

# TE AsylGH Erkenntnis 2008/10/13 E10 250449-2/2008

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.10.2008

## Spruch

E10 250.449-2/2008-3E

## ERKENNTNIS

Der Asylgerichtshof hat durch den Richter Mag. H. LEITNER im Beisein der Schriftführerin Frau S. DUTZLER über die Beschwerde des P.D. (vertreten durch: RA Dr. RATHBAUER), geb. 00.00.1961, StA. Türkei, gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 23.09.2008, FZ. 07 06.336-BAL zu Recht erkannt:

1.) In Erledigung der Beschwerde wird Spruchpunkt II gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1991, BGBl. I Nr. 51/1991 idgF ersatzlos behoben.

2.) Die Beschwerde wird gemäß §§ 68 Abs. 1 AVG 1991, BGBl. I Nr. 51/1991 idgF, §§ 75 Abs. 4, 10 Abs. 1 Z 1 AsylG 2005 BGBl. I 2005/100 idF BGBl. I 2008/4 als unbegründet abgewiesen.

## Text

### Entscheidungsgründe:

I. Der Asylgerichtshof nimmt den nachfolgenden Sachverhalt als erwiesen an:

#### 1. Bisheriger Verfahrenshergang

1.1. Der Beschwerdeführer, Staatsangehöriger der Türkei, reiste unter Umgehung der Grenzkontrolle in das österreichische Bundesgebiet ein und brachte am 12.06.2003 einen Asylantrag ein. Dazu wurde er an den im bekämpften Bescheid ersichtlichen Daten von einem Organwalter des Bundesasylamtes niederschriftlich einvernommen. Der Verlauf dieser Einvernahmen ist im angefochtenem Bescheid vollständig wiedergegeben.

1.2. Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 22.04.2004, 03 17.988-BAL wurde der Asylantrag der Beschwerdeführerin

gemäß § 7 AsylG 1997 abgewiesen (Spruchpunkt I). Die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in Herkunftsstaat wurde gemäß § 8 Abs. 1 AsylG 1997 für zulässig erklärt. Mit Bescheid vom 17.6.2004, Zahl 250.449/0-III/07/04 wurde vom Unabhängigen Bundesasylsenat eine fristgerecht eingebrachte Berufung [Beschwerde] abgewiesen. Der Bescheid erwuchs am 21.6.2004 in Rechtskraft.

Der Beschwerdeführer stellte am 11.07.2007 einen weiteren Asylantrag. Dazu wurde er in den im Akt ersichtlichen Daten von einem Organwalter des Bundesasylamtes niederschriftlich einvernommen. Der Verlauf dieser Einvernahmen ist im angefochtenem Bescheid vollständig wiedergegeben.

Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 23.09.2008 Zahl: 07 06.336-BAL (in weiterer Folge als "Zweitbescheid" bezeichnet) wurde der Asylantrag des Beschwerdeführers gemäß § 68 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, BGBl. Nr. 51/1991 idgF (AVG) zurückgewiesen (Spruchpunkt I). Gemäß § 8 AsylG wurde dem BF der Status des subsidiär Schutzberechtigten nicht zuerkannt. (Spruchpunkt II). Gemäß § 10 Abs. 1 Z 1 wurde er aus dem österreichischen Bundesgebiet in die Türkei ausgewiesen (Spruchpunkt III).

1.4. Im Wesentlichen brachte der BF im Folgeverfahren vor, eine Rückkehr wäre ihm aufgrund seines Gesundheitszustandes, aus wirtschaftlichen Gründen und aufgrund des Umstandes, dass er in der Türkei sozial entwurzelt wäre und seine nunmehrigen Bindungen in Österreich liegen, nicht zumutbar. Dieses Vorbringen wurde im Beschwerdeverfahren wiederholt.

1.5. Der BF bescheinigte durch die Vorlage von Urkunden im Wesentlichen psychische Probleme, Suizidalität, sowie den Umstand, dass er sich aufgrund der Folgen eines Unfalles in Behandlung befand.

1.6. Hinsichtlich des weiteren Parteivorbringens und Verfahrensherganges wird auf den Akteninhalt verwiesen.

## 2. Beweiswürdigung

Der bisherige Verfahrenshergang steht aufgrund der außer Zweifel stehenden und im Verfahren unbeanstandeten Aktenlage fest.

II. Der Asylgerichtshof hat erwogen:

### 1. Anzuwendendes Verfahrensrecht

Gem. § 23 des Bundesgesetzes über den Asylgerichtshof, BGBl. I, Nr. 4/2008 (Asylgerichtshofgesetz - AsylGHG) idgF sind, soweit sich aus dem Bundes-Verfassungsgesetz - B-VG BGBl. Nr. 1/1930, dem Asylgesetz 2005 - AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100 und dem Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 - VwGG, BGBl. Nr. 10, nicht anderes ergibt, auf das Verfahren vor dem Asylgerichtshof die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl. Nr.51, mit der Maßgabe sinngemäß anzuwenden, dass an die Stelle des Begriffes "Berufung" der Begriff "Beschwerde" tritt, weshalb im gegenständlichen Fall im hier ersichtlichen Umfang das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG, BGBl. Nr.51 zur Anwendung gelangt.

Gemäß § 66 Abs. 4 AVG hat die erkennende Gericht, sofern die Beschwerde nicht als unzulässig oder verspätet zurückzuweisen ist, immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, im Spruch und in der Begründung ihre

Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern.

## 2. Verweise

Das erkennende Gericht ist berechtigt, näher bezeichnete Teile des angefochtenen Bescheides zum Inhalt des gegenständlichen Erkenntnisses zu erheben, ohne sie wiederholen zu müssen (vgl. z.B. das Erk. d. VwGH vom 4. 10. 1995, 95/01/0045; VwGH 24. 11. 1999, 99/01/0280; auch VwGH 8. 3. 1999, 98/01/0278), weshalb im gegenständlichen Fall im bereits genannten Umfang auf den erstinstanzlichen Bescheid verwiesen wird.

Ebenso ist das erkennende Gericht berechtigt, auf die außer Zweifel stehende Aktenlage (VwGH 16. 12. 1999, 99/20/0524) zu verweisen, weshalb auch hierauf im gegenständlichen Umfang verwiesen wird.

## 4. Entscheidung durch den Einzelrichter

§ 61 AsylG lautet:

"(1) Der Asylgerichtshof entscheidet in Senaten oder, soweit dies in Abs. 3 vorgesehen ist, durch Einzelrichter über

1. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesasylamtes und

2. Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht des Bundesasylamtes.

(2) Beschwerden gemäß Abs. 1 Z 2 sind beim Asylgerichtshof einzubringen. Im Fall der Verletzung der Entscheidungspflicht geht die Entscheidung auf den Asylgerichtshof über. Die Beschwerde ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden des Bundesasylamtes zurückzuführen ist.

(3) Der Asylgerichtshof entscheidet durch Einzelrichter über Beschwerden gegen

1. zurückweisende Bescheide

a) wegen Drittstaatssicherheit gemäß § 4;

b) wegen Zuständigkeit eines anderen Staates gemäß § 5;

c) wegen entschiedener Sache gemäß § 68 Abs. 1 AVG, und

2. die mit diesen Entscheidungen verbundene Ausweisung.

(4) Über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde entscheidet der für die Behandlung der Beschwerde zuständige Einzelrichter oder Senatsvorsitzende."

