

# TE Bwvg Erkenntnis 2018/10/30 W234 2202175-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.10.2018

## Entscheidungsdatum

30.10.2018

## Norm

AsylG 2005 §3  
BFA-VG §18 Abs1 Z1  
BFA-VG §18 Abs5  
B-VG Art.133 Abs4  
VwGVG §28 Abs5

## Spruch

W234 2202175-1/9E

TEILERKENNTNIS:

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Thomas HORVATH über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, gegen Spruchpunkt VII des Bescheids des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 29.06.2018, Zl. 1175690701 / 171348380, zu Recht:

A)

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und Spruchpunkt VII des angefochtenen Bescheids ersatzlos behoben.

II. Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird zurückgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Mit dem hier angefochtenen Bescheid vom 29.06.2018 wies das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden Bundesamt) den Antrag auf internationalen Schutz des Beschwerdeführers vom 04.12.2017 für den Status des Asylwie des subsidiär Schutzberechtigten ab (Spruchpunkte I und II). Unter einem wurde dem Beschwerdeführer ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt (Spruchpunkt III), eine Rückkehrentscheidung gegen ihn erlassen (Spruchpunkt IV) und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Georgien

zulässig sei (Spruchpunkt V); eine Frist für die freiwillige Ausreise des Beschwerdeführers bestehe nicht (Spruchpunkt VI). Einer Beschwerde gegen diese Entscheidung wurde gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt VII).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die hier (teilweise) zu erledigende Beschwerde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1. Der Beschwerdeführer reiste nach Österreich ein und stellte am 04.12.2017 einen Antrag auf internationalen Schutz.

Diesen begründet der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit, dass er in Georgien in eine aussichtslose Lage geriete, weil er pflegebedürftig sei und dort keinerlei Unterstützung zu erwarten habe. Zudem leide der Beschwerdeführer an einer Reihe von Erkrankungen, darunter eine näher genannte Herzerkrankung.

2. Mit dem hier angefochtenen Bescheid vom 29.06.2018 wies das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden Bundesamt) den Antrag auf internationalen Schutz des Beschwerdeführers vom 04.12.2017 für den Status des Asyl- wie des subsidiär Schutzberechtigten ab (Spruchpunkte I und II). Unter einem wurde dem Beschwerdeführer ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt (Spruchpunkt III), eine Rückkehrentscheidung gegen ihn erlassen (Spruchpunkt IV) und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Georgien zulässig sei (Spruchpunkt V); eine Frist für die freiwillige Ausreise des Beschwerdeführers bestehe nicht (Spruchpunkt VI). Einer Beschwerde gegen diese Entscheidung wurde gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt VII).

Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 06.07.2018 zugestellt.

3. Gegen diesen Bescheid richtet sich die hier (teilweise) zu erledigende Beschwerde, die beim Bundesamt am 26.07.2018 per E-Mail einlangte. Darin beantragt der Beschwerdeführer auch, der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

2. Rechtliche Beurteilung:

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).

Der angefochtene Bescheid wurde dem Beschwerdeführer am 06.07.2018 zugestellt. Die beim Bundesamt am 26.07.2018 per E-Mail eingelangte Beschwerde ist rechtzeitig und auch sonst zulässig.

Zu A)

1.1. § 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 zuletzt mit BGBl. I Nr. 145/2017 in Anlehnung an die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die zum Regelungsregime der aufschiebenden Wirkung in Asylrechtssachen gemäß dieser Bestimmung (in der früheren Fassung) erging: In seinem Erkenntnis vom 20.09.2017, Ra 2017/19/0284, 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. § 18 Abs. 5 BFA-VG sei - als *lex specialis* zu § 13 Abs. 5 VwGVG - so zu verstehen, 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. Außer diesem Rechtsschutz im Beschwerdeverfahren sei ein eigenes Provisorialverfahren für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nach § 18 Abs. 5 BFA-VG allerdings gesetzlich nicht vorgesehen und es könne dem Gesetzgeber auch nicht unterstellt werden, er hätte für die aufschiebende Wirkung einen doppelgleisigen Rechtsschutz schaffen wollen. Ein 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). Zwischenzeitlich hat der Gesetzgeber in Orientierung an dieser Rechtsprechung festgelegt, dass die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung unter den Voraussetzungen des § 18 Abs. 5 BFA-VG binnen einer Woche von Amts wegen zu erfolgen hat; der Beschwerdeführer kann eine Entscheidung aber nach Ablauf dieser Frist mittels eines Fristsetzungsantrags herbeiführen (vgl. § 18 Abs. 5 letzter Satz BFA-VG).

