

# TE Bvg Erkenntnis 2018/9/24 W103 2171653-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.09.2018

## Entscheidungsdatum

24.09.2018

## Norm

AsylG 2005 §3 Abs1

AsylG 2005 §34

BFA-VG §18 Abs1 Z1

BFA-VG §18 Abs1 Z4

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs5

## Spruch

W103 2171699-2/2E

W103 2171705-2/2E

W103 2171702-2/2E

W103 2171653-2/2E

W103 2171695-2/2E

TEILERKENNTNIS:

IM NAMEN DER REPUBLIK!

I. Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. AUTTRIT über die Beschwerde von 1.) XXXX , geb. XXXX , StA. Russische Föderation, 2.) XXXX , geb. XXXX , StA. Ukraine, 3.) XXXX , geb. XXXX , StA. Ukraine, 4.) XXXX , geb. XXXX , StA. Ukraine und

5.) XXXX , geb. XXXX , StA. Ukraine, vertreten durch XXXX , gegen die Spruchpunkte IV. und V. der Bescheide des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 06.08.2018 ZIn. 1.) 1025959906-14811925,

2.) 1025960003-14811939, sowie gegen die Spruchpunkte IV. der Bescheide des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 06.08.2018 ZIn. 3.) 1025959710-14811955, 4.) 1025959808-14812013 und 5.) 1025960003-14811939, zu Recht:

A) Der Beschwerde wird Folge gegeben und die jeweiligen Spruchpunkte der angefochtenen Bescheide ersatzlos behoben.

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

## **Text**

### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

#### **I. Verfahrensgang:**

1. Der Erstbeschwerdeführer, ein Staatsangehöriger der Russischen Föderation, und die Zweitbeschwerdeführerin, eine Staatsbürgerin der Ukraine, sind verheiratet und Eltern und gesetzliche Vertreter der jeweils minderjährigen Dritt- bis FünftbeschwerdeführerInnen, welche die ukrainische Staatsbürgerschaft besitzen. Die erst- bis viertbeschwerdeführenden Parteien stellten am 21.07.2014 infolge illegaler Einreise in das Bundesgebiet die verfahrensgegenständlichen Anträge auf internationalen Schutz, zu welchen der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin am 23.07.2014 vor Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes erstmals befragt wurden.

2. Mit im Familienverfahren ergangenen Bescheiden des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 18.08.2017 wurden die Anträge der Erst- bis FünftbeschwerdeführerInnen auf internationalen Schutz vom 21.07.2014 bzw. 14.09.2016 bezüglich der Zuerkennung des Status der Asylberechtigten gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 abgewiesen (Spruchpunkte I.) und die Anträge gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 bezüglich der Zuerkennung des Status der subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Russische Föderation (Erstbeschwerdeführer) respektive Ukraine (Zweit- bis FünftbeschwerdeführerInnen) abgewiesen (Spruchpunkte II.). Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde gemäß § 57 AsylG nicht erteilt. Gemäß § 10 Absatz 1 Ziffer 3 AsylG iVm § 9 BFA-Verfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 87/2012 (BFA-VG) idgF, wurde gegen die Beschwerdeführer jeweils eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Absatz 2 Ziffer 2 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 (FPG) idgF, erlassen und wurde gemäß § 52 Absatz 9 FPG unter einem festgestellt, dass die Abschiebung der beschwerdeführenden Parteien in die Russische Föderation respektive die Ukraine gemäß § 46 FPG zulässig ist. Gemäß § 55 Absatz 1 bis 3 FPG wurde ausgesprochen, dass die Frist für die freiwillige Ausreise der Beschwerdeführer zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung betrage (Spruchpunkte III. und IV.).

Dagegen wurden rechtzeitig Beschwerden erhoben.

3. Mit Erkenntnissen vom 06.02.2018 hat das BVwG in Erledigung der Beschwerde die bekämpften Bescheide behoben und die Angelegenheiten gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2013, zur Erlassung neuer Bescheide an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückverwiesen.

4. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl wies mit Bescheiden vom 06.08.2018. die Anträge des BF auf internationalen Schutz sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status von Asylberechtigten gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idFBGBl. I Nr. 145/2017 (im Folgenden: AsylG 2005), (Spruchpunkt I.) als auch bezüglich der Zuerkennung des Status von subsidiär Schutzberechtigten gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 (Spruchpunkt II.) ab, erkannte ihnen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht zu, erließ im Sinne des § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-Verfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 87/2012 idFBGBl. I Nr. 145/2017 (im Folgenden: BFA-VG), jeweils eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idFBGBl. I Nr. 145/2015 (im Folgenden: FPG), und stellte gemäß § 52 Abs. 9 FPG fest, dass ihre Abschiebungen gemäß § 46 FPG in die Russische Föderation (BF1) bzw. in die Ukraine (BF 2 bis 5) zulässig seien (Spruchpunkt III.); Hinsichtlich der BF 1 und 2 wurde gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 6 FPG BGBl. Nr. 100/2005 (FPG idgF, ein auf die Dauer von 5 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen).

