beschwerdeführers und des Bruders des Beschwerdeführers darin liege, dass der Beschwerdeführer als volljährige, alleinstehende Person, im Gegensatz zur Familie des Bruders einem deutlich höheren Risiko des Untertauchens unterliege, könne nicht zugestimmt werden. Falls er vorgehabt hätte, sich dem Verfahren durch Flucht zu entziehen, wäre dies auch nach Verhängung des gelinderen Mittels möglich gewesen. Genauso sei es seinem Bruder und dessen Familie möglich gewesen; ein deutlich höheres Risiko des Untertauchens, wie von der Erstbehörde formuliert, sei in seinem Fall jedenfalls nicht vorgelegen. Seiner Meldeverpflichtung habe er schon deshalb nicht nachkommen können, da er zum Zeitpunkt der Anordnung des gelinderen Mittels stationär im Krankenhaus xxxx in Behandlung gewesen sei. Bis zu seiner stationären Aufnahme im Krankenhaus habe er sich gemeinsam mit der Kernfamilie seines Bruders in der Betreuungsstelle Nord in Bad Kreuzen aufgehalten, wo täglich die Anwesenheit überprüft worden sei. Es bestehe absolut kein Grund dafür, dass eine Unterbringung im gelinderen Mittel in der Zinnergasse in Wien einem Sicherheitsbedarf mehr gerecht werde, als eine Unterbringung in der Betreuungsstelle Nord in seiner bisherigen Unterkunft. Er sei im Familienverband mit der Kernfamilie seines Bruders geflohen und hätte bis zur Trennung durch die Verhängung des gelinderen Mittels mit ihnen gemeinsam gelebt. Er habe, genauso wie die Kernfamilie seines Bruders, stets wahrheitsgemäße Angaben gemacht, die als entscheidungsrelevanter Sachverhalt der Entscheidung im Asylverfahren zugrunde gelegt worden seien. Spätestens nach Anmeldung zur freiwilligen Ausreise sei absolut kein erhöhter Sicherheitsbedarf mehr vorhanden gewesen. Auch sei die Trennung von seiner Familie unverhältnismäßig gewesen, da er nach seiner Entlassung aus dem Krankenhaus aufgrund der gesundheitlichen Probleme auf die Unterstützung der Familie angewiesen gewesen sei. Es sei darüber hinaus absolut nicht nachvollziehbar, warum für das gelindere Mittel keine amtswegige, kostenlose Rechtsberatung zur Seite gestellt worden sei. Schubhaft und gelindere Mittel seien beides Sicherungsmittel, welche das gleiche Ziel, nämlich die Sicherung des Verfahrens zur Erlassung aufenthaltsbeendender Maßnahmen bzw der Abschiebung, verfolgen würden. Sowohl die Schubhaft als auch das gelindere Mittel würden die persönliche Freiheit angreifen und bestehe sowohl bei Schubhaft als auch beim gelinderen Mittel die Möglichkeit ein Rechtsmittel einzubringen. Weswegen nun im Verfahren beim gelinderen Mittel keinerlei Beratung des Fremden erforderlich erscheine, sei absolut nicht nachvollziehbar. Die Differenzierung stelle, mangels sachlicher Rechtfertigung, auch eine Verletzung des Gleichheitssatzes dar. Darüber hinaus stelle die mangelnde kostenlose Rechtsberatung auch eine nicht vollständige Umsetzung der Richtlinie 2008/115/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger dar, da daraus hervorgehe, dass für Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr auf Antrag eine Rechtsberatung kostenlos gewährt werden müsse. Unzutreffend sei, dass mit der einmaligen Zur-Seite-Stellung einer Rechtsberatung im Verfahren zum Antrag auf internationalen Schutz, die zugeteilte Rechtsberatungsorganisation gleich für sämtliche anfallenden Rechtsfragen für die Rechtsberatung zuständig sei. Wenn die Zur-Seite-Stellung einer Rechtsberatung nicht erfolgt sei, weil das in § 52 BFA-VG nicht vorgesehen sei, wie das von der belangten Behörde festgestellt worden sei, dann sei nicht ausreichend auf seinen Antrag auf Zur-Seite-Stellung einer Rechtsberatung eingegangen worden, weil dieser eben nicht auf § 52 BFA-VG, sondern auf die direkte Anwendung der Richtlinie 2008/115/EG gestützt sei. 2. Hauptstückes, des 2. Teils des BFA-VG zur Seite zu stellen gewesen wäre und die Beigabe eines Rechtsberaters nachträglich mit Verfahrensordnung anzuordnen. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass der Beschwerdeführer durch die Anordnung des gelinderen Mittels am 05.02.2014 in seinem Recht auf Gleichbehandlung gemäß Artikel eins, Absatz eins, des Übereinkommens der Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung sowie in seinem Recht auf Familienleben gemäß Artikel 8, EMRK verletzt worden sei. Den

Ausführungen, wonach der Grund für die unterschiedliche Behandlung des Beschwerdeführers und des Bruders des Beschwerdeführers darin liege, dass der Beschwerdeführer als volljährige, alleinstehende Person, im Gegensatz zur Familie des Bruders einem deutlich höheren Risiko des Untertauchens unterliege, könne nicht zugestimmt werden. Falls er vorgehabt hätte, sich dem Verfahren durch Flucht zu entziehen, wäre dies auch nach Verhängung des gelinderen Mittels möglich gewesen. Genauso sei es seinem Bruder und dessen Familie möglich gewesen; ein deutlich höheres Risiko des Untertauchens, wie von der Erstbehörde formuliert, sei in seinem Fall jedenfalls nicht vorgelegen. Seiner Meldeverpflichtung habe er schon deshalb nicht nachkommen können, da er zum Zeitpunkt der Anordnung des gelinderen Mittels stationär im Krankenhaus xxxx in Behandlung gewesen sei. Bis zu seiner stationären Aufnahme im Krankenhaus habe er sich gemeinsam mit der Kernfamilie seines Bruders in der Betreuungsstelle Nord in Bad Kreuzen aufgehalten, wo täglich die Anwesenheit überprüft worden sei. Es bestehe absolut kein Grund dafür, dass eine Unterbringung im gelinderen Mittel in der Zinnergasse in Wien einem Sicherungsbedarf mehr gerecht werde, als eine Unterbringung in der Betreuungsstelle Nord in seiner bisherigen Unterkunft. Er sei im Familienverband mit der Kernfamilie seines Bruders geflohen und hätte bis zur Trennung durch die Verhängung des gelinderen Mittels mit ihnen gemeinsam gelebt. Er habe, genauso wie die Kernfamilie seines Bruders, stets wahrheitsgemäße Angaben gemacht, die als entscheidungsrelevanter Sachverhalt der Entscheidung im Asylverfahren zugrunde gelegt worden seien. Spätestens nach Anmeldung zur freiwilligen Ausreise sei absolut kein erhöhter Sicherungsbedarf mehr vorhanden gewesen. Auch sei die Trennung von seiner Familie unverhältnismäßig gewesen, da er nach seiner Entlassung aus dem Krankenhaus aufgrund der gesundheitlichen Probleme auf die Unterstützung der Familie angewiesen gewesen sei. Es sei darüber hinaus absolut nicht nachvollziehbar, warum für das gelindere Mittel keine amtswegige, kostenlose Rechtsberatung zur Seite gestellt worden sei. Schubhaft und gelindere Mittel seien beides Sicherungsmittel, welche das gleiche Ziel, nämlich die Sicherung des Verfahrens zur Erlassung aufenthaltsbeendender Maßnahmen bzw der Abschiebung, verfolgen würden. Sowohl die Schubhaft als auch das gelindere Mittel würden die persönliche Freiheit angreifen und bestehe sowohl bei Schubhaft als auch beim gelinderen Mittel die Möglichkeit ein Rechtsmittel einzubringen. Weswegen nun im Verfahren beim gelinderen Mittel keinerlei Beratung des Fremden erforderlich erscheine, sei absolut nicht nachvollziehbar. Die Differenzierung stelle, mangels sachlicher Rechtfertigung, auch eine Verletzung des Gleichheitssatzes dar. Darüber hinaus stelle die mangelnde kostenlose Rechtsberatung auch eine nicht vollständige Umsetzung der Richtlinie 2008/115/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger dar, da daraus hervorgehe, dass für Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr auf Antrag eine Rechtsberatung kostenlos gewährt werden müsse. Unzutreffend sei, dass mit der einmaligen Zur-Seite-Stellung einer Rechtsberatung im Verfahren zum Antrag auf internationalen Schutz, die zugeteilte Rechtsberatungsorganisation gleich für sämtliche anfallenden Rechtsfragen für die Rechtsberatung zuständig sei. Wenn die Zur-Seite-Stellung einer Rechtsberatung nicht erfolgt sei, weil das in Paragraph 52, BFA-VG nicht vorgesehen sei, wie das von der belangten Behörde festgestellt worden sei, dann sei nicht ausreichend auf seinen Antrag auf Zur-Seite-Stellung einer Rechtsberatung eingegangen worden, weil dieser eben nicht auf Paragraph 52, BFA-VG, sondern auf die direkte Anwendung der Richtlinie 2008/115/EG gestützt sei.

