

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/6/9 I414 2211648-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.06.2020

## Entscheidungsdatum

09.06.2020

## Norm

AsylG 2005 §57

BFA-VG §18 Abs2 Z1

BFA-VG §21 Abs7

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

EMRK Art8

FPG §46

FPG §50

FPG §52 Abs5

FPG §52 Abs6

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs3 Z5

FPG §55 Abs4

FPG §61 Abs1 Z2

VwGVG §24 Abs2 Z1

VwGVG §27

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

I414 2211648-2/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Christian EGGER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. am XXXX , StA. Nigeria, vertreten durch den Verein Menschenrechte Österreich, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 06.05.2020, Zl. XXXX , zu Recht erkannt:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG behoben.

B)

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

## **Text**

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

#### I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (in der Folge als BF bezeichnet) wurde am 12.03.2018 im Zuge einer Schwerpunktaktion durch Beamte des öffentlichen Sicherheitsdienstes einer Kontrolle unterzogen. Aus dem Polizeibericht ergibt sich, dass bei dieser Kontrolle im Reisegepäck des BF ca. 10 kg getrocknete Cannabisblüten entdeckt wurden. In der Folge wurde der BF wegen des Verdachtes des Suchtgifthandels in die Justizanstalt überstellt.

Mit Schreiben des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 16.03.2018, nachweislich zugestellt am 20.03.2018, wurde der BF in Kenntnis gesetzt, dass die Behörde beabsichtigt eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem Einreiseverbot zu erlassen.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 05.10.2018, Zl. XXXX , wurde der BF wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 zweiter und dritter Fall, Abs. 4 Z. 3 Suchtmittelgesetz (SMG), wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall, Abs. 4 Z. 3 SMG und wegen des Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs. 1 zweiter Fall, Abs. 2 SMG zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren rechtskräftig verurteilt.

Zuvor wurde der BF mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 09.07.2014, Zl. XXXX , wegen des Vergehens des Suchtgifthandels nach § 27 Abs 1 Z 1 achter Fall SMG zu einer Freiheitsstrafe – davon 8 Monate bedingt nachgesehen – Freiheitsstrafe in der Dauer von 12 Monaten verurteilt.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 20.11.2018, Zl. XXXX , wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt. Die belangte Behörde erließ gegen ihn eine Rückkehrentscheidung und erklärte seine Abschiebung nach Nigeria und Italien für zulässig. Weiter verhängte die belangte Behörde über ihn ein befristetes Einreiseverbot in der Dauer von 10 Jahren. Die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde wurde aberkannt.

Gegen diesen Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben.

Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 28.12.2018, Zl. I414 2211648-1/3E, wurde der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid behoben.

Begründend führte das Bundesverwaltungsgericht zusammengefasst aus, dass der BF in Italien der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde und daher die herangezogenen Bestimmungen des §§ 52 und 53 FPG keine Grundlage für die Anordnung den BF nach Italien abzuschicken bildet. Darüber hinaus ist die Anordnung des BF nach Nigeria abzuschicken ebenfalls unzulässig.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 28.01.2020 wurde der BF in Kenntnis gesetzt, dass die Behörde beabsichtigt eine Rückkehrentscheidung in Verbindung mit einem Einreiseverbot zu erlassen. Bis dato langte keine Stellungnahme des BF ein.

Mit dem gegenständlich angefochtenen Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 06.05.2020 wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt I.). Gemäß § 52 Abs. 5 iVm § 9 BFA-VG wurde gegen ihn eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt II.). Gemäß § 52 Abs. 9 FPG wurde festgestellt, dass seine Abschiebung nach Nigeria gemäß § 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt III.). Zudem wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 5 FPG ein auf die Dauer von 10 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt IV.). Eine Frist für eine freiwillige Ausreise wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 55 Abs. 4 FPG nicht gewährt (Spruchpunkt V.). Darüber hinaus wurde einer Beschwerde gegen diese Entscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt VI.).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerecht erhobene Beschwerde.

Mit Schriftsatz vom 05.06.2020, beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt am 08.06.2020, legte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die unter Punkt I getroffenen Ausführungen werden als entscheidungswesentlicher Sachverhalt festgestellt. Dieser ergibt sich bedenkenlos aus dem vorgelegten Verwaltungsakt. Darüber hinaus werden folgende weitere Feststellungen getroffen:

Der BF ist Staatsangehöriger von Nigeria und somit Drittstaatsangehöriger gemäß § 2 Abs. 4 Z 10 FPG.