Weiters wurde hinsichtlich des BF1 einer Beschwerde gegen diesen Bescheid die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 1 Z 4 BFA-VG (der Asylwerber Verfolgungsgründe nicht vorgebracht hat) aberkannt (Spruchpunkt V.), sowie hinsichtlich der BF2-5 eine Beschwerde gegen diese Bescheide die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 u 4 BFA-VG (der Asylwerber aus einem sicherer Herkunftsstaat stammt bzw. der Asylwerber Verfolgungsgründe nicht vorgebracht hat).

Die Entscheidungen betreffend die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung stützte das Bundesamt beim BF1 spruchgemäß (§ 18 Abs. 1 Z 4) darauf, dass dieser keine Verfolgungsgründe vorgebracht hätten, eine nähere Begründung dafür wurde keine abgegeben.

5. Die Beschwerdeführer erhoben gegen diese Bescheide durch ihren zur Vertretung im weiteren Verfahren bevollmächtigten Rechtvertreter vollinhaltlich Beschwerde. Betreffend die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung führten dieser aus, dass der BF1 im Rahmen seines Verfahrens eine Gefahr der politische Verfolgung vorgebracht

hätten; § 18 Abs. 1 Z 4 BFA-VG gelange aber nur zur Anwendung, wenn eindeutig keine Verfolgung im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention behauptet werde. Im Sinne des Abs. 5 leg.cit. habe das Bundesverwaltungsgericht innerhalb einer Woche der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Verwiesen wird weiters auf das Urteil der Europäischen Gerichtshofes vom 19.06.2018 zur Zl. C-181/16, RS Denandi, daraus ergebe sich, dass dieser Sachverhalt unter die Rückführungsrichtlinie falle (siehe Rz 61) und die gesetzliche Bestimmung des § 18 Abs 1 Z 4 BFA-VG mit einer Fallkonstellation im Sinne des § 18 Abs 1 letzter Satz BFA-VG unangewendet zu bleiben habe.

Dem BF1 würde bei einer Durchsetzung der Rückkehrentscheidung in die Russische Föderation die Verfolgung drohen, andererseits drohe den BF1 - BF5 eine Familientrennung, weil der BF1 nach Russland, die BF2-5 aber in die Ukraine abgeschoben werden würden.

6. Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl vorgelegt und sind am 17.09.2018 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 BFA-VG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichts ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 idF BGBl. I Nr. 24/2017 (im Folgenden: 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. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. 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 § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss (§ 31 Abs. 1 VwGVG).

Die angefochtenen Bescheide wurden den Beschwerdeführern rechtsgültig zugestellt. Die am 26.08.2018 übermittelte Beschwerde ist daher rechtzeitig.

Zu A)

Zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung:

§ 16 Abs. 4 und § 18 BFA-VG lauten:

"Beschwerdefrist und Wirkung von Beschwerden

§ 16. (1) - (3) [...]

(4) Kommt einer Beschwerde gegen eine Entscheidung, mit der ein Antrag auf internationalen Schutz zurückgewiesen oder abgewiesen wurde, oder mit der eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 Abs. 1 Z 2 FPG erlassen wurde, die aufschiebende Wirkung nicht zu, ist diese durchsetzbar. Mit der Durchführung der mit einer solchen Entscheidung verbundenen aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder der die bereits bestehende Rückkehrentscheidung umsetzenden Abschiebung ist bis zum Ende der Rechtsmittelfrist, wird ein Rechtsmittel

ergriffen bis zum Ablauf des siebenten Tages ab Einlangen der Beschwerdevorlage, zuzuwarten. Das Bundesverwaltungsgericht hat das Bundesamt unverzüglich vom Einlangen der Beschwerdevorlage und von der Gewährung der aufschiebenden Wirkung in Kenntnis zu setzen.

(5) - (6) [...]

[...]

#### Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde

§ 18. (1) Einer Beschwerde gegen eine abweisende Entscheidung über einen Antrag auf internationalen Schutz kann das Bundesamt die aufschiebende Wirkung aberkennen, wenn

1. der Asylwerber aus einem sicheren Herkunftsstaat (§ 19) stammt,
2. schwerwiegende Gründe die Annahme rechtfertigen, dass der Asylwerber eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung darstellt,
3. der Asylwerber das Bundesamt über seine wahre Identität, seine Staatsangehörigkeit oder die Echtheit seiner Dokumente trotz Belehrung über die Folgen zu täuschen versucht hat,
4. der Asylwerber Verfolgungsgründe nicht vorgebracht hat,
5. das Vorbringen des Asylwerbers zu seiner Bedrohungssituation offensichtlich nicht den Tatsachen entspricht,
6. gegen den Asylwerber vor Stellung des Antrags auf internationalen Schutz eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung, eine durchsetzbare Ausweisung oder ein durchsetzbares Aufenthaltsverbot erlassen worden ist, oder
7. der Asylwerber sich weigert, trotz Verpflichtung seine Fingerabdrücke abnehmen zu lassen.