Der Beschwerdeführer beantragt in seiner Beschwerde unter anderem, dieser die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Dazu führt der Beschwerdeführer aus, dass seine Abschiebung für ihn die Gefahr einer irreversiblen Verschlechterung seines Gesundheitszustandes mit sich bringen würde. Dies würde eine reale Gefahr der Verletzung seiner Rechte gemäß Art. 2, 3 und 8 EMRK sowie der Protokolle Nr. 6 und Nr. 13 zur Konvention bedeuten würde.

Nach der zuvor dargelegten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 18 Abs. 5 BFA-VG (VwGH 20.09.2017, Ra 2017/19/0284) kommt dem Beschwerdeführer ein Antragsrecht für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung jedoch nicht zu. Der betreffende Antrag des Beschwerdeführers ist also zurückzuweisen.

Nach dem Vorgesagten hat das Bundesverwaltungsgericht dennoch über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung und die Rechtmäßigkeit von Spruchpunkt VII des angefochtenen Bescheids zu entscheiden, welcher der Beschwerde die aufschiebende Wirkung aberkennt.

3. Die belangte Behörde erkannte der Beschwerde die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG ab und begründete dies damit, dass der Beschwerdeführer aus einem sicheren Herkunftsstaat stamme.

4. Die verfügte Aberkennung der aufschiebenden Wirkung kann vor dem Hintergrund der jüngsten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (im Folgenden: EuGH) jedoch keinen Bestand haben:

4.1. Der EuGH entschied in seinem Urteil vom 19.06.2018, C-181/16, Gnandi gg. Belgien, dass die Mitgliedstaaten nach der Ablehnung eines Antrags auf internationalen Schutz eine Rückkehrentscheidung erlassen dürfen, sofern sie das Rückkehrverfahren aussetzen, bis über den Rechtsbehelf gegen die Ablehnung entschieden wurde:

4.1.1. Im Ausgangsverfahren hatte ein togolesischer Staatsangehöriger im Jahr 2011 in Belgien internationalen Schutz beantragt. Dieser Antrag war im Jahr 2014 von der zuständigen Behörde abgelehnt worden, wobei der Antragsteller angewiesen worden war, das Staatsgebiet zu verlassen. Er legte einen Rechtsbehelf gegen die Ablehnung seines Antrages auf internationalen Schutz ein und beantragte zugleich die Nichtigerklärung der Anweisung, das Staatsgebiet zu verlassen. Der Rechtsbehelf gegen die Anweisung, das Staatsgebiet zu verlassen, wurde beim belgischen Conseil d'État (Staatsrat) anhängig.

Dieser beschloss, dem EuGH die Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen, ob die Richtlinie 2008/115/EG des

Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger, ABl. 2008, L 348, 98 (im Folgenden: Rückführungsrichtlinie), in Verbindung mit der Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 01.12.2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft, ABl. 2005, L 326, 13 (im Folgenden: Verfahrensrichtlinie), sowie im Licht des Grundsatzes der Nichtzurückweisung und des Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf (vgl. Art. 18, 19 Abs. 2 und 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union) dem entgegenstehe, dass gegen eine Person, die internationalen Schutz beantragt habe, nach der Ablehnung ihres Antrags auf internationalen Schutz durch die in erster Instanz für dessen Prüfung zuständige Behörde und somit vor Ausschöpfung der ihr gegen eine solche Ablehnung zur Verfügung stehenden gerichtlichen Rechtsbehelfe eine Rückkehrentscheidung erlassen werde.

Der EuGH hielt in seinem Urteil fest, dass eine Person, die internationalen Schutz beantragt habe, nach der Ablehnung ihres Antrages auf internationalen Schutz durch die zuständige Behörde in den Anwendungsbereich der Rückführungsrichtlinie falle.

