



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident MMag. Maislinger sowie die Hofräte Dr. Terlitza und Dr. Horvath als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr.ⁱⁿ Schimpfhuber, über die Revision des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl, gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. September 2022, W175 2295561-1/3E, betreffend Nichterteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005, Anordnung zur Außerlandesbringung und Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung (mitbeteiligte Partei: T S), zu Recht erkannt:

Der angefochtene Beschluss wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben.

Entscheidungsgründe:

- 1 Aus den vorgelegten Akten des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl ergibt sich folgender wesentlicher Verfahrensverlauf:
- 2 Am 10. August 2022 erließ das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gegen den - in einem Reisezug nach Italien aufgegriffenen - Mitbeteiligten, einen indischen Staatsangehörigen, einen Festnahmeauftrag gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 BFA-VG.
- 3 Aus der Niederschrift einer durch der Landespolizeidirektion Kärnten zuzurechnender Organe der öffentlichen Sicherheit am selben Tag abgehaltenen Befragung wegen des Verdachts der Begehung der Verwaltungsübertretung des illegalen Aufenthalts im Bundesgebiet nach § 120 Abs. 1a FPG geht hervor, dass der Mitbeteiligte im Wesentlichen angab, etwa zwei Monate zuvor per Flugzeug von Indien nach Serbien und von dort über Ungarn nach Österreich gelangt zu sein, von wo aus er nach Italien habe weiterreisen wollen.
- 4 Mit Schreiben vom 10. August 2022 räumte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl dem Mitbeteiligten Parteiengehör ein. Es hielt darin unter anderem fest, der Mitbeteiligte weise einen „EURODAC - Treffer von Rumänien“ auf und werde daher in Schubhaft genommen. Ein Konsultationsverfahren mit





Rumänien werde eingeleitet und aufgrund der Zuständigkeit dieses Mitgliedstaats seine Außerlandesbringung angeordnet werden. Der Mitbeteiligte werde nach Rumänien überstellt und es würden ihm unter einem die (näher wiedergegebenen) Länderfeststellungen ausgehändigt werden. Er habe vier Tage Zeit, im Rahmen des Parteiengehörs schriftlich gegenüber dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl dazu Stellung zu nehmen.

- 5 Der Mitbeteiligte bestätigte am 10. August 2022 die Übernahme des Mandatsbescheids (vom selben Tag) betreffend die Anordnung der Schubhaft, des vorgenannten Schreibens betreffend die Einräumung des Parteiengehörs und einer Information betreffend Rechtsberatung durch die Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen GmbH (im Folgenden: BBU).
- 6 Der Mitbeteiligte gab in der Folge keine Stellungnahme im Rahmen des eingeräumten Parteiengehörs ab.
- 7 Mit Schreiben vom 23. August 2022 stimmte das mit der Sache befasste rumänische Ministerium im (vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl am 10. August 2022 eingeleiteten) Konsultationsverfahren der Rücknahme des Mitbeteiligten zu.
- 8 Mit „Aufenthaltsinformation“ vom 10. und 25. August 2022 berichteten jeweils die Landespolizeidirektion Kärnten und Landespolizeidirektion Steiermark über die Anhaltung des Mitbeteiligten in Verwaltungsverwahrungshaft bzw. in Schubhaft (ab 10. August 2022).
- 9 Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl führte am 25. August 2022 (unter anderem) Abfragen des Zentralen Fremdenregisters und des Zentralen Melderegisters durch.
- 10 Mit Bescheid vom 25. August 2022 sprach das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl aus, dass dem Mitbeteiligten ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt und seine Außerlandesbringung gemäß § 61 Abs. 1 Z 2 FPG angeordnet werde sowie seine Abschiebung nach Rumänien gemäß § 61 Abs. 2 FPG zulässig sei.