Hat das Bundesamt die aufschiebende Wirkung nicht aberkannt, so ist Abs. 2 auf diese Fälle nicht anwendbar. Hat das Bundesamt die aufschiebende Wirkung aberkannt, gilt dies als Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gegen eine mit der abweisenden Entscheidung über einen Antrag auf internationalen Schutz verbundenen Rückkehrentscheidung.

(2) Die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung ist vom Bundesamt abzuerkennen, wenn

1. die sofortige Ausreise des Drittstaatsangehörigen im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist,
2. der Drittstaatsangehörige einem Einreiseverbot zuwider in das Bundesgebiet zurückgekehrt ist oder
3. Fluchtgefahr besteht.

(3) Bei EWR-Bürgern, Schweizer Bürgern und begünstigten Drittstaatsangehörigen kann die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen ein Aufenthaltsverbot aberkannt werden, wenn deren sofortige Ausreise oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist.

(4) Der Beschwerde gegen eine Ausweisung gemäß § 66 FPG darf die aufschiebende Wirkung nicht aberkannt werden.

(5) Das Bundesverwaltungsgericht hat der Beschwerde, der die aufschiebende Wirkung vom Bundesamt aberkannt wurde, binnen einer Woche ab Vorlage der Beschwerde von Amts wegen die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wenn anzunehmen ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat eine reale Gefahr einer Verletzung von Art. 2 EMRK, Art. 3 EMRK, Art. 8 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. In der Beschwerde gegen den in der Hauptsache ergangenen Bescheid sind die Gründe, auf die sich die Behauptung des Vorliegens einer realen Gefahr oder einer ernsthaften Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit gemäß Satz 1 stützt, genau zu bezeichnen. § 38 VwGG gilt.

(6) Ein Ablauf der Frist nach Abs. 5 steht der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht entgegen.

(7) Die §§ 13 Abs. 2 bis 5 und 22 VwGVG sind in den Fällen der Abs. 1 bis 6 nicht anwendbar."

1.2. § 55 FPG lautet auszugsweise:

"Frist für die freiwillige Ausreise

§ 55. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 wird zugleich eine Frist für die freiwillige Ausreise festgelegt.

(1a) Eine Frist für die freiwillige Ausreise besteht nicht für die Fälle einer zurückweisenden Entscheidung gemäß 68 AVG sowie wenn eine Entscheidung auf Grund eines Verfahrens gemäß § 18 BFA-VG durchführbar wird.

(2) - (3) [...]

(4) Das Bundesamt hat von der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, wenn die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 BFA-VG aberkannt wurde.

(5) [...]"

2. Der Gesetzgeber novellierte § 18 BFA-VG mit BGBI. I Nr. 145/2017 entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die zum Regelungsregime der aufschiebenden Wirkung in Asylrechtssachen gemäß dieser Bestimmung (in der vorangehenden Fassung) erging: In seinem Erkenntnis vom 20.09.2017, Ra 2017/19/0284 mwN, hielt der Verwaltungsgerichtshof fest, dass das Bundesverwaltungsgericht gemäß § 18 Abs. 5 erster Satz BFA-VG der Beschwerde die aufschiebende Wirkung unter den dort genannten Voraussetzungen zuzuerkennen habe. Ein gesonderter Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sei in § 18 Abs. 5 BFA-VG nicht vorgesehen. Im Rahmen des § 18 BFA-VG könne sich ein Beschwerdeführer in seiner Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht gegen den Ausspruch des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 18 Abs. 1 BFA-VG wenden. § 18 Abs. 5 BFA-VG sei - als lex specialis zu § 13 Abs. 5 VwGVG - nur so zu lesen, dass das Bundesverwaltungsgericht über eine Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nach § 18 Abs. 1 BFA-VG (bzw. gegen einen derartigen trennbaren Spruchteil eines Bescheids des Bundesamts) gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG binnen einer Woche ab Vorlage der Beschwerde zu entscheiden habe. Neben diesem Rechtsschutz im Beschwerdeverfahren sei ein eigenes Provisorialverfahren betreffend eine Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nach § 18 Abs. 5 BFA-VG allerdings gesetzlich nicht vorgesehen und es könne dem Gesetzgeber auch nicht unterstellt werden, er habe im Hinblick auf die Frage der aufschiebenden Wirkung einen doppelgleisigen Rechtsschutz schaffen wollen. Ein (zusätzlicher) Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nach § 18 Abs. 5 BFA-VG sei somit unzulässig. Eine Entscheidung über den die aufschiebende Wirkung aberkennenden Spruchpunkt des angefochtenen Bescheids habe in Form eines (Teil-)Erkenntnisses zu erfolgen (vgl. auch VwGH 19.06.2017, Fr 2017/19/0023; 13.09.2016, Fr 2016/01/0014).