Der Umstand, dass jener Fall, in dem die Asylbehörde im Falle einer zurückweisenden Entscheidung gem. § 68 AVG eine Refoulemententscheidung gem. § 8 AsylG trifft, nicht in § 61 (3) AsylG genannt wird, lässt nicht per se den Schluss zu, dass hier der Senat zu entscheiden hat. Hier ist vorerst zu bedenken, dass der Gesetzgeber diesen Fall gar nicht bedenken und ausdrücklich regeln konnte, weil die Asylbehörden zu einer derartigen Entscheidung im Rahmen der Zurückweisung des Antrages auf internationalen Schutz sachlich gar nicht zuständig sind (siehe Punkt 5) und es dem Gesetzgeber nicht zugemutet werden kann, sämtliche Fälle, in denen eine Behörde ihre Zuständigkeit rechtswidrig in Anspruch nimmt, ausdrücklich zu regeln.

Aus § 61 Abs. 3 Z 2 ist viel mehr ersichtlich, dass es der Absicht des Gesetzgeber entspricht, mit Abs. 3 Z 1 leg. cit. im unmittelbaren Zusammenhang stehende bzw. damit verbundene Entscheidungen ebenfalls der Zuständigkeit des Einzelrichters zu übergeben. Der Gesetzgeber wollte offensichtlich die Konstellation, dass die Entscheidung über den Asylantrag der Einzelrichter, über damit verbunden Entscheidungen jedoch der Senat entscheidet, welcher sich in diesem Falle zumindest mittelbar auch mit der bereits getroffenen Entscheidung des Einzelrichters auseinandersetzen müsste, hintanhaltend. Genau der vom Gesetzgeber nicht gewünschte Fall entstünde hier, würde man sich auf die bloße strikte Wortinterpretation des § 61 Abs. 3 AsylG beschränken: In diesem Fall wären die Spruchpunkte I und III der Beschwerde gem. § 68 (1) und 10 (und damit die auch mit § 8 AsylG verwandte Bestimmung des § 10 (4) leg. cit.) AsylG vom Einzelrichter und Spruchpunkt II gem. § 8 leg. cit. vom Senat abzuweisen.

Im Rahmen einer teleologischen Interpretation des § 61 Abs. 3 ist deshalb im gegenständlichen Fall davon auszugehen, dass für die Entscheidung gem. § 8 AsylG in der hier anzutreffenden Fallkonstellation ebenfalls der Einzelrichter zuständig ist.

#### 5. Aufhebung des Spruchpunktes II des angefochtenen Bescheides

§ 2 (1) Z 13 lautet lautet:

"ein Antrag auf internationalen Schutz: das - auf welche Weise auch immer artikulierte - Ersuchen eines Fremden in Österreich, sich dem Schutz Österreichs unterstellen zu dürfen; der Antrag gilt als Antrag auf Zuerkennung des Status des Asylberechtigten und bei Nichtzuerkennung des Status des Asylberechtigten als Antrag auf Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten;"

§ 8 AsylG lautet:

"(1) Der Status des subsidiär Schutzberechtigten ist einem Fremden zuzuerkennen,

1. der in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, wenn dieser in Bezug auf die Zuerkennung des Status des Asylberechtigten abgewiesen wird oder

2. dem der Status des Asylberechtigten aberkannt worden ist,

wenn eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat eine reale

Gefahr einer Verletzung von Art. 2 EMRK, Art. 3 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention bedeuten würde oder für ihn als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.

(2) Die Entscheidung über die Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten nach Abs. 1 ist mit der abweisenden Entscheidung nach § 3 oder der Aberkennung des Status des Asylberechtigten nach § 7 zu verbinden.

(3) Anträge auf internationalen Schutz sind bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten abzuweisen, wenn eine innerstaatliche Fluchtalternative (§ 11) offen steht.

(4) Einem Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wird, ist von der zuerkennenden Behörde gleichzeitig eine befristete Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter zu erteilen. Die Aufenthaltsberechtigung gilt ein Jahr und wird im Falle des weiteren Vorliegens der Voraussetzungen über Antrag des Fremden vom Bundesasylamt verlängert. Nach einem Antrag des Fremden besteht die Aufenthaltsberechtigung bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Verlängerung des Aufenthaltsrechts, wenn der Antrag auf Verlängerung vor Ablauf der Aufenthaltsberechtigung gestellt worden ist.

(5) In einem Familienverfahren gemäß § 34 Abs. 1 Z 2 gilt Abs. 4 mit der Maßgabe, dass die zu erteilende Aufenthaltsberechtigung gleichzeitig mit der des Familienangehörigen, von dem das Recht abgeleitet wird, endet.

(6) Kann der Herkunftsstaat des Asylwerbers nicht festgestellt werden, ist der Antrag auf internationalen Schutz bezüglich des Status des subsidiär Schutzberechtigten abzuweisen. Diesfalls ist eine Ausweisung aus dem Bundesgebiet zu verfügen, wenn diese gemäß § 10 Abs. 2 nicht unzulässig ist. § 10 Abs. 3 gilt.

(7) Der Status des subsidiär Schutzberechtigten erlischt, wenn dem Fremden der Status des Asylberechtigten zuerkannt wird."

§ 10 Abs. 1 und Abs. 4 lauten:

"(1) Eine Entscheidung nach diesem Bundesgesetz ist mit einer Ausweisung zu verbinden, wenn

1. der Antrag auf internationalen Schutz zurückgewiesen wird;

2. der Antrag auf internationalen Schutz sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten abgewiesen wird;

3. einem Fremden der Status des Asylberechtigten aberkannt wird, ohne dass es zur Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten kommt oder

4. einem Fremden der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt wird.

...

(4) Eine Ausweisung, die mit einer Entscheidung gemäß Abs. 1 Z 1 verbunden ist, gilt stets auch als Feststellung der Zulässigkeit der Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in den betreffenden Staat. Besteht eine durchsetzbare Ausweisung, hat der Fremde unverzüglich auszureisen."

Das 7. Hauptstück des Fremdenpolizeigesetzes 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 (FPG) lautet:

"7. Hauptstück

Refolementverbot

Verbot der Abschiebung, Zurückschiebung und Zurückweisung

§ 50. (1) Die Zurückweisung, die Hinderung an der Einreise, Zurückschiebung oder Abschiebung Fremder in einen Staat ist unzulässig, wenn dadurch Art. 2 oder 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, oder das Protokoll Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die Abschaffung der Todesstrafe verletzt würde oder für sie als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konflikts verbunden wäre.

(2) Die Zurückweisung oder Zurückschiebung Fremder in einen Staat oder die Hinderung an der Einreise aus einem Staat ist unzulässig, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass dort ihr Leben oder ihre Freiheit aus Gründen ihrer Rasse, ihrer Religion, ihrer Nationalität, ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder ihrer politischen Ansichten bedroht wäre (Art. 33 Z 1 der Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 55/1955, in der Fassung des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 78/1974), es sei denn, es bestehe eine innerstaatliche Fluchtalternative (§ 11 AsylG 2005).

(3) Fremde, die sich auf eine der in Abs. 1 oder 2 genannten Gefahren berufen, dürfen erst zurückgewiesen oder zurückgeschoben werden, nachdem sie Gelegenheit hatten, entgegenstehende Gründe darzulegen. Die Fremdenpolizeibehörde ist in diesen Fällen vor der Zurückweisung vom Sachverhalt in Kenntnis zu setzen und hat dann über die Zurückweisung zu entscheiden.

(4) Die Abschiebung Fremder in einen Staat, in dem sie zwar im Sinn des Abs. 2 jedoch nicht im Sinn des Abs. 1 bedroht sind, ist nur zulässig, wenn sie aus gewichtigen Gründen eine Gefahr für die Sicherheit der Republik darstellen oder wenn sie von einem inländischen Gericht wegen eines besonders schweren Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden sind und wegen dieses strafbaren Verhaltens eine Gefahr für die Gemeinschaft bedeuten (Art. 33 Z 2 der Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge).