- 11 Begründend gab das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl im Wesentlichen den dargestellten Verfahrensverlauf wieder. Ergänzend hielt es (unter anderem) fest, der Mitbeteiligte sei am 10. August 2022 auch polizeilich zum Aufenthalt und zur geplanten Schubhaft befragt worden. Weiters listete es die herangezogenen Beweismittel - darunter solche, die nicht schon oben erörtert wurden, wie das Ergebnis einer erkennungsdienstlichen Behandlung vom 10. August 2022 und weitere Registerabfragen - auf.
- 12 Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl traf Feststellungen zur Person des Mitbeteiligten, zur Begründung des Dublin-Tatbestands, zum (nicht vorhandenen) Privat- und Familienleben des Mitbeteiligten im Bundesgebiet und zur Situation in Rumänien. Es hielt dabei unter anderem fest, der Mitbeteiligte habe in Österreich keinen Antrag auf internationalen Schutz gestellt. Er halte sich unrechtmäßig im Bundesgebiet auf und befinde sich seit 10. August 2022 in Schubhaft. Er unterliege einem Verfahren nach der Dublin III-Verordnung, weil er bereits in Rumänien einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt habe. Es sei ein Konsultationsverfahren mit Rumänien eingeleitet worden, wobei sich der Mitgliedstaat zur Übernahme gemäß der Dublin III-Verordnung verpflichtet habe.
- 13 Rechtlich folgte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl im Wesentlichen, die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 komme mangels Erfüllung der (näher erörterten) Voraussetzungen nicht in Betracht. Gemäß § 61 Abs. 1 Z 2 FPG sei die Außerlandesbringung anzuordnen, weil der Mitbeteiligte bereits in Rumänien einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt habe und somit dieser Mitgliedstaat auf Grund der Dublin III-Verordnung zur Antragsprüfung zuständig sei. Die Anordnung der Außerlandesbringung stelle (entsprechend der in § 9 BFA-VG angeordneten Prüfung) auch keinen maßgeblichen Eingriff in das Familien- und Privatleben des Mitbeteiligten im Sinn des Art. 8 EMRK dar. Die Anordnung habe gemäß § 61 Abs. 2 FPG zur Folge, dass auch die Abschiebung zulässig sei.
- 14 Gegen diesen Bescheid erhob der Mitbeteiligte Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht mit dem wesentlichen Vorbringen, das Bundesamt





für Fremdenwesen und Asyl habe die Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts unterlassen und sein Parteiengehör verletzt. Es habe ihn nicht mündlich unter Beiziehung eines Dolmetschers vernommen und sich nicht hinreichend mit seinen Erlebnissen und der aktuellen Situation in Rumänien auseinandergesetzt; die Länderberichte seien veraltet bzw. nicht hinreichend ausgewertet worden. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl habe folglich nicht die gebotenen Feststellungen getroffen und keine entsprechende Interessenabwägung vorgenommen. Es hätte richtiger Weise zum Ergebnis gelangen müssen, dass der Mitbeteiligte im Fall der Überstellung nach Rumänien in seinen nach Art. 2 und 3 EMRK sowie Art. 4 GRC geschützten Rechten verletzt würde und dass letztlich nach Art. 17 Dublin III-Verordnung durch Selbsteintritt die Zuständigkeit Österreichs für das Asylverfahren herzustellen sei.

- 15 Mit dem angefochtenen Beschluss gab das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde des Mitbeteiligten - ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung - gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG statt und behob den bekämpften Bescheid. Weiters sprach es aus, dass die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.
- 16 Das Bundesverwaltungsgericht stellte fest, in Ansehung des Mitbeteiligten sei am 22. Juli 2022 eine erkennungsdienstliche Behandlung aufgrund seiner Asylantragstellung in Rumänien gespeichert worden. Im gegenständlichen Verfahren sei der Mitbeteiligte jedoch nie zu seinem Aufenthalt in Rumänien persönlich befragt worden. Es sei ihm auch kein Parteiengehör zur beabsichtigten Außerlandesbringung nachweislich eingeräumt worden. Ein Konsultationsverfahren mit den rumänischen Behörden sei ebenso nicht aktenkundig. Eine rechtliche Beurteilung der „Entscheidungsgrundlage“ sei daher nicht möglich, eine solche sei auch unter Heranziehung des Bescheids nicht eindeutig feststellbar. Insbesondere könne nicht festgestellt werden, ob der Mitbeteiligte im Fall seiner Überstellung nach Rumänien Gefahr lief, in seinen von der EMRK eingeräumten Rechten verletzt zu werden.
- 17 In der Beweiswürdigung führte das Bundesverwaltungsgericht unter anderem aus, dem Verwaltungsakt seien zunächst eine Einvernahme des Mitbeteiligten