Die Beschwerdeführer stellten in ihrer Beschwerde unter anderem den Antrag, dieser die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Aus den Ausführungen und dem Aufbau des Beschwerdeschriftsatzes geht allerdings klar hervor, dass es sich dabei nicht um einen gesonderten Antrag handelt, der nach der dargestellten Rechtsprechungslinie des Verwaltungsgerichtshofes zurückzuweisen wäre; vielmehr wenden sich die Beschwerdeführer im Rahmen eines eigenen Beschwerdepunkts unter Hinweis auf das Nichtvorliegen der Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 Z 4 (hinsichtlich des BF1) BFA-VG bzw. eine ihnen in der Russische Föderation/Ukraine drohende Verletzung ihrer Rechte nach Art. 2 und Art. 3 EMRK im Falle ihrer Rückführung dorthin zulässigerweise auch gegen die die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung verfügenden Spruchpunkte der sie betreffenden Bescheide des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 06.08.2018. Das Bundesverwaltungsgericht hat nunmehr über die Beschwerde gegen diese Spruchpunkte zu entscheiden.

Zunächst ist festzuhalten, dass die belangte Behörde hinsichtlich des BF1 einer Beschwerde gegen diesen Bescheid die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 1 Z 4 BFA-VG (der Asylwerber Verfolgungsgründe nicht vorgebracht hat) aberkannt (Spruchpunkt V.), sowie hinsichtlich der BF2-5 eine Beschwerde gegen diese Bescheide die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 u 4 BFA-VG (der Asylwerber aus einem sicherer Herkunftsstaat stammt bzw. der Asylwerber Verfolgungsgründe nicht vorgebracht hat).

Die verfügbten Aberkennungen der aufschiebenden Wirkung können aus mehreren Gründen keinen Bestand haben.

Das BFA stützt seine Aberkennung der aufschiebenden Wirkung hinsichtlich des BF1 dezidiert auf § 18 Abs. 1 Z 4 BFA-VG (der Asylwerber Verfolgungsgründe nicht vorgebracht hat), gibt jedoch keinerlei Begründung ab, warum es davon ausgeht, die BF hätten keine Verfolgungsgründe vorgebracht.

Im Gegenteil ist doch die belangte Behörde schon in den Bescheiden vom 18.08.2017 davon ausgegangen, dass der BF1 Verfolgungsgründe vorgebracht hat, ansonsten hätte ja schon damals die aufschiebende Wirkung entzogen werden können.

Der BF1 brachte vor in der Ukraine ein islamisches Studium absolviert zu haben und als Lehrer am (DUMU) einer im Jahre 1992 gegründeten Vereinigung der Muslime in der Ukraine, tätig gewesen zu sein und deshalb bei einer Rückkehr nach Tschetschenien aus politischen Gründen verfolgt zu werden.

Ein dazu eingeholtes Gutachten des (Dr. h.c. Ernst MADLENER) ergab, dass die staatlichen Institutionen der Russischen Föderation diese Ausbildungsstätte seit dem Frühjahr 2014 nicht mehr anerkenne, da der Rechtsträger der Schule (DUMU) seitens des FSB der Russischen Föderation verdächtigt werde, in Kontakten mit der in der Russischen Föderation verbotenen Muslim-Bruderschaft "Al Ichwan" sowie zu den "Medzhils der Krimtataren" zu stehen.

Offiziell werde die DUMU seitens des FSB sowie des Justizministeriums der Russischen Föderation nicht in den Listen der terroristischen und extremistischen Organisationen geführt, dessen ungeachtet werden Personen die der DUMU angehören bzw. mit ihr in Kontakt stehen seitens der staatlichen Behörden der Russischen Föderation observiert.

Offensichtlich verwechselt die belangte Behörde das Nichtvorbringen von Verfolgungsgründen mit dem Vorbringen von im Endergebnis nicht glaubwürdigen Verfolgungsgründen.

Wie die belangte Behörde selbst in der Beweiswürdigung angibt (siehe Seite 156 und 157 des Bescheides) hat der BF1 sehr wohl Verfolgungsgründe angegeben.

"Sie geben an deswegen im Heimatland Verfolgung durch die Behörden zu befürchten...."

"Die Behörde kommt somit zum klaren Ergebnis, dass Ihr Vorbringen allein schon angesichts der zeitlichen Zusammenhänge und der Tatsache, dass Sie sich vor der Ausreise nach Europa einen eigenen authentischen Reisepass ausstellen ließen und sich legal um ein Visum für einen europäischen Staat bewarben, höchst konstruiert und deshalb unglaublich ist.