(5) Das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Abs. 4 ist mit Bescheid festzustellen. Dies obliegt in jenen Fällen, in denen ein Antrag auf internationalen Schutz abgewiesen wird oder in denen Asyl aberkannt wird, den Asylbehörden, sonst der Sicherheitsdirektion.

(6) Die Abschiebung in einen Staat ist unzulässig, solange der Abschiebung die Empfehlung einer vorläufigen Maßnahme durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte entgegensteht.

(7) Erweist sich die Zurückweisung, die Zurückschiebung oder Abschiebung Fremder, deren Antrag auf internationalen Schutz nach dem Asylgesetz 2005 wegen der Unzuständigkeit Österreichs zurückgewiesen worden ist, in den Drittstaat als nicht möglich, so ist hievon das Bundesasylamt unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

(8) § 51 Abs. 3, 1. Satz, gilt.

Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung in einen bestimmten Staat

§ 51. (1) Auf Antrag eines Fremden hat die Fremdenpolizeibehörde mit Bescheid festzustellen, ob stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass dieser Fremde in einem von ihm bezeichneten Staat gemäß § 50 Abs. 1 oder 2 bedroht ist. Dies gilt nicht, insoweit über die Frage der Unzulässigkeit der Abschiebung in einen bestimmten Staat die Entscheidung einer Asylbehörde vorliegt oder diese festgestellt hat, dass für den Fremden in einem Drittstaat Schutz vor Verfolgung besteht.

(2) Der Antrag kann nur während des Verfahrens zur Erlassung einer Ausweisung oder eines Aufenthaltsverbotes eingebracht werden; hierüber ist der Fremde rechtzeitig in Kenntnis zu setzen.

(3) Die Fremdenpolizeibehörde kann in Fällen, in denen die Ermittlung des maßgeblichen Sachverhaltes auf besondere Schwierigkeiten stößt, eine Äußerung des Bundesasylamtes zum Vorliegen einer Bedrohung einholen. Über Berufungen gegen Bescheide, mit denen die Zulässigkeit der Abschiebung in einen bestimmten Staat festgestellt wurde, ist binnen Wochenfrist zu entscheiden, es sei denn, die Anhaltung hätte vorher geendet.

(4) Bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag darf der Fremde in diesen Staat nicht abgeschoben werden, es sei denn, der Antrag wäre nach Abs. 1 oder 2 zurückzuweisen. Nach Abschiebung des Fremden in einen anderen Staat ist das Feststellungsverfahren als gegenstandslos einzustellen.

(5) Der Bescheid, mit dem über einen Antrag gemäß Abs. 1 rechtskräftig entschieden wurde, ist auf Antrag oder von Amts wegen abzuändern, wenn sich der maßgebliche Sachverhalt wesentlich geändert hat, so dass die Entscheidung hinsichtlich dieses Landes anders zu lauten hätte. Bis zur rechtskräftigen Entscheidung über einen derartigen Antrag darf der Fremde in den betroffenen Staat nur abgeschoben werden, wenn der Antrag offensichtlich wegen entschiedener Sache zurückzuweisen ist."

§ 1 Abs. 2 FPG lautet:

"(2) Auf Asylwerber (§ 2 Z 14 des Bundesgesetzes über die Gewährung von Asyl - AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100) sind die §§ 41 bis 43, 53, 58, 68, 69, 72 und 76 Abs. 1 nicht anzuwenden. Ein vor Stellung des Antrages auf internationalen Schutz eingeleitetes Aufenthaltsverbotsverfahren ist nach Stellung eines solchen Antrages als Verfahren zur Erlassung eines Rückkehrverbotes weiterzuführen. Es ist nur über das Rückkehrverbot abzusprechen. Auf Fremde, denen der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zukommt, sind darüber hinaus die §§ 39, 60 und 76 nicht anzuwenden. Die Durchsetzung einer Ausweisung oder eines Aufenthaltsverbotes gegen einen Asylwerber ist erst zulässig, wenn die Ausweisung nach § 10 AsylG 2005 durchgesetzt werden kann. Ein Rückkehrverbot kann gegen einen Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, erlassen werden."

Die RV zu § 2 (1) 13 AsylG lautet:

"Der Passus "Antrag auf internationalen Schutz" entspricht der Statusrichtlinie (Art. 2 lit. g) und wurde zum Zweck der Einheitlichkeit übernommen. Der gegenständliche Begriff bezeichnet das Ersuchen eines Fremden oder Staatenlosen um Schutz durch einen Mitgliedstaat, wenn davon ausgegangen werden kann, dass der Antragsteller die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft oder die Gewährung des subsidiären Schutzstatus anstrebt.

Zur Stellung eines Antrags auf internationalen Schutz - der inhaltlich dem bisherigen Asylantrag entspricht - reicht es aus, wenn der Fremde vor einem Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes, einer Sicherheitsbehörde oder einer Erstaufnahmestelle - auf welche Art auch immer - um Schutz vor Verfolgung ersucht; ersucht der Fremde vor einer anderen Behörde um Schutz, hat diese die Sicherheitsbehörde oder ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu verständigen.

Nur durch diesen weiten Ansatz der Definition des Antrags auf internationalen Schutz kann den internationalen und europarechtlichen Verpflichtungen entsprochen werden."

Die RV zu § 8 Abs. 1 AsylG lautet:

"Die bewährte Verbindung der Entscheidung über den Status des Asylberechtigten mit der Entscheidung, ob diesem Asylwerber der Status des subsidiär Schutzberechtigten zukommt, entweder nach einem Antrag auf internationalen Schutz oder nach Entziehung des Status eines Asylberechtigten, wird beibehalten. Dieses System entspricht des Weiteren auch dem System der Statusrichtlinie.

Wird einem Fremden der Status des Asylberechtigten nicht zuerkannt oder einem Fremden der Status eines Asylberechtigten aberkannt, hat die Behörde daher von Amts wegen zu prüfen, ob dem Fremden der Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen ist. Ein selbständiges Antragsrecht auf den Status des subsidiär Schutzberechtigten besteht nicht."

Die RV zu § 52 FPG lautet:

"Wie bisher soll mit dieser Bestimmung einem von der Abschiebung bedrohten Fremden eine "wirksame Beschwerde" im Sinne des Art. 13 EMRK eingeräumt werden, sich gegen eine vermeintliche unmenschliche Behandlung im Sinne des Art. 3 EMRK zur Wehr zu setzen. Ein Fremder, gegen den (in Schubhaft) ein Verfahren zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes oder einer Ausweisung läuft, hat damit nach wie vor die Möglichkeit, bereits frühzeitig ein Verfahren in Gang zu setzen, in dem über die Zulässigkeit einer Abschiebung in einen von ihm selbst bezeichneten Staat unter dem Blickwinkel der Refoulementverbots entschieden wird. Nach wie vor besteht bis zur rechtskräftigen Entscheidung dieses Verfahrens ein Abschiebungshindernis in den Staat - und nur in diesen - auf den sich das Verfahren betreffend die Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung bezieht.

Aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung und Verfahrenskonzentration soll in jenen Fällen, in denen ein Asylantrag abzuweisen ist, das Bundesasylamt gemäß § 10 Asylgesetz 2005 damit betraut sein, von Amts wegen bescheidmäßig festzustellen, ob die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in den Herkunftsstaat zulässig ist [Unterstreichung und **Fettdruck** im Original nicht vorhanden]; diese Entscheidung ist mit der Abweisung des Asylantrages zu verbinden. Demgemäß war es erforderlich, für jene Fälle, in denen das Bundesasylamt bereits entschieden hat, die negative Prozessvoraussetzung der entschiedenen Sache gesondert einzubringen. Wird trotz



Vorliegens einer diesbezüglichen Entscheidung des Bundesasylamts ein Antrag auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung in einen bestimmten Staat bei der Fremdenpolizeibehörde eingebracht, so ist dieser Antrag als unzulässig zurückzuweisen. Eine Entscheidung des Bundesasylamtes liegt erst im Zeitpunkt ihrer Zustellung im Sinne des Abs. 1 letzter Satz vor, ab diesem Zeitpunkt sind Anträge, die zuvor zulässigerweise bei der Fremdenpolizeibehörde eingebracht wurden, von dieser als unzulässig zurückzuweisen.

Es ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die Asylbehörden in besonderer Weise dazu spezialisiert sind, fundierte Prognosen über eine bestehende Verfolgungsgefahr im Einzelfall abzugeben. Die Gefährdungsprognose im Asylverfahren deckt sich weitgehend mit der Gefährdungsprognose nach § 57 des Entwurfs. Es liegt daher nahe, die Asylbehörden in all jenen Fällen, in denen sich die Feststellung des Sachverhalts schwierig gestaltet, in die Entscheidungsfindung einzubeziehen. Damit soll die Qualität des Feststellungsverfahrens eine erhebliche Steigerung erfahren.

Wie der § 57 Fremdengesetz 1997 spielt auch § 50 eine zentrale Rolle im Lichte des Refoulementverbots. Es bleibt besonders hervorzuheben, dass § 50 - auch außerhalb eines Verfahrens nach § 51 - jederzeit von den Fremdenpolizeibehörden von Amts wegen wahrzunehmen ist, so dass ein umfassender Schutz vor Abschiebung, Zurückschiebung und Zurückweisung besteht, wenn die betreffende Person nach menschenrechtlichen Standards im Falle der genannten fremdenpolizeilichen Maßnahmen erheblichen Gefahren ausgesetzt wäre.

Die zeitliche Einschränkung der Antragslegitimation nach Abs. 2 macht es erforderlich, Vorkehrungen dafür zu treffen, dass in jenen Fällen in denen sich der der Entscheidung zugrunde liegende maßgebende Sachverhalt wesentlich ändert, eine neue Sachentscheidung über die Zulässigkeit der Abschiebung in einen bestimmten Staat möglich wird. Nach Abs. 5 ist der Bescheid, mit dem über einen Antrag nach Abs. 1 rechtskräftig entschieden wurde, abzuändern, wenn eine Prognose ergibt, dass auf Grund des nunmehr vorliegenden Sachverhalts eine andere Entscheidung zu treffen ist, mit anderen Worten, der nach Abs. 1 rechtskräftig erlassene Bescheid auf Grund des geänderten Sachverhalts inhaltlich unrichtig geworden ist. Ausschließlich in jenen Fällen, in denen sich der maßgebende Sachverhalt wesentlich geändert hat, soll ein Abschiebungsschutz jenen Staat betreffend, auf den sich das Feststellungsverfahren bezieht, gegeben sein"

In einer Zusammenschau dieser Bestimmungen ergibt sich Folgendes:

Primär ist die Fremdenbehörde sachlich zuständig zu prüfen, ob die Zurückweisung- Zurück- oder Abschiebung eines Fremden in seinen Herkunftsstaat zulässig ist und dies bescheidmäßig festzustellen. Nur in jenem Ausnahmefall, in dem der Asylantrag abgewiesen wurde bzw. der Status des Asylberechtigten aberkannt wurde [Aufzählung in § 8 AsylG ist taxativ!]) soll aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung und Verfahrens-konzentration hierzu die Asylbehörde sachlich zuständig sein.

Dass dies ausschließlich bei abweislichen und nicht zurückweisenden Entscheidungen der Fall sein soll ergibt sich einerseits aus einer Verbalinterpretation des § 8 Abs. 1 AsylG, welcher ausschließlich von abweislichen Entscheidungen spricht, im Gegensatz zu § 10 (1) AsylG, welcher auch zurückweisenden Bescheide ausdrücklich nennt und sich ausdrücklich auf jene Fälle bezieht, in denen der BF einen Antrag auf internationalen Schutz stellt (und nicht etwa seinen Antrag durch ausdrückliche Willenserklärung auf einen Antrag auf Zuerkennung des Status des Asylberechtigten einschränkt). Wäre der Wille des Gesetzgebers darin gelegen, die Asylbehörden auch bei zurückweisenden Entscheidungen zur Erlassung einer Refoulemententscheidung zu verpflichten, wäre davon auszugehen, dass seine Diktion im Rahmen des § 8 (1) AsylG jener in § 10 (1) leg. cit. entspricht, was jedoch nicht der Fall ist. Auch wäre in diesem Fall § 10 (4) AsylG entbehrlich, welcher sich ausschließlich auf zurückweisende Entscheidungen bezieht.

Ebenso sprechen teleologische Erwägungen für die hier getroffene Auslegung: Der erkennbare Wille des Gesetzgebers, die Asylbehörden über ihre ureigenste Aufgabe, nämlich die Prüfung einer Verfolgung im Sinne des Art. 1 Abschnitt A Ziffer 2 der GFK, mit der Prüfung des Refoulements zu betrauen liegt in den Gründen der Verfahrensbeschleunigung und Verfahrenskonzentration. Von

Verfahrensbeschleunigung und Verfahrenskonzentration kann jedoch nur dann gesprochen werden, wenn sich die Asylbehörde ohnehin schon mit dem Vorbringen der Partei inhaltlich auseinandersetzt. In diesem Fall werden gewisse zusätzliche Erhebungen zum in Bereits auf den die GFK-Relevanz geprüften Sachverhalt ausreichen, um eine Refoulemententscheidung treffen zu können. Dass hier, gerade in jüngster Zeit die Tendenz erkennbar ist, dass sich auch der Prüfungsmaßstab der Asylbehörden stärker in den Bereich der §§ 8, 10 Asyl verlagert, bzw. das hier beschriebene Regel-Ausnahmeprinzip nicht dem quantitativen Anfall der Verfahren entspricht, wird hier nicht verkannt, ändert aber nichts an der oa. Grundkonstellation. Die bereits zitierte RV spricht davon, dass die Asylbehörden in besonderer Weise dazu spezialisiert sind, fundierte Prognosen über eine bestehende Verfolgungsgefahr im Einzelfall abzugeben. Diese besondere Qualifizierung der Asylbehörden kommt jedoch nicht zum Tragen, wenn eine bloße Zurückweisungsentscheidung getroffen wird, weshalb es hier im Falle einer Refoulementprüfung gem. § 8 AsylG nicht zu den vom Gesetzgeber beabsichtigten Effekten der Verfahrensbeschleunigung und Verfahrenskonzentration kommt.

Da im gegenständlichen Fall kein ausnahmsweise vorliegender Fall der Abweisung eines Asylantrages durch die Asylbehörde vorliegt, ist von der primären Zuständigkeit der bescheidmäßig zu treffenden Refoulemententscheidung durch die Fremdenbehörde auszugehen.