Am 26.05.2014 erfolgte die Aktenvorlage durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl und wurde seitens der belangten Behörde ausgeführt, dass sich das Vorbringen in der gegenständlichen Beschwerde mit jenem in der Vorstellung vom 10.02.2014 decke und über dieses bereits mit Bescheid vom 08.05.2014 abgesprochen worden sei. Es werde seitens der belangten Behörde beantragt, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen, die Rechtmäßigkeit der Anordnung des gelinderen Mittels zu bestätigen und der belangten Behörde als obsiegende Partei Ersatz des Vorlageaufwandes (EUR 57,40), des Schriftsatzaufwandes (EUR 368,80) sowie gegebenenfalls des Verhandlungsaufwandes (EUR 461,-) zuzusprechen.

II. Feststellungenrömisch zwei. Feststellungen

Der Beschwerdeführer stellte am 21.11.2013 beim Bundesasylamt einen Antrag auf internationalen Schutz.

Mit Bescheid des BFA EASSt-West vom 30.01.2014 wurde der Antrag auf internationalen Schutz gemäß 5 AsylG als unzulässig zurückgewiesen und festgestellt, dass gem Art 16 Abs 1 der Verordnung (EG) Nr 343/2003 des Rates Polen zur Prüfung seines Asylantrages zuständig sei. Weiters wurde gegen den Beschwerdeführer mit gleichem Bescheid gem § 61 FPG die Außerlandesbringung in den zuständigen Mitgliedsstaat Polen angeordnet. Mit Bescheid des BFA EASSt-West vom 30.01.2014 wurde der Antrag auf internationalen Schutz gemäß Paragraph 5, AsylG als unzulässig

zurückgewiesen und festgestellt, dass gem Artikel 16, Absatz eins, der Verordnung (EG) Nr 343 aus 2003, des Rates Polen zur Prüfung seines Asylantrages zuständig sei. Weiters wurde gegen den Beschwerdeführer mit gleichem Bescheid gem Paragraph 61, FPG die Außerlandesbringung in den zuständigen Mitgliedsstaat Polen angeordnet.

Mit Mandatsbescheid vom 05.02.2014 wurde gemäß § 77 Abs 1 iVm § 76 Abs 2a Z 1 FPG iVm § 57 Abs 1 AVG über den Beschwerdeführer das gelindere Mittel zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung angeordnet. Mit Mandatsbescheid vom 05.02.2014 wurde gemäß Paragraph 77, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz 2 a, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz eins, AVG über den Beschwerdeführer das gelindere Mittel zum Zwecke der Sicherung der Abschiebung angeordnet.

Am 10.02.2014 wurde durch den Beschwerdeführer das Rechtsmittel der Vorstellung zum gegenständlichen Mandatsbescheid eingebracht.

Am 25.03.2014 reiste der Beschwerdeführer unter Gewährung von Rückkehrhilfe aus dem Bundesgebiet nach Russland aus.

Mit hg Beschluss vom 02.04.2014, ZI W205 2001528-1/10E, wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz mit 25.03.2014 gemäß § 25 Abs 1 Z 3 AsylG 2005 als gegenstandslos abgelegt. Mit hg Beschluss vom 02.04.2014, ZI W205 2001528-1/10E, wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz mit 25.03.2014 gemäß Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 3, AsylG 2005 als gegenstandslos abgelegt.

Mit dem angefochtenen Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 08.05.2014, ZI GF 831718806, wurde gemäß § 77 Abs 1 iVm § 76 Abs 2a Z 1 FPG iVm § 57 Abs 1 AVG das gelindere Mittel zur Sicherung der Abschiebung des Beschwerdeführers angeordnet. Mit dem angefochtenen Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 08.05.2014, ZI GF 831718806, wurde gemäß Paragraph 77, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz 2 a, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz eins, AVG das gelindere Mittel zur Sicherung der Abschiebung des Beschwerdeführers angeordnet.

III. Beweiswürdigung römisch drei. Beweiswürdigung

Der oben angeführte Verfahrensgang und die Feststellungen ergeben sich aus dem diesbezüglich unbedenklichen und unzweifelhaften Verwaltungsakt.

IV. Rechtliche Beurteilung römisch vier. Rechtliche Beurteilung

Zu Spruchteil A)

Zuständigkeit und anzuwendendes Recht

Gemäß § 9 Abs 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, und § 7 Abs 1 Z 1 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA und gemäß § 7 Abs 1 Z 3 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. Gemäß Paragraph 9, Absatz 2, des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF, und Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA und gemäß Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer 3, 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.

Da sich die gegenständliche Beschwerde gegen einen Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl richtet, ist das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls für die Entscheidung zuständig.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg cit). Gemäß § 58 Abs 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. römisch eins 2013/33 in der

Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg cit). Gemäß Paragraph 58, Absatz 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. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 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) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs 3) 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 Berufungsbehörde (vgl § 66 Abs 4 AVG) soll die Kognitionsbefugnis des Verwaltungsgerichtes durch den Inhalt der Beschwerde beschränkt sein." Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß Paragraph 27, VwGVG den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (Paragraph 9, Absatz 3,) zu überprüfen. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VwGVG hat die Beschwerde u.a. (Ziffer 3,) die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, sowie (Ziffer 4,) das Begehren zu enthalten. In den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 51 aus 2012,, wurde zu Paragraph 27, VwGVG ausgeführt: "Der vorgeschlagene Paragraph 27, legt den Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichtes fest. Anders als die Kognitionsbefugnis einer Berufungsbehörde vergleiche Paragraph 66, Absatz 4, AVG) soll die Kognitionsbefugnis des Verwaltungsgerichtes durch den Inhalt der Beschwerde beschränkt sein."

Zu Spruchpunkt I. Zu Spruchpunkt römisch eins.

Gemäß § 77 Abs 1 FPG hat das Bundesamt bei Vorliegen der in § 76 genannten Gründe gelindere Mittel anzuordnen, wenn es Grund zur Annahme hat, dass der Zweck der Schubhaft durch Anwendung des gelinderen Mittels erreicht werden kann. Gegen mündige Minderjährige bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres hat das Bundesamt gelindere Mittel anzuwenden, es sei denn bestimmte Tatsachen rechtfertigen die Annahme, dass der Zweck der Schubhaft damit nicht erreicht werden kann; diesfalls gilt § 80 Abs 2 Z 1. Gemäß Paragraph 77, Absatz eins, FPG hat das Bundesamt bei Vorliegen der in Paragraph 76, genannten Gründe gelindere Mittel anzuordnen, wenn es Grund zur Annahme hat, dass der Zweck der Schubhaft durch Anwendung des gelinderen Mittels erreicht werden kann. Gegen mündige Minderjährige bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres hat das Bundesamt gelindere Mittel anzuwenden, es sei denn bestimmte Tatsachen rechtfertigen die Annahme, dass der Zweck der Schubhaft damit nicht erreicht werden kann; diesfalls gilt Paragraph 80, Absatz 2, Ziffer eins,

Gemäß § 77 Abs 2 FPG ist Voraussetzung für die Anordnung gelinderer Mittel, dass der Fremde seiner erkennungsdienstlichen Behandlung zustimmt, es sei denn, diese wäre bereits aus dem Grunde des § 24 Abs 1 Z 4 BFA-

VG von Amts wegen erfolgt. Gemäß Paragraph 77, Absatz 2, FPG ist Voraussetzung für die Anordnung gelinderer Mittel, dass der Fremde seiner erkennungsdienstlichen Behandlung zustimmt, es sei denn, diese wäre bereits aus dem Grunde des Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 4, BFA-VG von Amts wegen erfolgt.

Gemäß § 77 Abs 3 FPG sind gelindere Mittel insbesondere die Anordnung, (Z 1) in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen, (Z 2) sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder (Z 3) eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen. Gemäß Paragraph 77, Absatz 3, FPG sind gelindere Mittel insbesondere die Anordnung, (Ziffer eins,) in vom Bundesamt bestimmten Räumen Unterkunft zu nehmen, (Ziffer 2,) sich in periodischen Abständen bei einer Dienststelle einer Landespolizeidirektion zu melden oder (Ziffer 3,) eine angemessene finanzielle Sicherheit beim Bundesamt zu hinterlegen.

