



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pelant sowie die Hofräte Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Eraslan, über die Revision des M K A, vertreten durch MMag. Enes Göksel, Rechtsanwalt in 1050 Wien, Hamburgerstraße 11/4, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 11. August 2020, W279 2233815-1/5E, betreffend Schubhaft (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit - am selben Tag in Vollzug gesetztem - Mandatsbescheid vom 30. Juli 2020 ordnete das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) gegen den Revisionswerber, einen syrischen Staatsangehörigen, gemäß Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin III-VO iVm § 76 Abs. 2 Z 3 FPG die Schubhaft zum Zweck der Sicherung seines Überstellungsverfahrens an. Die Schubhaft wurde bis zur Abschiebung des Revisionswerbers nach Deutschland am 21. August 2020 aufrechterhalten.
- 2 Begründend führte das BFA aus, der Revisionswerber habe in Österreich bereits dreimal die Gewährung von internationalem Schutz beantragt. Mit Bescheid des BFA vom 16. Dezember 2019 sei sein (erkennbar gemeint: zweiter) Antrag vom 18. November 2019 gemäß § 5 Abs. 1 AsylG 2005 aufgrund der Zuständigkeit Deutschlands als unzulässig zurückgewiesen worden. Gemäß § 61 Abs. 1 FPG sei die Außerlandesbringung angeordnet worden, weshalb die Abschiebung nach Deutschland gemäß § 61 Abs. 2 FPG zulässig sei. Dieser Bescheid sei in Rechtskraft erwachsen. Am 18. Februar 2020 habe der Revisionswerber einen weiteren Antrag auf





Gewährung von internationalem Schutz gestellt, dieser Antrag sei „noch laufend“.

Der Revisionswerber sei bereits dreimal (am 15. Februar 2018, am 23. Jänner 2020 und am 23. Juli 2020) nach Deutschland überstellt worden „bzw. freiwillig“ nach Deutschland ausgereist, wo er ebenfalls einen (bislang unerledigten) Asylantrag gestellt habe. Am 30. Juli 2020 sei er, obwohl erst am 23. Juli 2020 per Flugzeug freiwillig nach Deutschland ausgereist und ohne das dort anhängige Asylverfahren abzuwarten, nach Österreich zurückgekehrt, wobei er „neuerlich einen Antrag auf internationalen Schutz stellen“ wollte. Er habe sich in Eisenstadt bei einer Polizeiinspektion gemeldet, wo er festgenommen worden sei. Am selben Tag sei wiederum (wie bereits am 21. Februar 2020) ein Konsultationsverfahren nach der Dublin III-VO mit Deutschland eingeleitet worden.

Der Revisionswerber verfüge weder über ein gültiges Reisedokument noch über einen Aufenthaltstitel für Österreich. Er sei ledig, alleinstehend und ohne Wohnsitz, habe hier keine Angehörige und stehe „in keinem Abhängigkeitsverhältnis zu einer zum dauernden Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigten Person“. Insgesamt fehle jede berufliche oder soziale Verankerung.

Rechtlich folgte das BFA hieraus das Vorliegen von erheblicher Fluchtgefahr nach den Kriterien des § 76 Abs. 3 Z 2 und 9 FPG. Der Revisionswerber sei trotz der rechtskräftigen Anordnung zur Außerlandesbringung neuerlich in das Bundesgebiet eingereist. An seinem Asylverfahren in Deutschland habe er nicht mitgewirkt und im Rahmen einer niederschriftlichen Befragung in Österreich am 30. Juli 2020 ausgeführt, einer Überstellung nach Deutschland nicht zuzustimmen. Es sei somit davon auszugehen, dass er jede sich bietende Gelegenheit zum Anlass nehmen werde, sich einem weiteren Dublin-Verfahren zu entziehen und unterzutauchen. Daher erweise sich die Entscheidung auch als verhältnismäßig. Mit der bloßen Anwendung eines gelinderen Mittels könne nicht das Auslangen gefunden werden. Auch sei aufgrund seines Gesundheitszustandes die Haftfähigkeit zu bejahen.