Gegen die im Vorabsatz getroffene Feststellung spricht auch nicht § 51 (1) Satz 2 FPG. Diese Bestimmung soll offenbar dem Rechtsgrundsatz "ne bis in idem" Rechnung tragen und gewährleisten bzw. klarstellen, dass die Fremdenbehörde nicht angehalten ist, in jenen Fällen, wo das Bundesasylamt ausnahmsweise bereits zur Refoulementprüfung sachlich zuständig war bzw. ist, noch einmal bei gleichgebliebenem Sachverhalt eine solche zu treffen, weil dies den Prämissen der Verfahrensbeschleunigung und Verfahrenskonzentration und wie bereits erwähnt dem Grundsatz "ne bis in idem" zuwider laufen würde. Bei verfassungskonformer Interpretation des § 51(1) Satz 2 FPG hindert diese Bestimmung die Fremdenbehörde jedoch nicht, eine neuerliche Refoulemententscheidung zu treffen, wenn zwar eine solche durch die Asylbehörde vorliegt, sich jedoch der maßgebliche Sachverhalt änderte.

Für die hier gewählte Auslegung spricht auch der Umstand, dass das

7. Hauptstück des FPG gem. § 1 Abs. 2 leg. cit. auch auf Asylwerber anwendbar ist. Käme eine spruchgemäße Entscheidung in Bezug auf § 51

(1) in Bezug auf Asylwerber nie in Frage wäre davon auszugehen, dass der Gesetzgeber § 51 FPG von der Anwendbarkeit auf Asylwerber ausgenommen hätte. Da dies nicht der Fall ist, hatte er offenbar Fälle im Auge, in welchen § 51 AsylG auch auf Asylwerber anwendbar ist, was e contrario zu § 8 Abs. 1 AsylG nur dann der Fall sein kann, wenn der Asylantrag zurückgewiesen wurde.

Auch der Umstand, dass § 10 Abs. 4 AsylG nur auf Entscheidungen gem. § 10 Abs. 1 Z 1 leg. cit. und nicht auf Abs. 2 leg. cit. (also bloß auf zurück- und nicht auf abweisliche Entscheidungen) verweist zeigt die klare Differenzierung des Gesetzgebers in Bezug auf zurück- und abweisliche Entscheidungen in Hinblick auf die sachliche Zuständigkeit der Asylbehörden im Refoulementbereich auf.

Hier soll auch auf die Judikatur des VfGH verwiesen werden. Dieser führte in seinem Erkenntnis B349/98 vom 24.02.1999 Folgendes aus:

"Aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung und Verfahrenskonzentration wurde in jenen Fällen, in denen ein Asylantrag abzuweisen ist, das Bundesasylamt gemäß §8 des Asylgesetzes 1997 damit betraut, von Amts wegen bescheidmäßig festzustellen, ob die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in den Herkunftsstaat zulässig ist; diese Entscheidung ist mit der Abweisung des Asylantrages zu verbinden. Demgemäß war es erforderlich, für jene Fälle, in denen das Bundesasylamt bereits entschieden hat, die negative Prozeßvoraussetzung der entschiedenen Sache gesondert einzubringen. Wird trotz Vorliegens einer diesbezüglichen Entscheidung des Bundesasylamts ein Antrag auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung in einen bestimmten Staat bei der Fremdenpolizeibehörde eingebracht, so ist dieser Antrag als unzulässig zurückzuweisen. Eine Entscheidung des Bundesasylamtes liegt erst im Zeitpunkt ihrer Zustellung im Sinne des Abs1 letzter Satz vor, ab diesem Zeitpunkt sind Anträge, die zuvor zulässigerweise bei der Fremdenpolizeibehörde eingebracht wurden, von dieser als unzulässig zurückzuweisen.

Im Falle der Abweisung eines Asylantrages hat die Asylbehörde von Amts wegen zugleich mit Bescheid festzustellen, ob die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung eines Fremden nach §57 des Fremdengesetzes 1997 zulässig ist. Da die Prozeßgegenstände im Asylverfahren und in fremdenpolizeilichen Verfahren betreffend die Zulässigkeit einer Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung einander inhaltlich in weiten Bereichen überschneiden, liegt darin ein wesentlicher Beitrag zu einer Verfahrenskonzentration, der um den Preis einer geringen Mehrbelastung der Asylbehörden den Fremdenpolizeibehörden einen wesentlichen Arbeitsaufwand erspart. Der Rechtszug richtet sich auch im Fall einer Berufung gegen den Ausspruch gemäß §8 an den unabhängigen Bundesasylsenat. Die Verknüpfung des Asylverfahrens mit der Feststellung der Zulässigkeit der Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung ist nur für Fälle der Asylaberkennung vorgesehen. In jenen Fällen, in denen die Asylbehörden zu einer derartigen Feststellung nicht befugt sind, kann eine solche nach dem Fremdengesetz 1997 erwirkt werden. Darüber hinaus haben die Fremdenpolizeibehörden alle Umstände jederzeit von Amts wegen wahrzunehmen, die zu einer Unzulässigkeit der Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung im Sinne des §57 des Fremdengesetzes 1997 führen könnten."

Die dort getroffenen Überlegungen sind dem Grunde nach auch auf das Verhältnis zwischen den §§ 50 f FPG und § 8 AsylG 2005 anzuwenden.

Im Endergebnis ist festzustellen, dass hier kein Fall einer abweislichen Asylentscheidung vorliegt, welche ausnahmsweise die Asylbehörden gem. § 8 AsylG zur inhaltlichen Prüfung einer Refoulementsentscheidung sachlich zuständig machen würde, sondern es handelt sich wegen der bloßen Zurückweisung des Antrages um einen Fall der sachlichen Zuständigkeit der Fremdenbehörden gem. §§ 50, 51

FPG.

Dass die Asylbehörden bei Vorliegen eines von den Fremdenbehörden gem. §§ 50, 51 FPG bescheidmäßig festzustellenden Sachverhaltes keine Ausweisungsentscheidung treffen, wird durch § 10 Abs. 4 AsylG gewährleistet, wobei aufgrund der oa. Ausführungen davon auszugehen ist, dass ein Absehen von der Verfügung der Ausweisung durch die Asylbehörde gem. § 10 Abs. 4 AsylG lediglich auf eine Prognoseentscheidung beruht, welche die Fremdenpolizei im Rahmen ihrer Prüfung gem. §§ 50, 51 FPG nicht präjudiziert. Hier wird davon auszugehen sein, wenn beim Vorliegen von Hinweisen auf einen Sachverhalt gem. § 10 (4) AsylG die Ausweisung nicht zu verfügen sein wird und die Fremdenbehörde endgültig im Rahmen eines umfassenden Ermittlungsverfahrens zu ermitteln haben wird, ob ein unter §§ 50 f zu subsumierender Sachverhalt vorliegt und ggf. die Ausweisung verfügen wird.

Aufgrund der getroffenen Ausführungen war Spruchpunkt II des angefochtenen Bescheides mangels sachlicher Zuständigkeit des Bundesasylamtes zur Entscheidung ersatzlos aufzuheben.

Für die hier gewählte Auslegung sprechen auch verfassungsrechtliche Erwägungen: Es erscheint fraglich und wohl eher zu verneinen, ob ein Antrag, welcher sich in seiner Begründung ausschließlich auf einen in § 50 FPG genannten Sachverhalt bezieht, bloß wegen der anderslautenden Bezeichnung des Antrages [bei untertretenen Antragstellern womöglich bloß aufgrund zufälliger Wortwahl aus der Laiensphäre] zu einer Asylsache im Sinne des § 129c B-VG wird und so dem AsylGH zur letztinstanzlichen Entscheidung zugewiesen wird. Ebenso würde eine Auslegung, welche zu einer Überlappung von § 8 AsylG und §§ 50f FPG führt, dem verfassungsmäßig festgeschriebenen Grundsatz des Rechts auf den gesetzlichen Richter gem. Art. 83 (2) B-VG widersprechen.