Eine Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ist nur dann möglich, wenn der BF überhaupt keine asylrelevanten Verfolgungsgründe vorgebracht hat und nicht wie in diesem Fall, wenn die belangte Behörde vermeint, diese Verfolgungsgründe seien unglaublich.

Wenn es so wäre, wäre ja in allen Fällen die nach§ 3 AsylG abgewiesen werden, die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

Es liegt daher Willkür vor, da für das Gericht nicht ersichtlich ist warum die belangte Behörde davon ausgeht, die Asylwerber hätten keine Verfolgungsgründe vorgebracht.

Nach Durchsicht der Akten ergibt sich eindeutig, dass der BF1 Verfolgung aus politischen Gründen angegeben hat.

Gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG kann das Bundesamt einer Beschwerde gegen eine abweisende Entscheidung über einen Antrag auf internationalen Schutz die aufschiebende Wirkung aberkennen, wenn der Asylwerber aus einem sicheren Herkunftsstaat (§ 19) stammt. Gemäß § 1 Z 14 der Verordnung der Bundesregierung, mit der Staaten als sichere Herkunftsstaaten festgelegt werden (Herkunftsstaaten-Verordnung - HStV), BGBl. II Nr. 177/2009 idGf, gilt die Ukraine als sicherer Herkunftsstaat.

Die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nach§ 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG ist - anders als jene nach§ 18 Abs. 2 BFA-VG - nicht zwingend, sondern sie setzt eine Abwägung der für und gegen die zu treffende Anordnung sprechenden Interessen voraus. Dabei ist das öffentliche Interesse an der raschen Aufenthaltsbeendigung von Asylwerbern, die aus einem "sicheren Herkunftsstaat" kommen, den im Einzelfall allenfalls entgegenstehenden privaten Interessen dieser Personen gegenüberzustellen. Nach § 55 Abs. 1a FPG besteht eine Frist für die freiwillige Ausreise (unter anderem) nämlich nicht, wenn eine Entscheidung aufgrund eines Verfahrens gemäß § 18 BFA-VG durchführbar wird. Erkennt das Bundesamt der Beschwerde daher die aufschiebende Wirkung nach§ 18 Abs. 1 BFA-VG ab und wird sie vom BVwG nicht innerhalb der Frist des § 18 Abs. 5 BFA-VG wieder zuerkannt, besteht keine Frist zur freiwilligen Ausreise, und zwar auch dann nicht, wenn besondere Umstände vorliegen, die ein Drittstaatsangehöriger bei der Regelung seiner persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen hat und die nach § 55 Abs. 2 und 3 FPG sogar eine Verlängerung der Frist für die freiwillige Ausreise rechtfertigen würden (vgl. VwGH 28.4.2015, Ra 2014/18/0146).

Das BFA stützt seine Entscheidung zur Aberkennung des aufschiebenden Wirkung auch auf § 18 Abs. 1 Z 1, dazu hätte es aber eine Abwägung der für und gegen die zu treffende Anordnung sprechenden Interessen treffen müssen. Dabei ist das öffentliche Interesse an der raschen Aufenthaltsbeendigung von Asylwerbern, die aus einem "sicheren Herkunftsstaat" kommen, den im Einzelfall allenfalls entgegenstehenden privaten Interessen dieser Personen gegenüberzustellen. Nach einer nunmehr über 4-jährigen Verfahrensdauer (Antrag vom 21.07.2014) wäre dies auch nicht nachvollziehbar zu begründen.

Diese Abwägung hinsichtlich der BF 2-4 ist jedoch nicht erfolgt. Die gegenständlichen Spruchpunkte besteht bei allen BF vorwiegend aus Textbausteinen.

Eine Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ohne Abwägung der Interessen würde ebenfalls Willkür darstellen und zu einer Behebung dieses Spruchpunktes führen.

Jedoch liegt sowieso hinsichtlich aller BF ein Familienverfahren gemäß§ 34 AsylG vor.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 22 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der FassungBGBl. I Nr. 144/2013, ist Familienangehöriger, wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte/Ehegattin oder zum Zeitpunkt der Antragstellung unverheiratetes minderjähriges Kind eines/einer Asylwerbers/Asylwerberin oder eines/einer Fremden ist, dem/der der Status des/der subsidiär Schutzberechtigten oder des/der Asylberechtigten zuerkannt wurde, sofern die Familieneigenschaft bei Ehegatten bereits bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits bestanden hat.

Stellt gemäß § 34 Abs. 1 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der gültigen Fassung, ein Familienangehöriger (§ 2 Abs. 1 Z 22) von einem/einer Fremden, dem/der der Status des/der Asylberechtigten zuerkannt worden ist; einem/einer Fremden, dem/der der Status des/der subsidiär Schutzberechtigten (§ 8) zuerkannt worden ist oder einem/einer Asylwerber/Asylwerberin einen Antrag auf internationalen Schutz, gilt dieser als Antrag auf Gewährung desselben Schutzes.