Die Befugnis, zur Ausübung des Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf gegen die Ablehnung des Antrages im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaates zu verbleiben, schließe dabei nicht aus, dass der Aufenthalt des Betroffenen mit der Ablehnung grundsätzlich illegal werde. Die Rückführungsrichtlinie beruhe nämlich nicht auf dem Gedanken, dass die Illegalität des Aufenthalts und damit die Anwendbarkeit der Richtlinie das Fehlen jeder rechtlichen Möglichkeit eines Drittstaatsangehörigen zum Verbleib im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats voraussetze. Das Hauptziel der Richtlinie bestehe in der Einführung einer wirksamen Rückkehr- und Rückübernahmepolitik unter vollständiger Achtung der Grundrechte und der Würde der Betroffenen (Rz 46 - 48). Speziell zum Ausdruck komme dieses Ziel in Art. 6 Abs. 6 Rückführungsrichtlinie, wonach es den Mitgliedstaaten ausdrücklich gestattet sei, eine Entscheidung über die Beendigung des legalen Aufenthalts zusammen mit einer Rückkehrentscheidung zu erlassen (Rz 49 und 50).

Der dem Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und dem Grundsatz der Nichtzurückweisung innewohnende Schutz gegenüber einer Rückkehrentscheidung und einer etwaigen Abschiebungsentscheidung sei jedoch dadurch zu gewährleisten, dass der Person, die internationalen Schutz beantragt habe, das Recht zuzuerkennen sei, zumindest vor einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf mit kraft Gesetzes aufschiebender Wirkung einzulegen. Vorbehaltlich der strikten Einhaltung dieses Erfordernisses verstoße der bloße Umstand, dass der Aufenthalt des Betroffenen, nachdem sein Antrag auf internationalen Schutz in erster Instanz von der zuständigen Behörde abgelehnt wurde, als illegal eingestuft werde und daher sodann oder zusammen mit der Ablehnung in einer einzigen behördlichen Entscheidung eine Rückkehrentscheidung erlassen werden könne, weder gegen den Grundsatz der Nichtzurückweisung noch gegen das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf (Rz 54 bis 59).

Die Mitgliedstaaten hätten einen wirksamen Rechtsbehelf gegen die Ablehnung des Antrages auf internationalen Schutz zu gewährleisten, wobei der Grundsatz der Waffengleichheit zu wahren sei, sodass während der Frist für die Einlegung des Rechtsbehelfs und, falls er eingelegt werde, bis zur Entscheidung über ihn insbesondere alle Wirkungen der Rückkehrentscheidung auszusetzen seien (Rz 61). Insoweit genüge es nicht, dass der betreffende Mitgliedstaat von einer zwangsweisen Vollstreckung der Rückkehrentscheidung absehe. Es müssten im Gegenteil alle Rechtswirkungen dieser Entscheidung aufgeschoben sein, insbesondere dürfe die Frist für die freiwillige Ausreise nicht zu laufen beginnen, solange der Betroffene ein Bleiberecht habe, und er dürfe während dieses Zeitraums nicht in Abschiebehaft im Sinne des Art. 15 Rückführungsrichtlinie genommen werden (Rz 62). Zudem behalte er, solange noch nicht endgültig über seinen Antrag entschieden sei, seinen Status als Person, die internationalen Schutz beantragt habe (Rz 63).

Im Falle einer Rückkehrentscheidung bei Ablehnung des Antrags auf internationalen Schutz in erster Instanz durch die zuständige Behörde oder kumulativ mit dieser im selben Verwaltungsakt müsse der Verbleib des Antragstellers bis zum Ausgang der Beschwerde gegen diese Ablehnung erlaubt sein; die Mitgliedstaaten seien verpflichtet, den Betroffenen die Möglichkeit einzuräumen, jede Änderung der Umstände geltend zu machen, die nach der Erlassung dieser Rückführungsentscheidung eingetreten sei und die voraussichtlich erhebliche Auswirkungen auf die Beurteilung

der Lage der betroffenen Person im Hinblick auf die Rückkehrrichtlinie, insbesondere deren Artikel 5, haben werde (Rz 64). Schließlich hätten die Mitgliedstaaten dafür Sorge zu tragen, dass der Antragsteller in transparenter Weise über die Einhaltung der in Rz 61 bis 64 genannten Garantien informiert werde.