Kommt der Fremde gemäß § 77 Abs 4 FPG seinen Verpflichtungen nach Abs 3 nicht nach oder leistet er ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zugegangenen Ladung zum Bundesamt, in der auf diese Konsequenz hingewiesen wurde, nicht Folge, ist die Schubhaft anzuordnen. Für die in der Unterkunft verbrachte Zeit gilt § 80 mit der Maßgabe, dass die Dauer der Zulässigkeit verdoppelt wird. Kommt der Fremde gemäß Paragraph 77, Absatz 4, FPG seinen Verpflichtungen nach Absatz 3, nicht nach oder leistet er ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zugegangenen Ladung zum Bundesamt, in der auf diese Konsequenz hingewiesen wurde, nicht Folge, ist die Schubhaft anzuordnen. Für die in der Unterkunft verbrachte Zeit gilt Paragraph 80, mit der Maßgabe, dass die Dauer der Zulässigkeit verdoppelt wird.

Gemäß § 77 Abs 5 FPG steht die Anwendung eines gelinderen Mittels der für die Durchsetzung der Abschiebung erforderlichen Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt nicht entgegen. Soweit dies zur Abwicklung dieser Maßnahmen erforderlich ist, kann den Betroffenen aufgetragen werden, sich für insgesamt 72 Stunden nicht übersteigende Zeiträume an bestimmten Orten aufzuhalten. Gemäß Paragraph 77, Absatz 5, FPG steht die Anwendung eines gelinderen Mittels der für die Durchsetzung der Abschiebung erforderlichen Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt nicht entgegen. Soweit dies zur Abwicklung dieser Maßnahmen erforderlich ist, kann den Betroffenen aufgetragen werden, sich für insgesamt 72 Stunden nicht übersteigende Zeiträume an bestimmten Orten aufzuhalten.

Gemäß § 77 Abs 6 FPG hat sich zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Abs 3 Z 2 der Fremde in periodischen, 24 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 (§ 63 Abs 2 AVG) mitzuteilen. Eine Verletzung der Meldeverpflichtung liegt nicht vor, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar war. Gemäß Paragraph 77, Absatz 6, FPG hat sich zur Erfüllung der Meldeverpflichtung gemäß Absatz 3, Ziffer 2, der Fremde in periodischen, 24 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 (Paragraph 63, Absatz 2, AVG) mitzuteilen. Eine Verletzung der Meldeverpflichtung liegt nicht vor, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar war.

Gemäß § 77 Abs 7 FPG kann die näheren Bestimmungen, welche die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit gemäß Abs 3 Z 3 regeln, der Bundesminister für Inneres durch Verordnung festlegen. Gemäß Paragraph 77, Absatz 7, FPG kann die näheren Bestimmungen, welche die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit gemäß Absatz 3, Ziffer 3, regeln, der Bundesminister für Inneres durch Verordnung festlegen.

Gemäß § 77 Abs 8 FPG ist das gelindere Mittel 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 Bescheide gemäß § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen. Gemäß Paragraph 77, Absatz 8, FPG ist das gelindere Mittel mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß Paragraph 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 Bescheide gemäß Paragraph 57, AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen.

Gemäß § 77 Abs 9 FPG können die Landespolizeidirektionen betreffend die Räumlichkeiten zur Unterkunftnahme gemäß Abs 3 Z 1 Vorsorge treffen. Gemäß Paragraph 77, Absatz 9, FPG können die Landespolizeidirektionen betreffend die Räumlichkeiten zur Unterkunftnahme gemäß Absatz 3, Ziffer eins, Vorsorge treffen.

Gemäß § 76 Abs 2a FPG hat das Bundesamt über einen Asylwerber Schubhaft anzuordnen, wenn Gemäß Paragraph 76, Absatz 2 a, FPG hat das Bundesamt über einen Asylwerber Schubhaft anzuordnen, wenn

gegen ihn eine zurückweisende Entscheidung gemäß §§ 4a oder 5 AsylG 2005 und eine durchsetzbare Anordnung zur Außerlandesbringung oder eine durchsetzbare Ausweisung erlassen wurde oder ihm gemäß § 12a Abs 1 AsylG 2005 ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt; gegen ihn eine zurückweisende Entscheidung gemäß Paragraphen 4 a, oder 5 AsylG 2005 und eine durchsetzbare Anordnung zur Außerlandesbringung oder eine durchsetzbare Ausweisung erlassen wurde oder ihm gemäß Paragraph 12 a, Absatz eins, AsylG 2005 ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt;

eine Mitteilung gemäß § 29 Abs 3 Z 4 bis 6 AsylG 2005 erfolgt ist und der Asylwerber die Gebietsbeschränkung gemäß § 12 Abs 2 AsylG 2005 verletzt hat; eine Mitteilung gemäß Paragraph 29, Absatz 3, Ziffer 4 bis 6 AsylG 2005 erfolgt ist und der Asylwerber die Gebietsbeschränkung gemäß Paragraph 12, Absatz 2, AsylG 2005 verletzt hat;

der Asylwerber die Meldeverpflichtung gemäß § 15a AsylG 2005 mehr als einmal verletzt hat; der Asylwerber die Meldeverpflichtung gemäß Paragraph 15 a, AsylG 2005 mehr als einmal verletzt hat;

der Asylwerber, gegen den gemäß § 27 AsylG 2005 ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet wurde, der Mitwirkungsverpflichtung gemäß § 13 Abs 2 BFA-VG nicht nachgekommen ist; der Asylwerber, gegen den gemäß Paragraph 27, AsylG 2005 ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet wurde, der Mitwirkungsverpflichtung gemäß Paragraph 13, Absatz 2, BFA-VG nicht nachgekommen ist;

der Asylwerber einen Folgeantrag (§ 2 Abs 1 Z 23 AsylG 2005) gestellt hat und der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs 2 AsylG 2005 aufgehoben wurde, oder der Asylwerber einen Folgeantrag (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 23, AsylG 2005) gestellt hat und der faktische Abschiebeschutz gemäß Paragraph 12 a, Absatz 2, AsylG 2005 aufgehoben wurde, oder

sich der Asylwerber gemäß § 24 Abs 4 AsylG 2005 ungerechtfertigt aus der Erstaufnahmestelle entfernt hat, soweit eine der Voraussetzungen des Abs 2 Z 1 bis 4 vorliegt; sich der Asylwerber gemäß Paragraph 24, Absatz 4, AsylG 2005 ungerechtfertigt aus der Erstaufnahmestelle entfernt hat, soweit eine der Voraussetzungen des Absatz 2, Ziffer eins bis 4 vorliegt,

und die Schubhaft für die Sicherung eines Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder zur Sicherung der Abschiebung notwendig ist, es sei denn, dass besondere Umstände in der Person des Asylwerbers der Schubhaft entgegenstehen.

Das Bestehen eines Sicherungsbedarfes setzt die gerechtfertigte Annahme voraus, der Fremde werde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme bzw nach deren Vorliegen der Abschiebung (insbesondere) durch Untertauchen entziehen oder es/sie zumindest wesentlich erschweren. Fehlende Ausreisewilligkeit für sich allein erfüllt dieses Erfordernis noch nicht. Die bloße (Absicht der) Nichtbefolgung eines Ausreisebefehls vermag somit für sich genommen die Verhängung der Schubhaft nicht zu rechtfertigen, sondern der Sicherungsbedarf muss in weiteren Umständen begründet sein. Von bloßer Ausreiseunwilligkeit kann nicht die Rede sein, wenn ein Fremder einen bereits in die Wege geleiteten Abschiebevorgang durch Akte der Selbstbeschädigung oder durch mehrfache passive Widerstandshandlungen vereitelt (Vgl VwGH vom 30.08.2011, ZI 2008/21/0588).