Die Behörde hat auf Grund eines Antrages eines Familienangehörigen eines/einer Fremden, dem/der der Status des/der Asylberechtigten zuerkannt worden ist, dem Familienangehörigen mit Bescheid den Status eines/einer Asylberechtigten zuzuerkennen, wenn dieser nicht straffällig geworden ist (§ 2 Abs. 3); gegen den/die Fremden/Fremde, dem/der der Status des/der Asylberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§ 7) (§ 34 Abs. 2 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der gültigen Fassung).

Gemäß § 34 Abs. 3 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der gültigen Fassung, hat die Behörde auf Grund eines Antrages eines Familienangehörigen eines/einer Fremden, dem/der der Status des/der subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt worden ist, dem Familienangehörigen mit Bescheid den Status eines/einer subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen, wenn dieser nicht straffällig geworden ist (§ 2 Abs. 3); gegen den/die Fremden/Fremde, dem/der der Status des/der subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§ 9) und dem Familienangehörigen nicht der Status eines/einer Asylberechtigten zuzuerkennen ist.

Die Behörde hat Anträge von Familienangehörigen eines/einer Asylwerbers/Asylwerberin gesondert zu prüfen; die Verfahren sind unter einem zu führen; unter den Voraussetzungen der Abs. 2 und 3 erhalten alle Familienangehörigen den gleichen Schutzmfang. Entweder ist der Status des/der Asylberechtigten oder des/der subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen, wobei die Zuerkennung des Status des/der Asylberechtigten vorgeht, es sei denn, alle Anträge wären als unzulässig zurückzuweisen oder abzuweisen. Jeder/Jede Asylwerber/Asylwerberin erhält einen gesonderten Bescheid. Ist einem/einer Fremden der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 4 zuzuerkennen, ist dieser auch seinen Familienangehörigen zuzuerkennen (§ 34 Abs. 4 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der gültigen Fassung).

Gemäß § 34 Abs. 5 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der gültigen Fassung, gelten die Bestimmungen des Abs. 1 bis 4 sinngemäß für das Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht.

Gemäß § 34 Abs. 6 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der gültigen Fassung, sind die Bestimmungen dieses Abschnitts nicht anzuwenden auf Familienangehörige, die EWR-Bürger oder Schweizer Bürger sind; auf Familienangehörige eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten oder der Status des subsidiär Schutzberechtigten im Rahmen eines

Verfahrens nach diesem Abschnitt zuerkannt wurde, es sei denn es handelt sich bei dem Familienangehörigen um ein minderjähriges lediges Kind, oder um eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltpartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 NAG).

Diese Entscheidung schlägt daher im Wege des Familienverfahrens gemäß § 34 AsylG 2005 zu der Zweitbeschwerdeführerin und den drei im Antragszeitpunkt minderjährigen Kindern des Erstbeschwerdeführers ebenfalls durch. Es hat unabhängig davon, dass im Falle der zweitbis fünftbeschwerdeführenden Parteien aufgrund deren ukrainischer Staatsbürgerschaft und des Nichtvorbringens von eigenen Fluchtgründen, keine originäre Zuerkennung internationalen Schutzes in Frage kommt und es sich bei der Ukraine um einen sicheren Herkunftsstaat handelt - zur Ermöglichung der gesetzlich vorgesehenen gemeinsamen Verfahrensführung der Familienmitglieder - insbesondere hinsichtlich einer gemeinsamen Artikel 8 EMRK Entscheidung, im Verfahren der zweit- bis fünftbeschwerdeführenden Parteien eine gleichlautende Entscheidung hinsichtlich der Behebung der Spruchpunkte bzgl. der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung zu erfolgen. Im Sinne des § 34 AsylG 2005 (Familienverfahren) war somit den erstinstanzlichen Bescheiden hinsichtlich der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung im Verfahren der Ehegattin und der Kinder des Erstbeschwerdeführers ebenfalls die rechtliche Grundlage entzogen.

Wie sich aus dem Kommentar zu § 34 AsylG Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer Asyl- und Fremdenrecht Randziffer K27 ergibt:

"Ähnliches gilt im Falle, wenn bezüglich nur einer Person eine § 18 BFA-VG -Entscheidung in Frage kommt. Ergibt sich bei der Prüfung der Asylanträge der anderen Familienmitglieder, dass diese nicht gemäß § 18 zu beurteilen sein werden, so ist aufgrund des Günstigkeitsprinzips und im Hinblick auf den Telos der Familiengleichbehandlung vom Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde Abstand zu nehmen. Dafür spricht, dass es ansonsten bei unterschiedlicher Beurteilung zu einem Auseinanderklaffen der Verfahren im Beschwerdeverfahren kommt, womit der Zweck der Familiengleichbehandlung unterlaufen wäre. Eine Zurückweisung oder der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde kommt nur dann in Betracht, wenn alle Anträge zurückzuweisen wären oder bezüglich aller Anträge die Voraussetzungen zum Ausschluss der aufschiebenden Wirkung vorliegen. Auch der letzte Satz des Abs. 4 folgt diesem Grundsatz: faktischer Abschiebeschutz für einen bedeutet faktischer Abschiebeschutz für alle."