Aus diesen Gründen erkannte der EuGH zu Recht:

"Die Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger ist in Verbindung mit der Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1. Dezember 2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft und im Licht des Grundsatzes der Nichtzurückweisung und des Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf, die in den Art. 18, Art. 19 Abs. 2 und Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verankert sind, dahin auszulegen, dass sie dem Erlass einer Rückkehrentscheidung gemäß Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115, die sich gegen einen Drittstaatsangehörigen richtet, der internationalen Schutz beantragt hat, und die gleich nach der Ablehnung dieses Antrags durch die zuständige Behörde oder zusammen mit ihr in einer einzigen behördlichen Entscheidung und somit vor der Entscheidung über den Rechtsbehelf gegen die Ablehnung ergeht, nicht entgegensteht, sofern der betreffende Mitgliedstaat u.

a. gewährleistet, dass alle Rechtswirkungen der Rückkehrentscheidung bis zur Entscheidung über den Rechtsbehelf gegen die Ablehnung ausgesetzt werden, dass der Antragsteller während dieses Zeitraums in den Genuss der Rechte aus der Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten kommen kann und dass er sich auf jede nach Erlass der Rückkehrentscheidung eingetretene Änderung der Umstände berufen kann, die im Hinblick auf die Richtlinie 2008/115 und insbesondere ihren Art. 5 erheblichen Einfluss auf die Beurteilung seiner Situation haben kann; dies zu prüfen ist Sache des nationalen Gerichts."

4.1.2. Der EuGH erachtet also nicht nur die gleichzeitige Erlassung einer Rückkehrentscheidung mit der Entscheidung über einen Antrag auf internationalen Schutz als zulässig, sondern hält auch fest, dass nach der Verfahrensrichtlinie (in Beachtung auch der maßgeblichen Bestimmungen in der Neufassung durch Richtlinie 2013/32/EU vom 26.06.2013, ABl. 2013, L 180, 60; vgl. Rz 10 bis 12 des Urteils) in Verbindung mit der Rückkehrrichtlinie der Aufenthalt eines Fremden, dessen Antrag auf internationalen Schutz abgewiesen wurde, illegal werden kann.

Im Falle der Erhebung eines Rechtsmittels gegen eine mit der Abweisung des Antrags auf internationalen Schutz verbundenen Rückkehrentscheidung sind jedoch alle Wirkungen dieser Rückkehrentscheidung auszusetzen ("sofern der betreffende Mitgliedstaat u. a. gewährleistet, dass alle Rechtswirkungen der Rückkehrentscheidung bis zur Entscheidung über den Rechtsbehelf gegen die Ablehnung ausgesetzt werden"). Es genügt dabei nicht, von einer zwangsweisen Vollstreckung der Rückkehrentscheidung abzusehen, sondern es sind im Gegenteil im Falle der Erhebung eines Rechtsmittels alle Rechtswirkungen der Rückkehrentscheidung aufgeschoben; insbesondere beginnt die Frist für die freiwillige Ausreise nicht zu laufen und ist eine Schubhaft im Sinne des Art. 15 Rückführungsrichtlinie unzulässig. Im Sinne eines wirksamen Rechtsbehelfs und des Grundsatzes der Waffengleichheit dient dies der Möglichkeit der Betroffenen, bis zur rechtskräftigen Entscheidung auch Änderungen der in Art. 5 Rückführungsrichtlinie genannten Umständen - also des Kindeswohls, der familiären Bindungen, des Gesundheitszustandes sowie der refolementrelevanten Umstände - geltend zu machen.

4.2. Beschwerden gegen Anträge auf internationalen Schutz abweisende Bescheide des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl kommt grundsätzlich aufschiebende Wirkung zu (§ 13 Abs. 1 VwGVG). Diese kann gemäß § 18 Abs. 1 BFA-VG allerdings unter einer der dort alternativ genannten Voraussetzungen aberkannt werden; bei Vorliegen einer der in Abs. 2 leg.cit. genannten Voraussetzungen ist sie in Bezug auf eine Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung abzuerkennen.

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 (§ 18 Abs. 1 letzter Satz BFA-VG). Sofern die aufschiebende Wirkung in solchen Fällen aberkannt wird, soll also gerade die erlassene Rückkehrentscheidung durchsetzbar werden: So hat das Bundesamt eine den Antrag auf internationalen Schutz ab- oder zurückweisende sowie eine den Schutzstatus aberkennende Entscheidung immer mit einer Rückkehrentscheidung zu verbinden (§ 10 Abs. 1 Z 1 bis 5 AsylG 2005).

Die Rückkehrentscheidung einer Effektivierung zuzuführen, ist gerade Ziel und Zweck einer Aberkennung der aufschiebenden Wirkung. Dies ergibt sich deutlich aus § 55 Abs. 1a und 4 FPG, wonach bei Aberkennung der aufschiebenden Wirkung keine Frist zur freiwilligen Ausreise besteht, sowie aus § 18 Abs. 1 letzter Satz iVm § 16 Abs. 4 zweiter Satz BFA-VG, wonach mit der Durchführung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder der die bereits bestehende Rückkehrentscheidung umsetzenden Abschiebung bis zum Ende der Rechtsmittelfrist und im Falle der Erhebung einer Beschwerde bis zum Ablauf des siebenten Tages ab Einlangen der Beschwerdevorlage zuzuwarten ist.