- 3 Gegen den Schubhaftbescheid und seine fortdauernde Anhaltung in Schubhaft erhob der Revisionswerber am 6. August 2020 Beschwerde gemäß § 22a BFA-VG, in der er die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragte. Darin stellte er vor allem unter Hinweis auf seinen am 18. Februar 2020 in Österreich gestellten und noch unerledigten Antrag auf internationalen Schutz und den daraus abgeleiteten Anspruch auf Grundversorgung ein aktuelles Bestehen von Fluchtgefahr in Abrede. Er habe sich in Österreich niemals einem Verfahren entzogen und noch nie einer Abschiebung widersetzt oder eine solche behindert. Vielmehr habe er unmittelbar nach seiner Einreise am 30. Juli 2020 eigeninitiativ Kontakt mit der Behörde aufgenommen. Fallbezogen wäre somit, zumal Schubhaft auch in einem Dublin-Fall keine Standardmaßnahme sein dürfe und das Fehlen sozialer Integration im Bundesgebiet gegenüber einem Asylwerber kein tragfähiges Argument für das Bestehen eines Sicherungsbedarfs darstelle, Fluchtgefahr zu verneinen.

Selbst unter der Annahme erheblicher Fluchtgefahr hätte der Sicherungszweck durch Anordnung eines gelinderen Mittels, etwa in Form einer bestimmten Unterkunftsnahme (im Rahmen der Grundversorgung), abgedeckt werden können.

Dazu komme, dass der Revisionswerber nach einer Operation Medikamente einnehmen müsse und unter regelmäßigen Krampfanfällen leide. Diese wären durch die Stresssituation der Inhaftierung vermehrt aufgetreten, wozu die Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens beantragt wurde. Selbst wenn daraus keine Haftungsfähigkeit folge, müsse sein Gesundheitszustand zur Unverhältnismäßigkeit der Anhaltung führen.

- 4 Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 11. August 2020 wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) - ohne Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung - die Beschwerde gemäß § 76 Abs. 2 Z 3 FPG iVm § 22a Abs. 1 BFA-VG als unbegründet ab und erklärte die Anhaltung des Revisionswerbers in Schubhaft seit 30. Juli 2020 für rechtmäßig. Gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG „iVm § 76 FPG“ stellte das BVwG fest, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen



Voraussetzungen vorlägen. Weiters traf es diesem Verfahrensergebnis entsprechende Kostenentscheidungen und sprach gemäß § 25a Abs. 1 VwGG aus, dass eine Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

- 5 Begründend stellte das BVwG - ergänzend zum BFA - fest, der Revisionswerber sei mit rechtskräftigen Urteilen vom 5. Juli 2018 (wegen eines Suchtmitteldelikts) und vom 22. Jänner 2020 (wegen Sachbeschädigung) verurteilt worden. Er nehme Medikamente, sei aber haftfähig. Erhebliche Fluchtgefahr liege vor. Letzteres begründete das BVwG zunächst (im Rahmen der Beweiswürdigung) mit dem Ergehen der erwähnten rechtskräftigen strafgerichtlichen Verurteilungen und mit dem zeitlich absehbaren Termin der geplanten (dann unbestritten am 21. August 2020 effektuierten) Abschiebung nach Deutschland. Der Revisionswerber sei in seiner Beschwerde der Annahme des Vorliegens der Voraussetzungen nach § 76 Abs. 3 Z 2 FPG „nicht substantiell entgegengetreten“. Bei Beurteilung seines insgesamt gezeigten Verhaltens könnte lediglich die eigeninitiativ erfolgte Kontaktaufnahme mit der Sicherheitsbehörde gegen den Sicherungsbedarf sprechen, der aber insgesamt, ebenso wie das Vorliegen von erheblicher Fluchtgefahr, zu bejahen sei. Auch erweise sich die Schubhaft als verhältnismäßig.

Was den Fortsetzungsausspruch anlange, sei aufgrund des bisherigen Verhaltens des Revisionswerbers davon auszugehen, dass er sich einem behördlichen Zugriff durch Untertauchen entziehen werde, sollte sich eine Gelegenheit dazu bieten. Gegenständlich sei weiterhin erhebliche Fluchtgefahr sowie ein besonders hohes staatliches Interesse an der Sicherstellung der Abschiebung zu bejahen. Eine Anwendung gelinderer Mittel wäre nicht ausreichend, um dem Sicherungsbedarf zu entsprechen. Auch erweise sich die Schubhaft unverändert als verhältnismäßig. Substantielle gesundheitliche Probleme oder gar eine fehlende Haftfähigkeit seien in der Beschwerde nicht einmal behauptet worden.