Soweit die Stellung eines Antrages auf internationalen Schutzes gem. § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG neben dem Antrag auf Zuerkennung des Status des Asylberechtigten auch jene, nämlich bei Nichtzuerkennung den Antrag auf Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten beinhaltet, (vgl. Art. 2 lit. g RL 2004/83/EG über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 403 vom 30.9.2004 ["Statusrichtlinie"]), so indiziert der Wortlaut der von Art. 2 lit. e leg. cit. iVm Art. 32 (3) und (4) der RL 2005/EG des Rates vom 1. Dezember 2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft [Verfahrensrichtlinie] ( " (3) Ein Folgeantrag auf Asyl unterliegt zunächst einer ersten Prüfung, ob nach der Rücknahme des früheren Antrags oder nach Erlass der Entscheidung gemäß Absatz 2 Buchstabe b des vorliegenden Artikels über diesen Antrag neue Elemente oder Erkenntnisse betreffend die Frage, ob der Asylbewerber nach Maßgabe der Richtlinie 2004/83/EG als Flüchtling anzuerkennen ist, zutage getreten oder vom Asylbewerber vorgebracht worden sind.

(4) Wenn im Anschluss an die erste Prüfung nach Absatz 3 des vorliegenden Artikels neue Elemente oder Erkenntnisse zutage treten oder vom Asylbewerber vorgebracht werden, die erheblich zu der Wahrscheinlichkeit beitragen, dass der Asylbewerber nach Maßgabe der Richtlinie 2004/83/EG als Flüchtling anzuerkennen ist, wird der Antrag gemäß Kapitel II weiter geprüft.") insbesondere im Hinblick, dass Art. 2 lit. c sich bei der Definition des Flüchtlingsbegriffes an der GFK orientiert und den subsidiär Schutzberechtigten nicht mitumfasst, dass gerade bei Folgeanträgen die Asylbehörde keine weitere inhaltliche Prüfung des Vorbringens nach der Verneinung der Flüchtlingseigenschaft aus europarechtlicher Sicht zu setzen hat. In diese Richtung deutet auch der Umstand, dass im Falle von anderen Zurückweisungsentscheidungen (etwa im Rahmen eines "Drittstaatverfahrens" [vgl. Konzept des ersten Asylantrages bzw. des sicheren Drittstaates gem. Art 26 ff Verfahrensrichtlinie] oder "Dublinverfahrens") unbestrittener Weise keine förmliche spruchgemäße Entscheidung gem. § 8 AsylG zu treffen ist, § 61 (3) 2 nur von der mit der Entscheidung verbundenen Ausweisung (und nicht auch von der damit verbundenen Entscheidung über die Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten) spricht, sich § 10 (4) AsylG nur auf 10 (1) 1 leg. cit bezieht und die RV zu § 2 (1) 13 anführt, dass der Antrag auf internationalen Schutz ... inhaltlich dem bisherigen Asylantrag entspricht.

Aufgrund der oa. Ausführungen steht ist davon auszugehen, dass im gegenständlichen Fall keine spruchgemäße Entscheidung gem. § 8 AsylG zu treffen war. Die Frage, inwieweit ein hypothetischenfalls neu hervorgekommener und unter Art. 8 AsylG zu subsumierender Sachverhalt in richtlinienkonformer Umsetzung im innerstaatlichen Verfahren zu berücksichtigen wäre (etwa im Rahmen eines neu durchzuführenden inhaltlichen Verfahrens aufgrund strikter Verbalinterpretation des § 2 (1) 13 AsylG oder durch Zurückweisung des Antrages gem. § 68 (1) AsylG unter Absehen von der Ausweisung gem. § 10 (4) AsylG und Weiterverweisung des Antragstellers an die Fremdenbehörde gem. §§ 6 AVG, 50f FPG) kann letztlich offen bleiben, weil hier in weiterer Folge die Frage, ob ein Sachverhalt, welcher zur Zuerkennung des Status des subsidiär schutzberechtigten führt, in den Ausführungen 7. 4. verneint wurde. Der erkennende Richter vertritt jedenfalls die Ansicht, dass aufgrund der im vorhergehenden Absatz angestellten Überlegungen der zweiten im Klammerausdruck dieses Absatzes angeführten Variante der Vorzug zu geben wäre, welche zu keiner Rechtsschutzlücke führen würde.

6. Abweisung der Beschwerde gem. § 68 AVG

Gemäß 75 Abs. 4 AsylG begründen ab - oder zurückweisende Bescheide auf Grund des Asylgesetzes, BGBl. Nr. 126/1968, des Asylgesetzes 1991, BGBl. Nr. 8/1992, sowie des Asylgesetzes 1997 in derselben Sache in Verfahren nach diesem Bundesgesetz den Zurückweisungsstatbestand der entschiedenen Sache (§ 68 AVG).

Gem. § 28 (1) Satz 2 AsylG steht die Zulassung einer späteren zurückweisenden Entscheidung nicht entgegen.

Gemäß § 68 Abs. 1 AVG sind Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 AVG die Abänderung eines der Berufung [Beschwerde] nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen, wenn die Behörde nicht Anlass zu einer Verfügung gemäß § 68 Abs. 2 bis 4 AVG findet. Diesem ausdrücklichen Begehren auf Abänderung steht ein Ansuchen gleich, das bezweckt, eine Sache erneut inhaltlich zu behandeln, die bereits rechtskräftig entschieden ist (VwGH 30.9.1994, 94/08/0183; 30.5.1995, 93/08/0207; 9.9.1999, 97/21/0913; 7.6.2000, 99/01/0321).

"Entschiedene Sache" iSd § 68 Abs. 1 AVG liegt vor, wenn sich gegenüber dem Vorbescheid weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert hat und sich das neue Parteibegehren im Wesentlichen mit dem früheren deckt (VwGH 9.9.1999, 97/21/0913; 27.9.2000, 98/12/0057; 25.4.2002, 2000/07/0235). Einem zweiten Asylantrag, der sich auf einen vor Beendigung des Verfahrens über den ersten Asylantrag verwirklichten Sachverhalt stützt, steht die Rechtskraft des Vorbescheides entgegen (VwGH 10.6.1998, 96/20/0266).

"Sache" des Rechtsmittelverfahrens ist nur die Frage der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung, die Rechtsmittelbehörde darf demnach nur darüber entscheiden, ob die Vorinstanz den Antrag zu Recht zurückgewiesen hat oder nicht. Sie hat daher entweder - falls entschiedene Sache vorliegt - das Rechtsmittel abzuweisen oder - falls dies nicht zutrifft - den bekämpften Bescheid ersatzlos zu beheben, dies mit der Konsequenz, dass die erstinstanzliche Behörde, gebunden an die Auffassung der Rechtsmittelbehörde, den Antrag nicht neuerlich wegen entschiedener Sache zurückweisen darf. Die Rechtsmittelbehörde darf aber über den Antrag nicht selbst meritorisch entscheiden (VwGH 30.5.1995, 93/08/0207).

Sache des vorliegenden Beschwerdeverfahrens iSd § 66 Abs. 4 AVG ist somit nur die Frage, ob das Bundesasylamt zu Recht den neuerlichen Asylantrag gemäß § 68 Abs. 1 AVG zurückgewiesen hat.