Wie oben aufgezeigt ist im Familienverfahren aus Gründen des Günstigkeitsprinzips und im Hinblick auf den Telos der Familiengleichbehandlung vom Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde Abstand zu nehmen.

Die belangte Behörde hat die Spruchpunkte hinsichtlich der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung daher zu Unrecht getroffen. Diese Spruchpunkte sind folglich schon deshalb ersatzlos aufzuheben; den Beschwerdeführern kommt somit bis zum rechtskräftigen Abschluss des Beschwerdeverfahrens betreffend die übrigen Spruchpunkte der angefochtenen Bescheide die aufschiebende Wirkung zu.

Behebung der Einreiseverbote gegen die BF1 und BF2:

Gemäß § 53 Abs. 1 FPG kann vom Bundesamt mit einer Rückkehrentscheidung mit Bescheid ein Einreiseverbot erlassen werden. Das Einreiseverbot ist die Anweisung an den Drittstaatsangehörigen, für einen festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten.

Gemäß § 53 Abs. 2 FPG ist ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1, vorbehaltlich des Abs. 3, für die Dauer von höchstens fünf Jahren zu erlassen. Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots hat das Bundesamt das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen mit einzubeziehen und zu berücksichtigen, inwieweit der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Dies ist gemäß Z 6 lec. cit. insbesondere dann anzunehmen, wenn der Drittstaatsangehörige den Besitz der Mittel zu seinem Unterhalt nicht nachzuweisen vermag.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits - zu § 17 Abs. 2 Z 4 FrG 1992 - mit Erkenntnis vom 25.09.1998, Zi95/21/1092, ausgesprochen, dass die Ausweisung eines Asylwerbers, dessen Lebensbedarf aus Mitteln des Bundes nach den Vorschriften des Bundesbetreuungsgesetzes bestritten wird, nicht als eine Maßnahme im Interesse der öffentlichen Ordnung gesehen werden kann. Habe der Gesetzgeber nämlich die Förderungswürdigkeit bestimmter Asylwerber während des Asylverfahrens anerkannt, so könne ihm nicht unterstellt werden, er hätte gleichzeitig die sofortige

Beendigung von deren Aufenthalt als im Interesse der öffentlichen Ordnung geboten angeordnet (vgl. auch die hg. Erkenntnisse vom 23. November 1999, Zl. 94/18/0840, und vom 24. März 20000, Zl. 96/21/0198; zu § 18 Abs. 2 Z 7 FrG 1992 siehe das hg. Erkenntnis vom 11. Juli 1997, Zl. 96/21/0888).

Vor dem Hintergrund der fremden- und asylrechtlichen Bestimmungen und deren Zusammenhalt kann es nicht als rechtmäßig gesehen werden, wenn die Fremdenpolizeibehörde von ihrer Ermächtigung zur Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gemäß § 36 Abs. 1 und Abs. 2 Z 7 FrG 1997 gegen einen Asylwerber Gebrauch macht, dem andererseits mit Hilfe der Bundesbetreuung eine Grundversorgung in Österreich ermöglicht wird. In diesem Fall ist - so nicht andere Gründe als die Mittellosigkeit des Asylwerbers für die aufenthaltsbeendende Maßnahme sprechen - die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes nicht als im Sinn des Gesetzes gelegen zu werten (VwGH vom 21.12.2004, 2004/21/0083).

Auch wenn die zitierten Erkenntnisse zu älteren Rechtslagen ergangen sind, war die Wertung daraus unverändert auf die aktuellen fremden- und asylrechtlichen Bestimmungen anzuwenden.