Abgesehen von der damit angesprochenen Integration des Fremden in Österreich ist bei Prüfung des Sicherungsbedarfes freilich auch sein bisheriges Verhalten in Betracht zu ziehen. Wiederholtes Nichtbeachten von (gesetzlichen) Regeln und behördlichen Anordnungen (vgl VwGH 25.03.2010, ZI 2009/21/0121), (jahrelange) dauerhafte Abwesenheit von der Meldeadresse (vgl VwGH 22.03.2011, ZI 2008/21/0079) sowie sonstiges Verhalten in der Vergangenheit, das auf ein "Untertauchen" hindeutet, können einen Sicherungsbedarf nahe legen. Auch dass der Fremde nicht unmittelbar nach seiner Einreise in das Bundesgebiet mit den österreichischen Behörden in Kontakt getreten ist kann im Rahmen des § 76 Abs 2 FrPolG 2005 grundsätzlich für die Annahme eines Sicherungsbedarfes Bedeutung haben (VwGH 20.10.2011, 2008/21/0191). Ebenso kann in diesem Zusammenhang der Frage, ob der

Asylwerber in seinem Verfahren von Anfang an wahrheitsgemäße Angaben über seinen Fluchtweg sowie in anderen Ländern erfolgte Asylantragstellungen gemacht hat, Gewicht zukommen (vgl etwa VwGH 20.10.2011, ZI 2008/21/0191). Nicht nahe liegt hingegen, dass ein Fremder, der sein Untertauchen plant, dennoch aus freien Stücken eine Sicherheitsbehörde aufsucht (vgl VwGH 19.03.2013, ZI 2011/21/0260). Abgesehen von der damit angesprochenen Integration des Fremden in Österreich ist bei Prüfung des Sicherungsbedarfs freilich auch sein bisheriges Verhalten in Betracht zu ziehen. Wiederholtes Nichtbeachten von (gesetzlichen) Regeln und behördlichen Anordnungen vergleiche VwGH 25.03.2010, ZI 2009/21/0121), (jahrelange) dauerhafte Abwesenheit von der Meldeadresse vergleiche VwGH 22.03.2011, ZI 2008/21/0079) sowie sonstiges Verhalten in der Vergangenheit, das auf ein "Untertauchen" hindeutet, können einen Sicherungsbedarf nahe legen. Auch dass der Fremde nicht unmittelbar nach seiner Einreise in das Bundesgebiet mit den österreichischen Behörden in Kontakt getreten ist kann im Rahmen des Paragraph 76, Absatz 2, FrPolG 2005 grundsätzlich für die Annahme eines Sicherungsbedarfs Bedeutung haben (VwGH 20.10.2011, 2008/21/0191). Ebenso kann in diesem Zusammenhang der Frage, ob der Asylwerber in seinem Verfahren von Anfang an wahrheitsgemäße Angaben über seinen Fluchtweg sowie in anderen Ländern erfolgte Asylantragstellungen gemacht hat, Gewicht zukommen vergleiche etwa VwGH 20.10.2011, ZI 2008/21/0191). Nicht nahe liegt hingegen, dass ein Fremder, der sein Untertauchen plant, dennoch aus freien Stücken eine Sicherheitsbehörde aufsucht vergleiche VwGH 19.03.2013, ZI 2011/21/0260).

"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, ZI 2012/21/0114, vgl auch VwGH vom 02.08.2013, ZI 2013/21/0008)."Die Entscheidung über die Anwendung gelinderer Mittel iSd Paragraph 77, Absatz eins, 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, ZI 2012/21/0114, vergleiche auch VwGH vom 02.08.2013, ZI 2013/21/0008).

Auf Grund des festgestellten Sachverhalts war der gegenständlichen Beschwerde aus nachfolgenden Gründen stattzugeben:

Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl stützte den angefochtenen Bescheid vom 08.05.2014, mit dem das gelindere Mittel zum Zwecke der Abschiebung angeordnet wurde, auf § 77 Abs 1 iVm § 76 Abs 2a Z 1 FPG iVm § 57 Abs 1 AVG. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl stützte den angefochtenen Bescheid vom 08.05.2014, mit dem das gelindere Mittel zum Zwecke der Abschiebung angeordnet wurde, auf Paragraph 77, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz 2 a, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz eins, AVG.

Abgesehen davon, dass schon die Zitierung des § 57 Abs 1 AVG im Spruch des angefochtenen Bescheides angesichts des vorhergegangenen Ermittlungsverfahrens nicht nachvollziehbar ist, setzt der Tatbestand des § 76 Abs 2a Z 1 FPG voraus, dass die Partei als Asylwerber zu qualifizieren ist. Asylwerber ist ein Fremder ab Einbringung eines Antrages auf internationalen Schutz bis zum rechtskräftigen Abschluss, zur Einstellung oder Gegenstandslosigkeit des Verfahrens (§ 2 Abs 1 Z 14 AsylG). Abgesehen davon, dass schon die Zitierung des Paragraph 57, Absatz eins, AVG im Spruch des angefochtenen Bescheides angesichts des vorhergegangenen Ermittlungsverfahrens nicht nachvollziehbar ist, setzt der Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 2 a, Ziffer eins, FPG voraus, dass die Partei als Asylwerber zu qualifizieren ist. Asylwerber ist ein Fremder ab Einbringung eines Antrages auf internationalen Schutz bis zum rechtskräftigen Abschluss, zur Einstellung oder Gegenstandslosigkeit des Verfahrens (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 14, AsylG).

Wie bereits oben ausgeführt, wurde das Verfahren betreffend den Antrag auf internationalen Schutz mit hg Beschluss vom 02.04.2014, ZI W205 2001528-1/10E, gemäß § 25 Abs 1 Z 3 AsylG 2005 mit 25.03.2014 als gegenstandslos abgelegt. Wie bereits oben ausgeführt, wurde das Verfahren betreffend den Antrag auf internationalen Schutz mit hg Beschluss vom 02.04.2014, ZI W205 2001528-1/10E, gemäß Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 3, AsylG 2005 mit 25.03.2014 als gegenstandslos abgelegt.

Wird ein Antrag als gegenstandslos abgelegt, gilt der Fremde nicht mehr als Asylwerber iSd § 2 Z 14 AsylG (Schrefler-König in Schrefler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht (2014) IV A 1, § 25 AsylG Anm 1.). Der Beschwerdeführer war somit ab diesem Zeitpunkt nicht mehr als Asylwerber im Sinne der oben zitierten Bestimmung, sondern als Fremder im Sinne des § 76 Abs 1 FPG zu qualifizieren. Wird ein Antrag als gegenstandslos abgelegt, gilt der Fremde nicht mehr als Asylwerber iSd Paragraph 2, Ziffer 14, AsylG (Schrefler-König in Schrefler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht (2014) römisch vier A 1, Paragraph 25, AsylG Anmerkung 1.). Der Beschwerdeführer war somit ab diesem Zeitpunkt nicht mehr als Asylwerber im Sinne der oben zitierten Bestimmung, sondern als Fremder im Sinne des Paragraph 76, Absatz eins, FPG zu qualifizieren.

Aufgrund der Gegenstandslosigkeit des Verfahrens hinsichtlich des Antrages auf internationalen Schutz und mangels Stellung eines neuerlichen Antrages auf internationalen Schutz nach diesem Zeitpunkt, kam für den Beschwerdeführer das Regelungsregime des § 76 Abs 2a FPG nicht zur Anwendung und stützte sich die belangte Behörde im Bescheid vom 08.05.2014 somit zu Unrecht auf den Tatbestand des § 76 Abs 2a FPG. Aufgrund der Gegenstandslosigkeit des Verfahrens hinsichtlich des Antrages auf internationalen Schutz und mangels Stellung eines neuerlichen Antrages auf internationalen Schutz nach diesem Zeitpunkt, kam für den Beschwerdeführer das Regelungsregime des Paragraph 76, Absatz 2 a, FPG nicht zur Anwendung und stützte sich die belangte Behörde im Bescheid vom 08.05.2014 somit zu Unrecht auf den Tatbestand des Paragraph 76, Absatz 2 a, FPG.

Aus den dargelegten Gründen war der angefochtene Bescheid ersatzlos aufzuheben und gleichzeitig die Anordnung des gelinderen Mittels für rechtswidrig zu erklären.

Da sich der Bescheid demzufolge bereits vor diesem Hintergrund als rechtswidrig erwies, konnten weitere Erwägungen hinsichtlich des Vorliegens eines Sicherungsbedarfs bzw der Verletzung des Rechts auf Gleichbehandlung sowie des Rechts auf Familienleben unterbleiben.

Zu Spruchpunkt II. Zu Spruchpunkt römisch zwei.

Zum Beschwerdeantrag das BVwG möge feststellen, dass mit Anordnung des gelinderen Mittels kostenlos ein Rechtsberater gemäß Artikel 13 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115/EG iSd 2. Hauptstückes des 2. Teils des Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl-VG zur Seite zu stellen gewesen wäre, bleibt auszuführen: Zum Beschwerdeantrag das BVwG möge feststellen, dass mit Anordnung des gelinderen Mittels kostenlos ein Rechtsberater gemäß Artikel 13 Absatz 4, der Richtlinie 2008/115/EG iSd 2. Hauptstückes des 2. Teils des Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl-VG zur Seite zu stellen gewesen wäre, bleibt auszuführen:

Die maßgeblichen Bestimmungen der Richtlinie 2008/115/EG (Rückführungsrichtlinie) lauten:

Art 3 Artikel 3

Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnen die Ausdrücke

...

4. "Rückkehrentscheidung": die behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme mit der der illegale Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen festgestellt und eine Rückkehrverpflichtung auferlegt oder festgestellt wird;

5. "Abschiebung": die Vollstreckung der Rückkehrverpflichtung, d.h. die tatsächliche Verbringung aus dem Mitgliedsstaat;

...

Art 4 Artikel 4

Günstigere Bestimmungen

...