Die Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung habe gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG unterbleiben können, weil der Sachverhalt aufgrund der Aktenlage und des Inhaltes der Beschwerde geklärt sei und





Widersprüchlichkeiten in Bezug auf maßgebliche Sachverhaltselemente nicht vorgelegen seien.

- 6 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage und Durchführung eines Vorverfahrens - eine Revisionsbeantwortung wurde nicht erstattet - in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen hat:
- 7 Die Revision erweist sich - entgegen dem gemäß § 34 Abs. 1a erster Satz VwGG nicht bindenden Ausspruch des BVwG - wegen dessen Abweichens von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere zur Verhandlungspflicht unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG als zulässig; sie ist auch berechtigt.
- 8 Die vorliegend zu beurteilende Schubhaft wurde auf § 76 Abs. 2 Z 3 FPG (in der seit 1. September 2018 geltenden Fassung des FrÄG 2018) gestützt. Nach dieser Bestimmung darf Schubhaft angeordnet werden, wenn die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 der Dublin III-VO vorliegen. Danach dürfen Personen, die dem durch diese Verordnung festgelegten Verfahren unterliegen, zwar nicht allein deshalb in Haft genommen werden, jedoch „zwecks Sicherstellung von Überstellungsverfahren“ dann, wenn nach einer Einzelfallprüfung „erhebliche Fluchtgefahr“ besteht, die Haft verhältnismäßig ist und sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen.
- 9 Dies hat das BVwG zutreffend erkannt. Allein der Umstand, dass das BVwG die ausdrückliche Zitierung der Dublin III-VO im Spruch seines Erkenntnisses (anders als der damit bestätigte Bescheid des BFA) unterlassen hat, kann - entgegen der Revision - keine Rechtswidrigkeit seiner Entscheidung begründen.
- 10 Der Revisionswerber weist aber zutreffend darauf, dass die vom BVwG getroffene (zudem die Feststellungen des BFA - ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung - ergänzende) Feststellung des Vorliegens von zwei rechtskräftigen strafgerichtlichen Verurteilungen mit der Aktenlage, aus



der die strafgerichtliche Unbescholtenheit des Revisionswerbers hervorgeht, nicht in Einklang zu bringen ist.

- 11 Im Übrigen ist dem BVwG zwar einzuräumen, dass der Revisionswerber während einer aufrechten Anordnung zur Außerlandesbringung neuerlich in das Bundesgebiet eingereist ist und dadurch den Fluchtgefahratbestand nach § 76 Abs. 3 Z 2 - sowie jenen nach § 76 Abs. 3 Z 9 FPG - erfüllt hat. Im Rahmen der gebotenen Gesamtbetrachtung (siehe dazu grundsätzlich VwGH 11.5.2017, Ro 2016/21/0021, Rn. 26) wäre zugunsten des Revisionswerbers neben der „eigeninitiativ“ erfolgten Kontaktaufnahme mit den österreichischen Behörden am 30. Juli 2020 aber auch der Umstand zu berücksichtigen gewesen, dass sich der Revisionswerber - so sein unbestrittenes Beschwerdevorbringen - den Verfahren in Österreich bisher nie entzogen hat. Vor diesem Hintergrund hätte sich das BVwG von ihm im Rahmen der beantragten Beschwerdeverhandlung einen persönlichen Eindruck verschaffen müssen, um insgesamt das Vorliegen von „erheblicher Fluchtgefahr“ beurteilen zu können.
- 12 Schließlich hat der Revisionswerber - entgegen dem BVwG - in seiner Beschwerdeschrift (siehe Rn. 3) die Unverhältnismäßigkeit der (Aufrechterhaltung der) Schubhaft wegen gesundheitlicher Probleme - ausreichend substantiiert - dargelegt. Auch vor diesem Hintergrund hätte das BVwG nicht im Sinne des § 21 Abs. 7 BFA-VG von einem geklärten Sachverhalt ausgehen und die in der Beschwerde ausdrücklich beantragte Durchführung einer mündlichen Verhandlung für entbehrlich erachten dürfen (vgl. dazu etwa VwGH 3.9.2015, Ro 2015/21/0012, mwN).
- 13 Nach dem Gesagten ist das angefochtene Erkenntnis mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften behaftet und war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. a, b und c VwGG aufzuheben.
- 14 Von der Durchführung der in der Revision beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 3 und 5 VwGG abgesehen werden.



- 15 Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 18. März 2021