Die Identität des BF steht fest.

Der BF ist in Italien subsidiär schutzberechtigt.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 09.07.2014, Zl. XXXX , wurde der BF wegen des Vergehens des Suchtgifthandels nach § 27 Abs 1 Z 1 achter Fall SMG zu einer Freiheitsstrafe – davon 8 Monate bedingt nachgesehen – Freiheitsstrafe in der Dauer von 12 Monaten verurteilt.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 05.10.2018, Zl. XXXX , wurde der BF wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 zweiter und dritter Fall, Abs. 4 Z. 3 Suchtmittelgesetz (SMG), wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall, Abs. 4 Z. 3 SMG und wegen des Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs. 1 zweiter Fall, Abs. 2 SMG zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren rechtskräftig verurteilt.

Der BF befindet sich derzeit in Strafhaft.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen stützen sich auf den Inhalt der Akten des Bundesamtes sowie die des Bundesverwaltungsgerichts.

Die Feststellung, wonach der Beschwerdeführer Staatsangehöriger von Nigeria ist und somit Drittstaatsangehöriger gemäß § 2 Abs. 4 Z 10 FPG, ergibt sich aus dem unbedenklichen Akteninhalt.

Aufgrund des vorgelegten italienischen Fremdenpasses, Nr. XXXX , gültig bis 14.05.2022 (AS 35 bis 36) sowie aus der vorgelegten italienischen Aufenthaltsbewilligung steht die Identität des BF fest (AS 33 bis 34).

Die Feststellung, wonach der BF in Italien subsidiär schutzberechtigt ist, ergibt sich aus dem italienischen Fremdenpass sowie aus der italienischen Aufenthaltsbewilligung (AS 33 bis 36).

Die Feststellung, wonach sich der BF derzeit in Haft befindet und derzeit seine Freiheitsstrafe verbüßt, ergibt sich aus dem unbedenklichen Akteninhalt.

Die Feststellung, wonach er strafgerichtlich in Österreich verurteilt wurde, ergibt sich aus dem Strafregisterauszug.

3. Rechtliche Beurteilung:

Im vorliegenden Fall stützte die belangte Behörde ihre Rückkehrentscheidung nach Nigeria sowie ihr Einreiseverbot auf die Bestimmungen des §§ 52 und 53 FPG.

Diese – in Umsetzung der 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 (Rückführungsrichtlinie) mit dem Fremdenrechtsänderungsgesetz 2011 in das österreichische Recht eingeführten – Bestimmungen lauten auszugsweise wie folgt:

„§ 52. (1) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich

1. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält oder

[...]

(6) Ist ein nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältiger Drittstaatsangehöriger im Besitz eines Aufenthaltstitels oder

einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaates, hat er sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. Dies hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen. Kommt er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach oder ist seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, ist eine Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 zu erlassen.

(7) Von der Erlassung einer Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 ist abzusehen, wenn ein Fall des § 45 Abs. 1 vorliegt und ein Rückübernahmeabkommen mit jenem Mitgliedstaat besteht, in den der Drittstaatsangehörige zurückgeschoben werden soll.

(8) Die Rückkehrentscheidung wird im Fall des § 16 Abs. 4 BFA-VG oder mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar und verpflichtet den Drittstaatsangehörigen zur unverzüglichen Ausreise in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland gemäß unionsrechtlichen oder bilateralen Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder einen anderen Drittstaat, sofern ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht eingeräumt wurde. Im Falle einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung ist § 28 Abs. 2 Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 auch dann anzuwenden, wenn er sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält.

(9) Das Bundesamt hat mit einer Rückkehrentscheidung gleichzeitig festzustellen, dass eine Abschiebung eines Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist, es sei denn, dass dies aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen nicht möglich sei.

(10) Die Abschiebung eines Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 kann auch über andere als in Abs. 9 festgestellte Staaten erfolgen.

[...]

§ 53. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung kann vom Bundesamt 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.