(3) Diese Richtlinie berührt nicht das Recht der Mitgliedstaaten, Vorschriften zu erlassen oder beizubehalten, die für Personen, auf die die Richtlinie Anwendung findet, günstiger sind, sofern diese Vorschriften mit der Richtlinie im Einklang stehen.

...

Art 8 Artikel 8

Abschiebung

(1) Die Mitgliedstaaten ergreifen alle erforderlichen Maßnahmen zur Vollstreckung der Rückkehrentscheidung, wenn nach Artikel 7 Absatz 4 keine Frist für die freiwillige Ausreise eingeräumt wurde oder wenn die betreffende Person ihrer Rückkehrverpflichtung nicht innerhalb der nach Artikel 7 eingeräumten Frist für die freiwillige Ausreise nachgekommen ist.

(2) Hat ein Mitgliedstaat eine Frist für die freiwillige Ausreise gemäß Artikel 7 eingeräumt, so kann die Rückkehrentscheidung erst nach Ablauf dieser Frist vollstreckt werden, es sei denn, innerhalb dieser Frist entsteht eine der Gefahren im Sinne von Artikel 7 Absatz 4.

(3) Die Mitgliedstaaten können eine getrennte behördliche oder gerichtliche Entscheidung oder Maßnahme erlassen, mit der die Abschiebung angeordnet wird.

(4) Machen die Mitgliedstaaten - als letztes Mittel - von Zwangsmaßnahmen zur Durchführung der Abschiebung von Widerstand leistenden Drittstaatsangehörigen Gebrauch, so müssen diese Maßnahmen verhältnismäßig sein und dürfen nicht über die Grenzen des Vertretbaren hinausgehen. Sie müssen nach dem einzelstaatlichen Recht im Einklang mit den Grundrechten und unter gebührender Berücksichtigung der Menschenwürde und körperlichen Unversehrtheit des betreffenden Drittstaatsangehörigen angewandt werden.

(5) Bei der Durchführung der Abschiebungen auf dem Luftweg tragen die Mitgliedstaaten den Gemeinsamen Leitlinien für Sicherheitsvorschriften bei gemeinsamen Rückführungen auf dem Luftweg im Anhang zur Entscheidung 2004/573/EG Rechnung.

(6) Die Mitgliedstaaten schaffen ein wirksames System für die Überwachung von Rückführungen.

Artikel 12

Form

(1) Rückkehrentscheidungen sowie - gegebenenfalls - Entscheidungen über ein Einreiseverbot oder eine Abschiebung ergehen schriftlich und enthalten eine sachliche und rechtliche Begründung sowie Informationen über mögliche Rechtsbehelfe.

...

Art 13 Artikel 13

Rechtsbehelfe

(1) Die betreffenden Drittstaatsangehörigen haben das Recht, bei einer zuständigen Justiz- oder Verwaltungsbehörde oder einem zuständigen Gremium, dessen Mitglieder unparteiisch sind und deren Unabhängigkeit garantiert wird,

einen wirksamen Rechtsbehelf gegen Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr nach Artikel 12 Absatz 1 einzulegen oder die Überprüfung solcher Entscheidungen zu beantragen.

(2) Die in Absatz 1 genannte Behörde oder dieses Gremium ist befugt, Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr nach Artikel 12 Absatz 1 zu überprüfen, und hat auch die Möglichkeit, ihre Vollstreckung einstweilig auszusetzen, sofern eine einstweilige Aussetzung nicht bereits im Rahmen der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften anwendbar ist.

(3) Die betreffenden Drittstaatsangehörigen können rechtliche Beratung, rechtliche Vertretung und - wenn nötig - Sprachbeistand in Anspruch nehmen.

(4) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass auf Antrag die erforderliche Rechtsberatung und/oder -vertretung gemäß einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Bestimmungen zur Prozesskostenhilfe kostenlos gewährt wird, und sie können vorsehen, dass kostenlose Rechtsberatung und/oder -vertretung nach Maßgabe der Bestimmungen nach Artikel 15 Absätze 3 bis 6 der Richtlinie 2005/85/EG bereitgestellt wird.

Art 15 Artikel 15

Inhaftnahme

(1) Sofern in dem konkreten Fall keine anderen ausreichenden, jedoch weniger intensiven Zwangsmaßnahmen wirksam angewandt werden können, dürfen die Mitgliedstaaten Drittstaatsangehörige, gegen die ein Rückkehrverfahren anhängig ist, nur in Haft nehmen, um deren Rückkehr vorzubereiten und/oder die Abschiebung durchzuführen, und zwar insbesondere dann, wenn

a) Fluchtgefahr besteht oder

b) die betreffenden Drittstaatsangehörigen die Vorbereitung der Rückkehr oder das Abschiebungsverfahren umgehen oder behindern.

Die Haftdauer hat so kurz wie möglich zu sein und sich nur auf die Dauer der laufenden Abschiebungsvorkehrungen erstrecken, solange diese mit der gebotenen Sorgfalt durchgeführt werden.

(2) Die Inhaftnahme wird von einer Verwaltungs- oder Justizbehörde angeordnet.

Die Inhaftnahme wird schriftlich unter Angabe der sachlichen und rechtlichen Gründe angeordnet.

Wurde die Inhaftnahme von einer Verwaltungsbehörde angeordnet, so gilt Folgendes:

a) entweder lässt der betreffende Mitgliedstaat die Rechtmäßigkeit der Inhaftnahme so schnell wie möglich nach Haftbeginn innerhalb kurzer Frist gerichtlich überprüfen,

b) oder der Mitgliedstaat räumt den betreffenden Drittstaatsangehörigen das Recht ein zu beantragen, dass die Rechtmäßigkeit der Inhaftnahme innerhalb kurzer Frist gerichtlich überprüft wird, wobei so schnell wie möglich nach Beginn des betreffenden Verfahrens eine Entscheidung zu ergehen hat. In einem solchen Fall unterrichtet der Mitgliedstaat die betreffenden Drittstaatsangehörigen unverzüglich über die Möglichkeit, einen solchen Antrag zu stellen. Ist die Inhaftnahme nicht rechtmäßig, so werden die betreffenden Drittstaatsangehörigen unverzüglich freigelassen.

(3) Die Inhaftnahme wird in jedem Fall - entweder auf Antrag der betreffenden Drittstaatsangehörigen oder von Amts wegen - in gebührenden Zeitabständen überprüft. Bei längerer Haftdauer müssen die Überprüfungen der Aufsicht einer Justizbehörde unterliegen.

(4) Stellt sich heraus, dass aus rechtlichen oder anderweitigen Erwägungen keine hinreichende Aussicht auf Abschiebung mehr besteht oder dass die Bedingungen gemäß Absatz 1 nicht mehr gegeben sind, so ist die Haft nicht länger gerechtfertigt und die betreffende Person unverzüglich freizulassen.

(5) Die Haft wird so lange aufrechterhalten, wie die in Absatz 1 dargelegten Umstände gegeben sind und wie dies erforderlich ist, um den erfolgreichen Vollzug der Abschiebung zu gewährleisten. Jeder Mitgliedstaat legt eine Höchsthaftdauer fest, die sechs Monate nicht überschreiten darf.

(6) Die Mitgliedstaaten dürfen den in Absatz 5 genannten Zeitraum nicht verlängern; lediglich in den Fällen, in denen die Abschiebungsmaßnahme trotz ihrer angemessenen Bemühungen aufgrund der nachstehend genannten Faktoren wahrscheinlich länger dauern wird, dürfen sie diesen Zeitraum im Einklang mit dem einzelstaatlichen Recht um

höchstens zwölf Monate verlängern:

- a) mangelnde Kooperationsbereitschaft seitens der betroffenen Drittstaatsangehörigen oder
- b) Verzögerungen bei der Übermittlung der erforderlichen Unterlagen durch Drittstaaten.

§ 52 Abs 1 BFA-VG lautet: Das Bundesamt hat den Fremden oder Asylwerber bei Erlassung einer Rückkehrentscheidung, der Anordnung der Schubhaft sowie bei zurück- oder abweisenden Entscheidungen über Anträge auf internationalen Schutz, die keine Folgeanträge sind, mittels Verfahrensanordnung darüber zu informieren, dass ihm kostenlos ein Rechtsberater amtswegig zur Seite gestellt wird. Zugleich hat das Bundesamt den bestellten Rechtsberater oder die betraute juristische Person davon in Kenntnis zu setzen. Paragraph 52, Absatz eins, BFA-VG lautet: Das Bundesamt hat den Fremden oder Asylwerber bei Erlassung einer Rückkehrentscheidung, der Anordnung der Schubhaft sowie bei zurück- oder abweisenden Entscheidungen über Anträge auf internationalen Schutz, die keine Folgeanträge sind, mittels Verfahrensanordnung darüber zu informieren, dass ihm kostenlos ein Rechtsberater amtswegig zur Seite gestellt wird. Zugleich hat das Bundesamt den bestellten Rechtsberater oder die betraute juristische Person davon in Kenntnis zu setzen.