durch Organe der öffentlichen Sicherheit am 10. August 2022 zu seiner Reiseroute und seinem Reiseziel sowie ein mit 23. August 2022 datiertes Protokoll einer Rückkehrberatung in der Sprache Punjabi zu entnehmen. Im Akt befinde sich weiters das „als Parteiengehör bezeichnete Schreiben“ des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 10. August 2022 und die Bestätigung von dessen Übernahme durch den Mitbeteiligten in Schubhaft. Es sei diesem nicht zu entnehmen, auf welche rechtlichen Umstände die „offensichtlich antizipierte“ Zuständigkeit Rumäniens gestützt werde und im Parteiengehör würden keine Fragen zum Aufenthalt des Mitbeteiligten in Rumänien gestellt. Trotz der in diesem Schreiben enthaltenen Aufforderung an den Mitbeteiligten, binnen vier Tagen Stellung dazu zu nehmen, sei aus dem Akt nicht ersichtlich, ob dem bei Nacht in Schubhaft genommenen Mitbeteiligten die Bedeutung des Schreibens und dessen Inhalt unter Heranziehung eines Dolmetschers zur Kenntnis gebracht worden seien, sodass unklar bleibe, ob der Mitbeteiligte überhaupt eine Stellungnahme hätte erstatten können, zumal die Angaben des Schreibens zu dem damals erst in Aussicht genommenen Konsultationsverfahren mit Rumänien und die Grundlagen der in Aussicht genommenen Überstellung des Mitbeteiligten dorthin vage blieben. Einem im Akt befindlichen Mailverkehr vom 10. August 2022 sei lediglich zu entnehmen, dass das „East-West Dublinbüro“ um Einleitung eines Konsultationsverfahrens mit Rumänien ersucht worden sei. Die tatsächliche Durchführung eines Konsultationsverfahrens mit Rumänien sei lediglich im Bescheid festgehalten, im Akt selbst seien keine diesbezüglichen Unterlagen vorhanden. Soweit im Bescheid auf das Vorliegen eines Dublin-Verfahrens Bezug genommen und die Zuständigkeit Rumäniens nach der Dublin III-VO angenommen werde, sei eine Beurteilung mangels konkreter Angaben bzw. Unterlagen daher nicht möglich. Zusammengefasst sei daher den vorgelegten Aktenbestandteilen zu entnehmen, dass der Mitbeteiligte zu keinem Zeitpunkt persönlich unter Heranziehung eines Dolmetschers und unter Wahrnehmung der dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl obliegenden Manuduktionspflicht zum gegenständlichen Verfahren befragt worden sei und dass ihm die konkreten Umstände und rechtlichen Überlegungen zu seiner



Überstellung nach Rumänien nie nachweislich zur Kenntnis gebracht worden seien.