Das Bundesamt stützte die Verhängung des Einreiseverbotes gegen die Beschwerdeführer auf § 53 Abs. 2 Z 6 FPG und begründete dies im Wesentlichen mit der Mittellosigkeit der Beschwerdeführer. Dem ist entgegen zu halten, dass sich die Beschwerdeführer seit ihrer Einreise in das Bundesgebiet im Juli 2014 durchgehend in der Grundversorgung befinden, die ihnen als Asylwerber in einem zugelassenen Verfahren auch zusteht. Dass die Beschwerdeführer von der Grundversorgung leben, unterscheidet sie nicht von anderen Asylwerbern in Österreich, kann diesen auch nicht zum Vorwurf gemacht werden und kann für die Begründung eines Einreiseverbots jedenfalls nicht ausreichen. Es unterscheiden sich die vorliegenden Fälle überhaupt nicht von jenen tausender anderer Asylwerber, die meist im Wesentlichen mittellos sind, deren Unterhalt jedoch durch die Grundversorgung gesichert ist, da es ihnen als Asylwerber verwehrt ist, unselbstständig erwerbstätig zu werden (mit geringen hier nicht zu erörternden Ausnahmen). Das die Mittellosigkeit an ein rechtswidriges Verhalten des BF1 bzw. der BF2 anknüpfen würde, kann insbesondere vor den bekannten Arbeitsmöglichkeiten von Asylwerbern (Saisonbeschäftigung) nicht erkannt werden", da die Saisonbeschäftigung personell beschränkt ist und nicht jeder Asylwerber die Möglichkeit einer Saisonarbeit bekommt (die noch dazu für sich allein betrachtet nicht ausreichend wäre, um einen Unterhalt in Österreich zu garantieren). Das gegen die Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot erweist sich daher schon aufgrund deren legalen Bezugs der Grundversorgung als rechtswidrig.

Soweit das Bundesamt in der Begründung (siehe Seite 184 des Bescheides) über die Verhängung des Einreiseverbotes gegen die Beschwerdeführer zu bedenken gibt, "dass aus der sich aus dem rechtskräftig negativen Abschluss des Asylverfahrens ergebenden Mittellosigkeit Ihrer die Gefahr einer illegalen Mittelbeschaffung [...] resultiert", grenzt dies - vor dem Hintergrund, dass die beider BF völlig unbescholtene sind, diese auch bis dato keiner illegalen Beschäftigung nachgingen oder die Mittel für ihren Unterhalt auf strafrechtswidrige Weise erlangten - an eine zynische Unterstellung zukünftigen (verwaltungs)strafrechtswidrigen Verhaltens.

Außerdem liegt eben kein rechtskräftiger negativer Abschluss des Asylverfahrens vor, da die beiden BF rechtzeitig eine Beschwerde erhoben haben.

Zudem konnte die belangte Behörde nicht nachvollziehbar darlegen, inwiefern von den Beschwerdeführern eine Gefahr der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgeht. Nach der gesetzgeberischen Intention kann es keinen Zweifel daran geben, dass die Verhängung kurzfristiger Einreiseverbote (insbesondere solcher in einer Dauer von weniger als 18 Monaten) - oder überhaupt das Unterbleiben eines Einreiseverbotes - regelmäßig (nur) dann stattzufinden hat, wenn von dem betreffenden Drittstaatsangehörigen keine gravierende Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit ausgeht. Das wird verschiedentlich dann der Fall sein, wenn der Drittstaatsangehörige "bloß" einen der Tatbestände des § 53 Abs. 2 Z 1 bis 9 leg. cit. erfüllt (vgl. VwGH 04.08.2016, Ra 2016/21/0207). Weiters ist festzuhalten, dass allein das Vorliegen einer der in § 53 FPG angeführten Tatsachen allein die Behörde nicht von der Pflicht entbindet, eine Einzelfallprüfung vorzunehmen, in deren Rahmen eine Prognose über die Möglichkeit der schwerwiegenden Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit durch den Verbleib des Fremden zu treffen ist. Dabei hat die Behörde das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen zu beurteilen und zu berücksichtigen, ob (bzw. inwieweit über die im unrechtmäßigen Aufenthalt als solchen zu erblickende Störung der öffentlichen Ordnung hinaus) der (weitere) Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 MRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft (vgl. VwGH 30.07.2014, 2013/22/0281).

In der bloßen "Mittellosigkeit" eines Fremden kann kein Grund erblickt werden, diesem eine künftige legale Wiedereinreise unter Berufung auf eine Gefährdung öffentlicher Interessen zu verunmöglichen (vgl. hiezu Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht, Stand 15.1.2016, S.1134, K14). Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass sich die Beschwerdeführer in der Grundversorgung befinden. Abgesehen von ihrem unrechtmäßigen Aufenthalt gefährdete der Aufenthalt der beiden BF die öffentliche Ordnung und Sicherheit bisher in keiner Weise. Vor dem Hintergrund der Unbescholtenseit der beiden BF zum Entscheidungszeitpunkt ist auch nicht davon auszugehen, dass eine solche von den Beschwerdeführern ausgehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit zukünftig eintreten wird.

Das gegen die Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot war daher ersatzlos zu beheben und insgesamt spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG 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. Nach Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG idF BGBl. I Nr. 51/2012 ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im vorliegenden Fall ist die ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung abhängt. Denn das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

### **Schlagworte**

aufschiebende Wirkung, aufschiebende Wirkung - Entfall, Behebung der Entscheidung, ersatzlose Teilbehebung, Familienverfahren, Spruchpunktbehebung

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W103.2171653.2.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

10.12.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

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