Der Beschwerdeführer brachte vor, dass die mangelnde kostenlose Zur-Verfügung-Stellung einer Rechtsberatung in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel eine nicht vollständige Umsetzung des Artikel 13 Abs 4 der Richtlinie 2008/115/EG darstelle. Der Beschwerdeführer brachte vor, dass die mangelnde kostenlose Zur-Verfügung-Stellung einer Rechtsberatung in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel eine nicht vollständige Umsetzung des Artikel 13 Absatz 4, der Richtlinie 2008/115/EG darstelle.

Aus Art 13 Abs 4 der RückführungsRL ergibt sich, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass auf Antrag die erforderliche Rechtsberatung und/oder -vertretung gemäß einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Bestimmungen zur Prozesskostenhilfe kostenlos gewährt wird und sie vorsehen können, dass kostenlose Rechtsberatung und/oder -vertretung nach Maßgabe der Bestimmungen nach Artikel 15 Absätze 3 bis 6 der Richtlinie 2005/85/EG bereitgestellt wird. Aus Artikel 13, Absatz 4, der RückführungsRL ergibt sich, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass auf Antrag die erforderliche Rechtsberatung und/oder -vertretung gemäß einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Bestimmungen zur Prozesskostenhilfe kostenlos gewährt wird und sie vorsehen können, dass kostenlose Rechtsberatung und/oder -vertretung nach Maßgabe der Bestimmungen nach Artikel 15 Absätze 3 bis 6 der Richtlinie 2005/85/EG bereitgestellt wird.

Bei der Schubhaft handelt es sich zweifellos um eine Inhaftnahme im Sinne des Art 15 der RückführungsRL. Aus Art 13 Abs 4 der RückführungsRL kann somit nach Ansicht des erkennenden Gerichtes nicht die Verpflichtung der Mitgliedsstaaten abgeleitet werden, in Schubhaftfällen und schon gar nicht in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel, eine kostenlose Rechtsberatung und/oder -vertretung bereitzustellen. Nach dem eindeutigen Wortlaut der Bestimmung liegt es selbst bei Schubhaft im Ermessen der Behörde, einen Rechtsberater und/oder -vertreter bereitzustellen, ebenso kann also darin keine Verpflichtung erblickt werden, bei der Anordnung gelinderer Mittel einen kostenlosen Rechtsberater und/oder -vertreter zur Verfügung zu stellen. Bei der Schubhaft handelt es sich zweifellos um eine Inhaftnahme im Sinne des Artikel 15, der RückführungsRL. Aus Artikel 13, Absatz 4, der RückführungsRL kann somit nach Ansicht des erkennenden Gerichtes nicht die Verpflichtung der Mitgliedsstaaten abgeleitet werden, in Schubhaftfällen und schon gar nicht in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel, eine kostenlose Rechtsberatung und/oder -vertretung bereitzustellen. Nach dem eindeutigen Wortlaut der Bestimmung liegt es selbst bei Schubhaft im Ermessen der Behörde, einen Rechtsberater und/oder -vertreter bereitzustellen, ebenso kann also darin keine Verpflichtung erblickt werden, bei der Anordnung gelinderer Mittel einen kostenlosen Rechtsberater und/oder -vertreter zur Verfügung zu stellen.

Bereits aus Artikel 3 der RückführungsRL ist ersichtlich, dass es sich bei der Rückkehrentscheidung und der Abschiebung um voneinander zu unterscheidende Maßnahmen handelt und sich Art 13 RückführungsRL lediglich auf Rückkehrentscheidungen bezieht. Artikel 8 der RückführungsRL, in dem es um die Abschiebung geht, ist davon zu unterscheiden und sieht demgegenüber keine Rechtsberatung und/oder -vertretung vor. Bereits aus Artikel 3 der RückführungsRL ist ersichtlich, dass es sich bei der Rückkehrentscheidung und der Abschiebung um voneinander zu unterscheidende Maßnahmen handelt und sich Artikel 13, RückführungsRL lediglich auf Rückkehrentscheidungen bezieht. Artikel 8 der RückführungsRL, in dem es um die Abschiebung geht, ist davon zu unterscheiden und sieht demgegenüber keine Rechtsberatung und/oder -vertretung vor.

Eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten, in Fällen der Schubhaft und Anordnung gelinderer Mittel eine kostenlose Rechtsberatung bereitzustellen, kann nach Ansicht des erkennenden Gerichtes somit aus Art 13 Abs 4 der RückführungsRL nicht abgeleitet werden. Eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten, in Fällen der Schubhaft und Anordnung gelinderer Mittel eine kostenlose Rechtsberatung bereitzustellen, kann nach Ansicht des erkennenden Gerichtes somit aus Artikel 13, Absatz 4, der RückführungsRL nicht abgeleitet werden.

Gemäß Art 4 Abs 3 RückführungsRL wird das Recht der Mitgliedstaaten, Vorschriften zu erlassen oder beizubehalten, die für Personen, auf die die Richtlinie Anwendung findet, günstiger sind, nicht berührt. Durch die Bestimmung des § 52 Abs 1 BFA-VG hat der Gesetzgeber davon Gebrauch gemacht. Nach dieser Bestimmung hat das Bundesamt den Fremden oder Asylwerber bei Erlassung einer Rückkehrentscheidung, der Anordnung der Schubhaft sowie bei zurück- oder abweisenden Entscheidungen über Anträge auf internationalen Schutz, die keine Folgeanträge sind, mittels Verfahrensordnung darüber zu informieren, dass ihm kostenlos ein Rechtsberater amtswegig zur Seite gestellt wird. Zugleich hat das Bundesamt den bestellen Rechtsberater oder die betraute juristische Person davon in Kenntnis zu setzen. Gemäß Artikel 4, Absatz 3, RückführungsRL wird das Recht der Mitgliedstaaten, Vorschriften zu erlassen oder beizubehalten, die für Personen, auf die die Richtlinie Anwendung findet, günstiger sind, nicht berührt. Durch die Bestimmung des Paragraph 52, Absatz eins, BFA-VG hat der Gesetzgeber davon Gebrauch gemacht. Nach dieser Bestimmung hat das Bundesamt den Fremden oder Asylwerber bei Erlassung einer Rückkehrentscheidung, der Anordnung der Schubhaft sowie bei zurück- oder abweisenden Entscheidungen über Anträge auf internationalen Schutz, die keine Folgeanträge sind, mittels Verfahrensordnung darüber zu informieren, dass ihm kostenlos ein Rechtsberater amtswegig zur Seite gestellt wird. Zugleich hat das Bundesamt den bestellen Rechtsberater oder die betraute juristische Person davon in Kenntnis zu setzen.

Die Bestimmung des § 52 BFA-VG bezieht sich jedoch ihrem eindeutigen Wortlaut nach nicht auf gelindere Mittel, sondern wird darin lediglich die Rechtsberatung in Schubhaftverfahren normiert. Auch in den erläuternden Bemerkungen zu § 52 BFA-VG wird ausgeführt, dass § 52 im Wesentlichen dem geltenden § 66 AsylG 2005 entspricht und zusätzlich die Rechtsberatung in Schubhaftverfahren normiert. Ein Hinweis darauf, dass der Gesetzgeber beabsichtigt hätte, auch in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel einen kostenlosen Rechtsberater zur Verfügung zu stellen, kann somit weder aus dem Wortlaut der Bestimmung noch aus den Materialien dazu erkannt werden. Die Bestimmung des Paragraph 52, BFA-VG bezieht sich jedoch ihrem eindeutigen Wortlaut nach nicht auf gelindere Mittel, sondern wird darin lediglich die Rechtsberatung in Schubhaftverfahren normiert. Auch in den erläuternden Bemerkungen zu Paragraph 52, BFA-VG wird ausgeführt, dass Paragraph 52, im Wesentlichen dem geltenden Paragraph 66, AsylG 2005 entspricht und zusätzlich die Rechtsberatung in Schubhaftverfahren normiert. Ein Hinweis darauf, dass der Gesetzgeber beabsichtigt hätte, auch in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel einen kostenlosen Rechtsberater zur Verfügung zu stellen, kann somit weder aus dem Wortlaut der Bestimmung noch aus den Materialien dazu erkannt werden.