18 Rechtlich folgte das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen, das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl habe nur einen rudimentären Verwaltungsakt vorgelegt, in dem die im Bescheid erwähnten Unterlagen nicht vorhanden seien. Aus dem Akt lasse sich insbesondere nicht ableiten, ob ein korrektes Konsultationsverfahren mit Rumänien geführt worden sei und inwiefern bzw. aufgrund welcher Normen sich die Zuständigkeit dieses Mitgliedstaats ergebe (sodass folglich § 61 Abs. 1 Z 2 FPG anzuwenden sei). Die Grundlagen für eine Überprüfung der ordnungsgemäßen Anwendung der Dublin III-Verordnung seien daher nicht gegeben. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl habe zudem die Führung eines persönlichen Gesprächs mit dem Mitbeteiligten unterlassen, obwohl die Voraussetzungen für ein Absehen davon nicht vorgelegen seien. Aus dem Akt gehe nämlich nicht hervor, dass der Mitbeteiligte entsprechende Informationsunterlagen erhalten hätte bzw. dass ihm Gelegenheit zur Vorlage sachdienlicher Informationen gegeben worden wäre, um die Frage des zuständigen Mitgliedstaats beurteilen zu können. Das Schreiben betreffend die Einräumung des Parteiengehörs könne daran nichts ändern, da es sich mit dem Aufenthalt des Mitbeteiligten in Rumänien und den Gründen für die angenommene Zuständigkeit dieses Mitgliedstaats nicht näher befasst habe. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl habe daher insgesamt weder ein „aktenkundiges und überprüfbares“ ordnungsgemäßes Beweisverfahren durchgeführt, noch dem Mitbeteiligten Parteiengehör gewährt. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt sei trotz bestehender Möglichkeiten nicht ausreichend ermittelt und festgestellt worden, weshalb „zwingend“ gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG vorzugehen gewesen sei.

19 Gegen diesen Beschluss wendet sich die außerordentliche Amtsrevision des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl, in deren Zulässigkeitsbegründung ein Abweichen von (näher dargelegter) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs geltend gemacht wird. Das Bundesverwaltungsgericht habe die Entscheidung auf § 28 Abs. 3 VwGVG gestützt und sei dabei von der



Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zur meritorischen Entscheidungspflicht abgewichen. Denn das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl habe keinesfalls jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit oder schwierige Ermittlungen unterlassen bzw. bloß ansatzweise ermittelt. Die Ermittlungen seien auch nicht völlig ungeeignet gewesen. Entgegen der Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts könne ein Fehler in der Aktenvorlage durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl nicht als eine Kassation nach § 28 Abs 3 VwGVG rechtfertigende Ermittlungslücke angesehen werden.

20 Eine Revisionsbeantwortung wurde nicht erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat - in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat - erwogen:

21 Die Revision ist aus den vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl angeführten Gründen zulässig und auch berechtigt.

22 Das Bundesverwaltungsgericht bringt in der Begründung des angefochtenen Beschlusses zum Ausdruck, angesichts der vorliegenden Ermittlungslücken habe es „zwingend“ mit Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG vorzugehen.

23 Zu den für kassatorische Entscheidungen nach der soeben genannten Bestimmung geltenden Voraussetzungen ist auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063 (siehe vor allem dessen Pkt. II.B.2.6.2. f, mwN), zu verweisen (§ 43 Abs. 2 VwGG). Demnach ist ein prinzipieller Vorrang der meritorischen Entscheidung durch die Verwaltungsgerichte gesetzlich festgelegt. Die nach § 28 VwGVG verbleibenden Ausnahmen von der meritorischen Entscheidungspflicht sind strikt auf den ihnen gesetzlich zugewiesenen Raum zu beschränken. Von der Möglichkeit der Zurückverweisung kann nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden. Eine Zurückverweisung der Sache zur Durchführung notwendiger Ermittlungen kommt nur dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, lediglich völlig ungeeignete



Ermittlungsschritte gesetzt hat oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass die Verwaltungsbehörde Ermittlungen unterlassen hat, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (vgl. etwa VwGH 2.9.2019, Ra 2019/01/0086, Rn. 8 f, mwN). Selbst Bescheide, die in der Begründung dürftig sind, rechtfertigen keine Zurückverweisung, wenn brauchbare Ermittlungsergebnisse vorliegen, die im Zusammenhalt mit einer allfälligen mündlichen Verhandlung (§ 24 VwGVG) zu vervollständigen sind (vgl. etwa VwGH 17.6.2019, Ra 2018/22/0058, Pkt. 5.1., mwN).