Wird die seinerzeitige Verfolgungsbehauptung aufrecht erhalten und bezieht sich der Asylwerber auf sie, so liegt nicht ein wesentlich geänderter Sachverhalt vor, sondern es wird der Sachverhalt bekräftigt (bzw. sein "Fortbestehen und Weiterwirken" behauptet; vgl. VwGH 20.3.2003, 99/20/0480), über den bereits rechtskräftig abgesprochen worden ist. Mit dem zweiten Asylantrag wird daher im Ergebnis die erneute sachliche Behandlung einer bereits rechtskräftig entschiedenen Sache bezweckt (vgl. VwGH 7.6.2000, 99/01/0321).

Ob ein neuerlicher Antrag wegen geänderten Sachverhaltes zulässig ist, darf nur anhand jener Gründe geprüft werden, welche die Partei in erster Instanz zur Begründung ihres Begehrens geltend gemacht hat (bzw. welche als allgemein bekannt anzusehen sind, vgl. z.B. VwGH 07.06.2000, 99/01/0321); in der Berufung [Beschwerde] gegen den Zurückweisungsbescheid dürfen derartige Gründe nicht neu vorgetragen werden (vgl. zB VwSlg. 5642 A/1961; 23.05.1995, 94/04/0081; 15.10.1999, 96/21/0097; 04.04.2001, 98/09/0041; 25.04.2002, 2000/07/0235), wobei für die Prüfung der Zulässigkeit des Zweitantrages von der Rechtsanschauung auszugehen ist, auf die sich die rechtskräftige Erledigung des Erstantrages gründete (VwGH 16.7.2003, 2000/01/0237, mwN).

Das Bundesasylamt hat im gegenständlichen Fall ein mängelfreies, ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren durchgeführt und in der Begründung des angefochtenen Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung in der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammengefasst. Die Erstbehörde hat sich mit dem individuellen Vorbringen und dem bisherigen Verfahrenshergang auseinander gesetzt. Auch die rechtliche Beurteilung begegnet keinen Bedenken.

Das erkennende Gericht schließt sich diesen Ausführungen des Bundesasylamtes im angefochtenem Bescheid an und erhebt sie zum Inhalt des gegenständlichen Erkenntnisses (z. B. VwGH 25.03.1999, 98/20/0559; 30.11.2000, 2000/20/0356).

Der BF beschränkt sich darauf, sein bisheriges Vorbringen zu wiederholen, bzw. nunmehr (etwa in Bezug auf die in der Beschwerdeschrift geschilderte Auseinandersetzung) einen Sachverhalt vorzubringen, welcher sich bereits vor Eintritt der Rechtskraft des Erstbescheides zugetragen hat und somit von dessen Rechtskraft mitumfasst ist.

Ein neuer, unter Art. 1 Abschnitt A Ziffer 2 der GFK zu subsumierender Sachverhalt, welcher erst nach Eintritt der Rechtskraft des Erstbescheides entstanden wäre, wurde vom BF weder vorgebracht, noch ergab sich ein solcher bei Berücksichtigung sämtlicher Tatsachen im Rahmen des Ermittlungsverfahrens. Auch aus der allgemeinen Lage in der Türkei -in Bezug derer auf die unbedenklichen Feststellungen des Bundesasylamtes verwiesen wird- kann kein solcher Sachverhalt abgeleitet werden.

Soweit sich der BF auf die wirtschaftliche Lage in der Türkei, seinen Gesundheitszustand und seine familiären Verhältnisse bezieht bzw. nunmehr einer vor seiner Ausreise stattgefundenen Auseinandersetzung in Istanbul ins Spiel bringt, handelt es sich um keinen unter Art. 1 Abschnitt A Ziffer 2 der GFK zu subsumierenden Sachverhalt, weshalb dieser einer Zurückweisung des Antrages gem. § 68 AVG nicht im Wege steht.

Der AsylGH ist vielmehr der Ansicht, dass der BF durch diese Beschwerdeangaben lediglich seinen -durch das nicht rechtskräftig abgeschlossene Asylverfahren legalisierten- Aufenthalt missbräuchlich zu verlängern versucht (VwGH 27.9.2005, 2005/01/0313).

7. Zur Entscheidung über die Ausweisung (Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides):

7.1. Gemäß § 10 Abs. 1 Z 1 AsylG ist eine Entscheidung nach diesem Bundesgesetz mit einer Ausweisung zu verbinden, wenn der Antrag auf internationalen Schutz zurückgewiesen wird.

Nach Abs. 2 leg. cit. sind Ausweisungen nach Abs. 1 unzulässig, wenn

1. dem Fremden im Einzelfall ein nicht auf dieses Bundesgesetz gestütztes Aufenthaltsrecht zukommt oder
2. diese eine Verletzung von Art. 8 EMRK darstellen würden.

Nach Abs. 3 leg. cit. ist dann, wenn die Durchführung der Ausweisung aus Gründen, die in der Person des Asylwerbers liegen, eine Verletzung von Art. 3 EMRK darstellen würde und diese nicht von Dauer sind, gleichzeitig mit der Ausweisung auszusprechen, dass die Durchführung für die notwendige Zeit aufzuschieben ist.

Nach Abs. 4 dieser Bestimmung gilt eine Ausweisung, die mit einer Entscheidung gemäß Abs. 1 Z 1 verbunden ist, stets auch als Feststellung der Zulässigkeit der Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in den betreffenden Staat. Besteht eine durchsetzbare Ausweisung, hat der Fremde unverzüglich auszureisen.

7.2. Im gegenständlichen Fall liegen keine Hinweise vor, dass dem BF ein nicht auf das AsylG gestütztes Aufenthaltsrecht zukommt.

7.3. Im gegenständlichen Fall ist weiters zu prüfen, ob eine Ausweisung des BF einen Eingriff in dessen Privat- und Familienleben darstellt und ob dieser Eingriff rechtmäßig ist.

Zum Prüfungsumfang des Begriffes des 'Familienlebens' in Art. 8 EMRK ist nicht nur die Kleinfamilie von Eltern und (minderjährigen) Kindern umfasst, sondern auch zB auch Beziehungen zwischen Geschwistern (EKMR 14.3.1980, B 8986/80, EuGRZ 1982, 311) und zwischen Eltern und erwachsenen Kindern (etwa EKMR 6.10.1981, B 9202/80, EuGRZ 1983, 215). Dies allerdings nur unter der Voraussetzung, dass eine gewisse Beziehungsintensität vorliegt. Es kann nämlich nicht von vornherein davon ausgegangen werden, dass zwischen Personen, welche miteinander verwandt sind, immer auch ein ausreichend intensives Familienleben iSd Art. 8 EMRK besteht, vielmehr ist dies von den jeweils gegebenen Umständen, von der konkreten Lebenssituation abhängig. Der Begriff des 'Familienlebens' in Art. 8 EMRK setzt daher neben der Verwandtschaft auch andere, engere Bindungen voraus; die Beziehungen müssen eine gewisse Intensität aufweisen. So ist etwa darauf abzustellen, ob die betreffenden Personen zusammengelebt haben, ein gemeinsamer Haushalt vorliegt oder ob sie (finanziell) voneinander abhängig sind (vgl. dazu EKMR 6.10.1981, B 9202/80, EuGRZ 1983, 215; EKMR 19.7.1968, 3110/67, Yb 11, 494 (518); EKMR 28.2.1979, 7912/77, EuGRZ 1981, 118; EKMR 14.3.1980, 8986/80, EuGRZ 1982, 311; Frowein - Peukert, Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar, 2. Auflage (1996) Rz 16 zu Art. 8; Baumgartner, Welche Formen des Zusammenlebens schützt die Verfassung? ÖJZ 1998, 761; vgl. auch Rosenmayr, Aufenthaltsverbot, Schubhaft und Abschiebung, ZfV 1988, 1, ebenso VwGH vom 26.1.2006, 2002/20/0423, vgl. auch VwGH vom 8.6.2006, ZI.2003/01/0600-14, oder VwGH vom 26.1.2006, ZI.2002/20/0235-9, wo der VwGH im letztgenannten Erkenntnis feststellte, dass das Familienleben zwischen Eltern und minderjährigen Kindern nicht automatisch mit Erreichen der Volljährigkeit beendet wird, wenn das Kind weiter bei den Eltern lebt).