Zur Argumentation des Beschwerdeführers, wonach sowohl die Schubhaft als auch das gelindere Mittel in die persönliche Freiheit eingreifen würden, die Differenzierung im Hinblick auf eine erforderliche Beratung absolut nicht verständlich und darüber hinaus sachlich nicht gerechtfertigt sei und somit das Recht auf Gleichbehandlung verletzt würde, ist Folgendes festzuhalten:

Zuzustimmen ist dem Beschwerdeführer, wenn er ausführt, dass sowohl die Schubhaft als auch das gelindere Mittel der Verfahrenssicherung dienen und Eingriffe in die persönliche Freiheit darstellen. Dennoch ist die Differenzierung dahingehend, dass gemäß § 52 BFA-VG nur in Fällen der Inschubhaftnahme ein kostenloser Rechtsberater zur Seite zu stellen ist nach Ansicht des erkennenden Gerichtes sachlich gerechtfertigt: Zuzustimmen ist dem Beschwerdeführer, wenn er ausführt, dass sowohl die Schubhaft als auch das gelindere Mittel der Verfahrenssicherung dienen und Eingriffe in die persönliche Freiheit darstellen. Dennoch ist die Differenzierung dahingehend, dass gemäß Paragraph 52, BFA-VG nur in Fällen der Inschubhaftnahme ein kostenloser Rechtsberater zur Seite zu stellen ist nach Ansicht des erkennenden Gerichtes sachlich gerechtfertigt:

Der in Art 7 B-VG normierte Gleichheitsgrundsatz verbietet willkürliche, unsachliche Differenzierungen auf den Gebieten der Normsetzung und des Normenvollzuges (vgl VfSlg 3197). Der Gleichheitsgrundsatz wird vom Gesetzgeber verletzt, wenn er Gleiches ungleich behandelt (vgl VfSlg 5737). Der in Artikel 7, B-VG normierte Gleichheitsgrundsatz verbietet willkürliche, unsachliche Differenzierungen auf den Gebieten der Normsetzung und des Normenvollzuges (vergleiche VfSlg 3197). Der Gleichheitsgrundsatz wird vom Gesetzgeber verletzt, wenn er Gleiches

ungleich behandelt vergleiche VfSlg 5737).

Der Gleichheitsgrundsatz legt also dem Gesetzgeber die Verpflichtung auf, an gleiche Tatbestände gleiche Rechtsfolgen zu knüpfen. Unterschiedliche Regelungen, die nicht in entsprechenden Unterschieden im Tatsächlichen ihre Grundlage haben, sind gleichheitswidrig, weil sachlich nicht gerechtfertigt. Das verfassungsrechtliche Gleichheitsgebot verpflichtet aber den einfachen Gesetzgeber nur dann zu einem positiven Tun, wenn sonst Willkür vorläge (VfSlg 5169/1965), d.h. wenn bei völlig gleichem Tatbestand eine Differenzierung nach unsachlichen Unterscheidungsmerkmalen herbeigeführt würde. Ein völlig gleicher Sachverhalt liegt aber bei der Anordnung der Schubhaft und der Anordnung gelinderer Mittel nach Ansicht des erkennenden Gerichtes schon deshalb nicht vor, weil die Anordnung gelinderer Mittel (zB Unterkunftnahme in bestimmten Räumen, periodische Meldeverpflichtung, Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit) einen weitaus weniger intensiven Eingriff in die persönliche Freiheit einer Person darstellt als die Anordnung der Schubhaft. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes handelt es sich somit bei der Differenzierung zwischen den beiden Maßnahmen im Hinblick auf eine erforderliche Rechtsberatung um eine sachlich begründete Unterscheidung, die den Gleichheitssatz nicht verletzt. Der Gleichheitsgrundsatz legt also dem Gesetzgeber die Verpflichtung auf, an gleiche Tatbestände gleiche Rechtsfolgen zu knüpfen. Unterschiedliche Regelungen, die nicht in entsprechenden Unterschieden im Tatsächlichen ihre Grundlage haben, sind gleichheitswidrig, weil sachlich nicht gerechtfertigt. Das verfassungsrechtliche Gleichheitsgebot verpflichtet aber den einfachen Gesetzgeber nur dann zu einem positiven Tun, wenn sonst Willkür vorläge (VfSlg 5169 aus 1965,), d.h. wenn bei völlig gleichem Tatbestand eine Differenzierung nach unsachlichen Unterscheidungsmerkmalen herbeigeführt würde. Ein völlig gleicher Sachverhalt liegt aber bei der Anordnung der Schubhaft und der Anordnung gelinderer Mittel nach Ansicht des erkennenden Gerichtes schon deshalb nicht vor, weil die Anordnung gelinderer Mittel (zB Unterkunftnahme in bestimmten Räumen, periodische Meldeverpflichtung, Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit) einen weitaus weniger intensiven Eingriff in die persönliche Freiheit einer Person darstellt als die Anordnung der Schubhaft. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes handelt es sich somit bei der Differenzierung zwischen den beiden Maßnahmen im Hinblick auf eine erforderliche Rechtsberatung um eine sachlich begründete Unterscheidung, die den Gleichheitssatz nicht verletzt.

Somit war der Beschwerdeantrag, nachträglich die Beigabe eines Rechtsberaters anzuordnen, mangels gesetzlicher Grundlage zurückzuweisen.

Zu Spruchpunkt III. Zu Spruchpunkt römisch drei.

§ 35 VwGVG lautet: Paragraph 35, VwGVG lautet:

(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. (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 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 (4) Als Aufwendungen gemäß Absatz eins, 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. (6) Die Paragraphen 52 bis 54 VwGG sind auf den Anspruch auf Aufwandsersatz gemäß Absatz eins, 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 VwG-Aufwandsersatzverordnung wie folgt festgesetzt: Die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Artikel 130, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG als Aufwandsersatz zu leistenden Pauschalbeträge wird in Paragraph eins, VwG-Aufwandsersatzverordnung 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

Mit Schriftsatz vom 26.05.2014 machte die Verwaltungsbehörde Ersatz für ihren Vorlage- und Schriftsatzaufwand in der Höhe von 426,20 Euro geltend. Für den von der belangten Behörde geltend gemachten Kostenersatz besteht jedoch nach der aktuellen Gesetzeslage keine Grundlage:

Ausdrücklich normiert § 35 VwGVG einen Kostenersatz im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art 130 Abs 1 Z 2 B-VG) für die obsiegende Partei. Ausdrücklich normiert Paragraph 35, VwGVG einen Kostenersatz im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG) für die obsiegende Partei.

Gegenständlich handelt es sich jedoch um eine Beschwerde gegen die Anordnung von gelinderen Mitteln und erfolgte diese nicht in Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, sondern aufgrund des Mandatsbescheids der Verwaltungsbehörde vom 05.02.2014.

In diesem Sinne war daher das Begehren der Verwaltungsbehörde auf Ersatz ihrer Aufwendungen mangels gesetzlicher Grundlage zurückzuweisen.

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. Gemäß Paragraph 21, Absatz 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 Paragraph 24, VwGVG.

Im Erkenntnis vom 28.05.2014, Ra 2014/20/0017, hat sich der VwGH mit der Verhandlungspflicht des Bundesverwaltungsgerichts auseinandergesetzt. Im Wesentlichen wurde diesbezüglich ausgeführt:

Für den Anwendungsbereich der vom BFA-VG 2014 erfassten Verfahren enthält § 21 Abs 7 BFA-VG 2014 eigene

Regelungen, wann - auch trotz Vorliegens eines Antrages - von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden kann. Lediglich "im Übrigen" sollen die Regelungen des § 24 VwGVG anwendbar bleiben. Somit ist bei der Beurteilung, ob in vom BFA-VG erfassten Verfahren von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden kann, neben § 24 Abs 1 bis 3 und 5 VwGVG in seinem Anwendungsbereich allein die Bestimmung des § 21 Abs 7 BFA-VG 2014, nicht aber die bloß als subsidiär anwendbar ausgestaltete Norm des § 24 Abs 4 VwGVG, als maßgeblich heranzuziehen. Für den Anwendungsbereich der vom BFA-VG 2014 erfassten Verfahren enthält Paragraph 21, Absatz 7, BFA-VG 2014 eigene Regelungen, wann - auch trotz Vorliegens eines Antrages - von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden kann. Lediglich "im Übrigen" sollen die Regelungen des Paragraph 24, VwGVG anwendbar bleiben. Somit ist bei der Beurteilung, ob in vom BFA-VG erfassten Verfahren von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden kann, neben Paragraph 24, Absatz eins bis 3 und 5 VwGVG in seinem Anwendungsbereich allein die Bestimmung des Paragraph 21, Absatz 7, BFA-VG 2014, nicht aber die bloß als subsidiär anwendbar ausgestaltete Norm des Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG, als maßgeblich heranzuziehen.