- 24 Gegenständlich ist für den Verwaltungsgerichtshof nicht zu sehen, dass Ermittlungsmängel seitens des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vorgelegen seien, die im Sinn der obigen Erörterungen das Fehlen der Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 VwGVG für eine meritorische Entscheidung durch das Bundesverwaltungsgericht nach sich ziehen und damit zu einer Aufhebung und Zurückverweisung gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG führen könnten.
- 25 Wie aus dem Verwaltungsakt hervorgeht, hat das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl bis zur Erlassung des Bescheids vom 25. August 2022 diverse Ermittlungen zum maßgeblichen Sachverhalt durchgeführt. Dem Mitbeteiligten wurde auch nachweislich Parteiengehör eingeräumt, wovon er jedoch - trotz Information betreffend Rechtsberatung durch die BBU - tatsächlich keinen Gebrauch gemacht hat. Die vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl vorgenommenen Ermittlungen wären vom Bundesverwaltungsgericht im Rahmen einer mündlichen Verhandlung (§ 24 VwGVG) allenfalls zu vervollständigen gewesen, um die erforderlichen Tatsachenfeststellungen treffen und die Voraussetzungen für eine amtswegige Aufenthaltsbeendigung des Mitbeteiligten beurteilen zu können. Von völlig ungeeigneten oder bloß ansatzweisen Ermittlungen seitens des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl - im Sinn des Vorliegens krasser bzw. besonders gravierender Lücken - kann jedenfalls nicht gesprochen werden. Das Bundesverwaltungsgericht hat auch nicht dargelegt und es ist nicht zu sehen, dass die Vervollständigung der Tatsachengrundlage durch das



Bundesverwaltungsgericht fallbezogen mit besonderen - ausnahmsweise eine Zurückverweisung rechtfertigenden - Schwierigkeiten verbunden gewesen wäre.

- 26 Eine Zurückverweisung gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG ist ebenso nicht etwa aus Gesichtspunkten der Effizienz geboten, ist doch die Vornahme ergänzender Ermittlungen durch das Bundesverwaltungsgericht selbst fallbezogen jedenfalls im Interesse der Raschheit gelegen (vgl. etwa VwGH 26.5.2021, Ra 2018/22/0132, Pkt. 9.4., mwN).
- 27 Das Bundesverwaltungsgericht ist daher, indem es vom Vorliegen der Voraussetzungen für eine kassatorische Entscheidung gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG ausging, von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abgewichen.
- 28 Sollte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl den Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht nicht vollständig vorgelegt haben, vermag dies daran nichts zu ändern. Bei einem derartigen Fehler im Rahmen der Aktenvorlage an das Verwaltungsgericht handelt es sich nicht um eine Ermittlungslücke im Sinn des § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG, sondern um einen erst nach der Erlassung des Bescheids unterlaufenen formalen Fehler. Diesem wäre aber vom Bundesverwaltungsgericht ohne Weiteres dadurch Rechnung zu tragen gewesen, dass es vor seiner Entscheidung dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl die Ergänzung eines erkennbar unvollständig übermittelten Akts - auf möglichst einfache Art und Weise - aufzutragen gehabt hätte (vgl. VwGH 29.9.2020, Ro 2020/21/0012, Rn. 14 f).
- 29 Eine Ermittlungslücke im Sinn des § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG kann auch im Unterbleiben eines persönlichen Gesprächs im Sinn des Art. 5 Abs. 1 Dublin III-Verordnung mit dem Mitbeteiligten jedenfalls nicht gesehen werden. Diese Vorschrift bezieht sich - nach ihrem insoweit eindeutigen Wortlaut - auf das Verfahren zur (erstmaligen) Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats. Vorliegend geht es jedoch um die Erwirkung einer Wiederaufnahme im Fall der bereits feststehenden Zuständigkeit Rumäniens (gemäß Art. 18 Abs. 1 lit. b Dublin III-Verordnung). Da diesfalls die



Zuständigkeit für die Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz bereits feststeht, erübrigt sich eine erneute Anwendung der Regeln über das Verfahren zur Bestimmung dieser Zuständigkeit (vgl. näher VwGH 12.6.2019, Ra 2017/19/0206, Rn. 17).

- 30 Der Revision war daher - aus den dargelegten Erwägungen - Folge zu geben und der angefochtene Beschluss gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufzuheben.

W i e n , am 19. Dezember 2025