Der Begriff des Familienlebens ist darüber hinaus nicht auf Familien beschränkt, die sich auf eine Heirat gründen, sondern schließt auch andere de facto Beziehungen ein; maßgebend ist beispielsweise das Zusammenleben eines Paares, die Dauer der Beziehung, die Demonstration der Verbundenheit durch gemeinsame Kinder oder auf andere Weise (EGMR Marckx, EGMR 23.04.1997, X ua). Bei dem Begriff "Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK" handelt es sich nach gefestigter Ansicht der Konventionsorgane um einen autonomen Rechtsbegriff der Konvention.

Ist von einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme die gesamte Familie betroffen, greift sie lediglich in das Privatleben der Familienmitglieder und nicht auch in ihr Familienleben ein; auch dann, wenn sich einige Familienmitglieder der Abschiebung durch Untertauchen entziehen (EGMR in Cruz Varas).

Der BF hat in Österreich Verwandten und lebt auch mit den im Akt ersichtlichen Verwansten zusammen und wird von diesen materiell unterstützt. Er möchte offensichtlich sein künftiges Leben in Österreich gestalten und hält sich bereits über 5 Jahre im Bundesgebiet auf. Er reiste unter Umgehung der Grenzkontrolle und mit Hilfe einer Schlepperorganisation in das Bundesgebiet ein.

Die Ausweisung stellt somit (im Zweifel für den BF) einen Eingriff in das Recht auf Familienleben und jedenfalls einen solchen in das Recht auf Privatleben dar, wenngleich den niedrigen Integrationsgrad, welcher darüber hinaus nur durch die unbegründete Stellung eines Asylantrages erreicht werden konnte, in Österreich relativiert wird.

Gem. Art. 8 Abs. 2 EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung des Rechts auf das Privat- und Familienleben ist nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, welche in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, der Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Zweifellos handelt es sich sowohl beim Bundesasylamt als auch beim AsylGH um öffentliche Behörden im Sinne des Art. 8 Abs. 2 EMRK und ist der Eingriff in § 8 Abs. 2 AsylG gesetzlich vorgesehen.

Es ist in weiterer Folge zu prüfen, ob ein Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens des Beschwerdeführers im gegenständlichen Fall durch den Eingriffsvorbehalt des Art. 8 EMRK gedeckt ist und ein in einer demokratischen Gesellschaft legitimes Ziel, nämlich die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung iSv. Art. 8 (2) EMRK, in verhältnismäßiger Weise verfolgt.

Der EGMR wiederholt in stRsp, dass es den Vertragsstaaten zukommt, die öffentliche Ordnung aufrechtzuerhalten, insb. in Ausübung ihres Rechts nach anerkanntem internationalem Recht und vorbehaltlich ihrer vertraglichen Verpflichtungen, die Einreise und den Aufenthalt von Fremden zu regeln. Die Entscheidungen in diesem Bereich müssen insoweit, als sie in ein durch Art. 8 (1) EMRK geschütztes Recht eingreifen, in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sein, dh. durch ein dringendes soziales Bedürfnis gerechtfertigt und va. dem verfolgten legitimen Ziel gegenüber verhältnismäßig sein.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kommt den Normen, die die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regeln, aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (Artikel 8 Abs. 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zu (VwGH 16.01.2001, ZI. 2000/18/0251, uva).

Der VwGH hat festgestellt, dass beharrliches illegales Verbleiben eines Fremden nach rechtskräftigem Abschluss des Asylverfahrens bzw. ein länger dauernder illegaler Aufenthalt eine gewichtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung im Hinblick auf ein geordnetes Fremdenwesen darstellen würde, was eine Ausweisung als dringend geboten erscheinen lässt (VwGH 31.10.2002, ZI. 2002/18/0190).

Ebenso wird durch die wirtschaftlichen Interessen an einer geordneten Zuwanderung und das nur für die Dauer des Asylverfahrens erteilte Aufenthaltsrecht, das fremdenpolizeiliche Maßnahmen nach (negativer) Beendigung des Asylverfahrens vorhersehbar erscheinen lässt, die Interessensabwägung anders als in jenen Fällen, in welchen der Fremde aufgrund eines nach den Bestimmungen des NAG erteilten Aufenthaltstitels aufenthaltsberechtigt war, zu Lasten des (abgelehnten) Asylsuchenden beeinflusst (vgl. Feßl/Holzschuster, AsylG 2005, Seite 348).

Es ist nach der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Notwendigkeit einer Ausweisung von Relevanz, ob der Fremde seinen Aufenthalt vom Inland her legalisieren kann. Ist das nicht der Fall, könnte sich der Fremde bei der Abstandnahme von der Ausweisung unter Umgehung der aufenthaltsrechtlichen Bestimmungen den tatsächlichen (illegalen) Aufenthalt im Bundesgebiet auf Dauer verschaffen, was dem öffentlichen Interesse an der Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenrechts zuwiderlaufen würde.



Gem. Art 8 Abs 2 EMRK ist ein Eingriff in das Grundrecht auf Privatleben zulässig, wenn dies zur Erreichung der in Abs 2 leg cit genannten Ziele notwendig ist. Die zitierte Vorschrift nennt als solches Ziel u.a. die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, worunter nach der Judikatur des VwGH auch die geschriebene Rechtsordnung zu subsumieren ist. Die für den Aufenthalt von Fremden maßgeblichen Vorschriften finden sich -abgesehen von den spezifischen Regelungen des AsylG- seit 1.1.2006 nunmehr im NAG bzw. FPG.

Die geordnete Zuwanderung von Fremden ist für die Gesellschaft von wesentlicher Bedeutung und diese Wertung des Gesetzgebers geht auch aus dem Fremdenrechtspaket 2005 klar hervor. Demnach ist es gemäß den nun geltenden fremdenrechtlichen Bestimmungen für den Beschwerdeführer grundsätzlich nicht mehr möglich seinen Aufenthalt vom Inland her auf Antrag zu legalisieren, da eine Erstantragsstellung für solche Fremde nur vom Ausland aus möglich ist. Wie aus dem 2. Hauptstück des NAG ersichtlich ist, sind auch Fremde, die Familienangehörige von in Österreich dauernd wohnhaften österreichischen Staatsbürgern sind, davon nicht ausgenommen. Im gegenständlichen Fall ist bei Berücksichtigung sämtlicher bekannter Tatsachen kein Sachverhalt ersichtlich, welcher die Annahme rechtfertigen würde, dass dem Beschwerdeführer gem. § 21 (2) und (3) NAG die Legalisierung seines Aufenthaltes vom Inland aus offen steht, sodass ihn mit rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens eine unbedingte Ausreiseverpflichtung trifft, zu deren Durchsetzung es einer der Ausweisung des Fremden bedarf.

Bei rechtskräftigem Abschluss des Asylverfahrens ist der Beschwerdeführer somit nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig. Es bleibt ihm aber trotz Ausweisung unben

**Quelle:** Asylgerichtshof AsylGH, <http://www.asylgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)