4.3. Gerade diese Wirkungen einer Rückkehrentscheidung (nämlich ihre Durchführung und das Nichtbestehen einer Frist zur freiwilligen Ausreise) sind bei Erhebung einer Beschwerde bis zur rechtskräftigen Entscheidung über diese durch das Bundesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen der Rückkehrrichtlinie - deren verbindlicher Auslegung durch den EuGH folgend - ausgeschlossen.

Da die - im vorliegenden Fall herangezogene - Bestimmung des § 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG in Verbindung mit einer Fallkonstellation im Sinne des § 18 Abs. 1 letzter Satz BFA-VG (also bei Erlassung einer Rückkehrentscheidung) der Rückkehrrichtlinie insoweit entgegenstehen, sind sie unangewendet zu lassen.

An dieser Beurteilung ändert im Übrigen auch § 18 Abs. 5 BFA-VG nichts, weil diese Bestimmung erst eine Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung von Amts wegen binnen einer Woche ab Beschwerdevorlage - dies (nur) bei Annahme einer durch die Effektivierung der Rückkehrentscheidung erfolgenden Verletzung der Rechte nach Art. 2, 3 und 8 EMRK - vorsieht. Nach den o.a. Ausführungen haben die Wirkungen einer Rückkehrentscheidung aber bereits kraft Gesetzes zu unterbleiben bzw. geht ein Rechtsbehelf gegen eine Rückkehrentscheidung gemäß der Rückführungsrichtlinie jedenfalls damit einher, dass die Wirkungen dieser Entscheidung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsmittelverfahrens aufgeschoben sind. Der EuGH betont in diesem Zusammenhang außerdem, dass ein Beschwerdeführer bis zur rechtskräftigen Entscheidung Änderungen der in Art. 5 Rückführungsrichtlinie genannten Umstände - also betreffend das Kindeswohl, familiäre Bindungen, den Gesundheitszustand sowie refoulementrelevante Umstände - geltend machen können muss.

5. Die belangte Behörde hat Spruchpunkt VII des angefochtenen Bescheids daher zu Unrecht erlassen, weil sie die gesetzlichen Rechtsgrundlagen dieses Spruchpunkts wegen des unionsrechtlichen Anwendungsvorrangs der im Urteil EuGH 19.06.2018, C-181/16, Ghandi gg. Belgien ausgelegten Richtlinienbestimmungen (insbesondere des Art. 6 Abs. 1 der Rückführungsrichtlinie) nicht hätte anwenden dürfen. Spruchpunkt VII ist folglich schon deshalb ersatzlos aufzuheben; dem Beschwerdeführer kommt somit bis zum rechtskräftigen Abschluss des Beschwerdeverfahrens betreffend die übrigen Spruchpunkte des angefochtenen Bescheids die aufschiebende Wirkung zu.

Zu B)

1. 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. Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn 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.

2. Hier liegt eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vor. Denn bislang fehlt Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dazu, inwieweit es die einschlägigen Richtlinienbestimmungen - insbesondere Art. 6 Abs. 1 der Rückführungsrichtlinie - in der Auslegung, wie sie der EuGH im Urteil vom 19.06.2018, C-181/16, Ghandi gg. Belgien getroffen hat, für die österreichische Rechtslage gebieten, die Bestimmungen (im vorliegenden Fall § 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG) über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gegen einen Bescheid, mit dem der Status des Asylberechtigten (wie des subsidiär Schutzberechtigten) nicht gewährt und eine Rückkehrentscheidung getroffen wird, unangewendet zu lassen.

Die Bedeutung dieser Rechtsfrage geht auch über die gegenständliche Rechtssache hinaus, weil vergleichbare Fallkonstellationen (Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gegen eine mit der abweisenden Entscheidung über einen Antrag auf internationalen Schutz verbundene Rückkehrentscheidung) gehäuft auftreten.

### **Schlagworte**

aufschiebende Wirkung, aufschiebende Wirkung - Entfall, Behebung der

Entscheidung, ersatzlose Behebung, Revision zulässig,  
Spruchpunktbehebung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W234.2202175.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

31.01.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

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