Mit Blick darauf, dass der Gesetzgeber im Zuge der Schaffung des § 21 Abs 7 BFA-VG vom bisherigen Verständnis gleichlautender Vorläuferbestimmungen ausgegangen ist, sich aber die Rechtsprechung auch bereits damit auseinandergesetzt hat, dass sich jener Rechtsrahmen, in dessen Kontext die hier fragliche Vorschrift eingebettet ist, gegenüber jenem, als sie ursprünglich geschaffen wurde, in maßgeblicher Weise verändert hat, geht der Verwaltungsgerichtshof davon aus, dass für die Auslegung der in § 21 Abs 7 BFA-VG enthaltenen Wendung "wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint" nunmehr folgende Kriterien beachtlich sind: Mit Blick darauf, dass der Gesetzgeber im Zuge der Schaffung des Paragraph 21, Absatz 7, BFA-VG vom bisherigen Verständnis gleichlautender Vorläuferbestimmungen ausgegangen ist, sich aber die Rechtsprechung auch bereits damit auseinandergesetzt hat, dass sich jener Rechtsrahmen, in dessen Kontext die hier fragliche Vorschrift eingebettet ist, gegenüber jenem, als sie ursprünglich geschaffen wurde, in maßgeblicher Weise verändert hat, geht der Verwaltungsgerichtshof davon aus, dass für die Auslegung der in Paragraph 21, Absatz 7, BFA-VG enthaltenen Wendung "wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint" nunmehr folgende Kriterien beachtlich sind:

Der für die rechtliche Beurteilung entscheidungswesentliche Sachverhalt muss von der Verwaltungsbehörde vollständig in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren erhoben worden sein und bezogen auf den Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes immer noch die gesetzlich gebotene Aktualität und Vollständigkeit aufweisen.

Die Verwaltungsbehörde muss die entscheidungsmaßgeblichen Feststellungen tragende Beweiswürdigung in ihrer Entscheidung in gesetzmäßiger Weise offen gelegt haben und das Bundesverwaltungsgericht die tragenden Erwägungen der verwaltungsbehördlichen Beweiswürdigung teilen.

In der Beschwerde darf kein dem Ergebnis des behördlichen Ermittlungsverfahrens entgegenstehender oder darüber hinaus gehender für die Beurteilung relevanter Sachverhalt behauptet werden, wobei bloß unsubstantiiertes Bestreiten des von der Verwaltungsbehörde festgestellten Sachverhaltes ebenso außer Betracht bleiben kann wie ein Vorbringen, das gegen das in § 20 BFA-VG 2014 festgelegte Neuerungsverbot verstößt. In der Beschwerde darf kein dem Ergebnis des behördlichen Ermittlungsverfahrens entgegenstehender oder darüber hinaus gehender für die Beurteilung relevanter Sachverhalt behauptet werden, wobei bloß unsubstantiiertes Bestreiten des von der Verwaltungsbehörde festgestellten Sachverhaltes ebenso außer Betracht bleiben kann wie ein Vorbringen, das gegen das in Paragraph 20, BFA-VG 2014 festgelegte Neuerungsverbot verstößt.

Die vom Verwaltungsgerichtshof entwickelten Kriterien sind im vorliegenden Fall erfüllt: Das Bundesamt hat im gegenständlichen Verfahren den Sachverhalt in einem ordnungsgemäßen Verfahren erhoben. Das Bundesverwaltungsgericht schließt sich den tragenden Erwägungen der verwaltungsbehördlichen Beweiswürdigung an und in der Beschwerde wurde kein entgegenstehender Sachverhalt vorgebracht, sondern der bereits der Entscheidung des Bundesamtes zugrundeliegende Sachverhalt aufrechterhalten.

Nach Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union hat jede Person, deren durch das Recht der Union garantierten Rechte und Freiheiten verletzt worden sind - wozu u.a. das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Artikel 7), das Asylrecht (Artikel 18) sowie der Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Artikel 19) zählen -, ein Recht darauf, dass ihre Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch

Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Überdies gilt die Charta auch für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Rechts der Union. Jedoch ist das in Artikel 47 Absatz 2 der Charta gewährleistete Recht - wie sich aus deren Artikel 52 ergibt - nicht schrankenlos garantiert und ist die in § 24 Abs 4 VwGVG vorgesehene Einschränkung der Verhandlungspflicht im Sinne des Artikel 52 Absatz 1 der Charta zulässig, zumal sie gesetzlich vorgesehen ist und den Wesensgehalt des in Artikel 47 Absatz 2 der Charta verbürgten Rechtes achtet. In diesem Zusammenhang ist zudem ferner auf die jüngsten Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs (VfGH 14.03.2012, U 466/11-18; 14.03.2012, U 1836/11-13) zu verweisen, in welchen dieser ausführte: Nach Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union hat jede Person, deren durch das Recht der Union garantierte Rechte und Freiheiten verletzt worden sind - wozu u.a. das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Artikel 7), das Asylrecht (Artikel 18) sowie der Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Artikel 19) zählen -, ein Recht darauf, dass ihre Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Überdies gilt die Charta auch für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Rechts der Union. Jedoch ist das in Artikel 47 Absatz 2 der Charta gewährleistete Recht - wie sich aus deren Artikel 52 ergibt - nicht schrankenlos garantiert und ist die in Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG vorgesehene Einschränkung der Verhandlungspflicht im Sinne des Artikel 52 Absatz 1 der Charta zulässig, zumal sie gesetzlich vorgesehen ist und den Wesensgehalt des in Artikel 47 Absatz 2 der Charta verbürgten Rechtes achtet. In diesem Zusammenhang ist zudem ferner auf die jüngsten Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs (VfGH 14.03.2012, U 466/11-18; 14.03.2012, U 1836/11-13) zu verweisen, in welchen dieser ausführte:

"Das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung in Fällen, in denen der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen tatsachenwidrig ist, steht im Einklang mit Art 47 Abs 2 GRC, wenn zuvor bereits ein Verwaltungsverfahren stattgefunden hat, in dessen Rahmen Parteiengehör gewährt wurde." "Das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung in Fällen, in denen der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen tatsachenwidrig ist, steht im Einklang mit Artikel 47, Absatz 2, GRC, wenn zuvor bereits ein Verwaltungsverfahren stattgefunden hat, in dessen Rahmen Parteiengehör gewährt wurde."

Die diesbezüglichen Voraussetzungen sind im gegenständlichen Fall gegeben.

Im vorliegenden Fall konnte daher, in Übereinstimmung mit der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, eine mündliche Verhandlung gemäß § 21 Abs 7 BFA-VG unterbleiben. Im vorliegenden Fall konnte daher, in Übereinstimmung mit der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, eine mündliche Verhandlung gemäß Paragraph 21, Absatz 7, BFA-VG unterbleiben.

Zu Spruchteil B)

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG idGF, 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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG idGF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Im gegenständlichen Fall sind beim erkennenden Gericht hinsichtlich der Anordnung der gelinderen Mittel keinerlei Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung aufgekommen. Wie der oben dargelegten rechtlichen Beurteilung zu entnehmen ist, weicht die gegenständliche Entscheidung weder von der bisherigen und auch auf die nunmehr geltende Rechtslage übertragbaren Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es zu irgendeinem Aspekt des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltes an einer relevanten Rechtsprechung. Auch ist die im gegenständlichen Fall maßgebende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Im Übrigen liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der gegenständlich zu lösenden Rechtsfragen vor.

Allerdings erweist sich eine ordentliche Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG in Bezug auf die Frage des von Seiten der Verwaltungsbehörde geltend gemachten Aufwendersatzes als zulässig, da es hinsichtlich der Frage des Kosten/Aufwendersatzanspruches in Beschwerdeverfahren wegen der Anordnung gelinderer Mittel an Rechtsprechung fehlt. Ebenso kommt der Frage, ob sich aus Art 13 Abs 4 der Richtlinie 2008/115/EG die Verpflichtung

ergibt, in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel einen kostenlosen Rechtsberater und / oder -vertreter bereitzustellen, grundsätzliche Bedeutung zu, weil es an einer Rechtsprechung fehlt. Allerdings erweist sich eine ordentliche Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG in Bezug auf die Frage des von Seiten der Verwaltungsbehörde geltend gemachten Aufwandsatzes als zulässig, da es hinsichtlich der Frage des Kosten/Aufwandsatzanspruches in Beschwerdeverfahren wegen der Anordnung gelinderer Mittel an Rechtsprechung fehlt. Ebenso kommt der Frage, ob sich aus Artikel 13, Absatz 4, der Richtlinie 2008/115/EG die Verpflichtung ergibt, in Fällen der Anordnung gelinderer Mittel einen kostenlosen Rechtsberater und / oder -vertreter bereitzustellen, grundsätzliche Bedeutung zu, weil es an einer Rechtsprechung fehlt.

Schlagworte

Gegenstandslosigkeit, gelinderes Mittel, Rechtswidrigkeit, Revision
zulässig, Schubhaft, Schubhaftbeschwerde

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W146.2008298.1.00

Zuletzt aktualisiert am

23.09.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at