[...]“

Wie aus § 52 Abs. 8 FPG hervorgeht, kann die aufenthaltsbeendende Maßnahme der Rückkehrentscheidung ausschließlich eine Ausreiseverpflichtung des Drittstaatsangehörigen in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland oder einen anderen Drittstaat zum Gegenstand haben. Eine Ausreiseverpflichtung in einen Mitgliedstaat kann auf Grundlage dieser Bestimmung hingegen nicht begründet werden (vgl. dazu u.a. Szymanski in Schrefler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht, Anm. 30 zu § 52 Abs. 8 FPG; sowie das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. März 2015, Ra 2015/21/0004).

Daran ändert auch die in § 52 Abs. 6 FPG enthaltene Sonderregelung für Drittstaatsangehörige, welche im Besitz eines Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedsstaates sind, nichts, weil diese Bestimmung lediglich eine freiwillige – und nicht auf Grundlage einer Rückkehrentscheidung basierende – Ausreiseverpflichtung des Betroffenen in den Mitgliedstaat vorsieht.

Dementsprechend handelt es sich – wie in § 53 Abs. 1 auch ausdrücklich angeführt ist – beim auf der Rückkehrentscheidung aufbauenden Einreiseverbot auch um ein Verbot der Einreise in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten. Im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass der BF in Italien subsidiär schutzberechtigt ist.

Damit soll vor dem Hintergrund des Gesamtziels der Rückführungsrichtlinie nicht nur die innerstaatliche Sicherheit, sondern auch der Schutz der Mitgliedstaaten und damit eine gesamteuropäische Rückkehrpolitik wirksam und effektiv, da lückenlos, gefördert werden (siehe dazu die Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum FrÄG 2011, Nr. 1078 der XXIV. GP).

Aufgrund der obigen Erwägungen ist die Rückkehrentscheidung nach Nigeria rechtswidrig, weil dem BF der Status des subsidiär Schutzberechtigten für Italien zuerkannt wurde.

Darüber hinaus wäre auch die Ausreiseverpflichtung des BF nach Italien rechtswidrig, weil die Ausreiseverpflichtung nach Italien von der Bestimmung nach § 52 Abs. 8 FPG nicht gedeckt ist und das Einreiseverbot auf die Rückkehrentscheidung aufbaut.

Es wäre jedoch der belangten Behörde unbenommen aufgrund der gerichtlichen Verurteilungen des BF in Österreich

ein Asylberkennungsverfahren in Italien anzuregen.

Eine andere von der belangten Behörde allenfalls heranzuziehende Rechtsgrundlage wäre die aufenthaltsbeendende Maßnahme der Anordnung zur Außerlandesbringung in einen Mitgliedstaat gemäß § 61 FPG.

Die Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG gleicht der Rückkehrentscheidung nach § 52 FPG, unterscheidet sich jedoch hinsichtlich des Zielstaates. Während eine Rückkehrentscheidung den Drittstaatsangehörigen zur Ausreise in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland oder einen anderen Drittstaat verpflichtet, beinhaltet die Anordnung zur Außerlandesbringung einen Ausreisebefehl in einen anderen Staat, somit in einen Mitgliedstaat des EWR-Abkommens oder die Schweiz.

Eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 Abs. 1 Z 2 FPG erfasst Konstellationen, in denen eine Antragstellung auf internationalen Schutz in Österreich durch einen (nicht begünstigten) Drittstaatsangehörigen unterblieben ist, allerdings eine Überstellung "auf Grund der Dublin-Verordnung" in Betracht kommt.

Der Verwaltungsgerichtshof sprach in seinem Erkenntnis vom 24.03.2015, Ra 2015/21/0004 aus: „dass zwar § 61 Abs. 1 Z 2 FPG seinem Wortlaut nach nur dann greift, wenn der Staat, in dem ein Antrag auf internationalen Schutz gestellt wurde, eine Prüfung dieses Antrags noch durchzuführen hat. Ausgehend von der Überlegung, dass es mit § 61 Abs. 1 FPG insgesamt in erster Linie um eine Effektivierung des „Dublin-Systems“ geht, muss indes eine extensive Auslegung Platz greifen, wonach via Anordnung zur Außerlandesbringung auch Überstellungen ermöglicht werden sollen, die nicht zwingend mit einer (neuerlichen) Antragsprüfung im Zielstaat einhergehen, etwa weil der seinerzeitige Antrag des Drittstaatsangehörigen vom zuständigen Mitgliedstaat bereits abgelehnt worden ist (vgl. Art. 18 Abs. 1 lit. d Dublin III-VO)“.

Demzufolge ist der erkennende Richter der Ansicht, dass die Anordnung zur Außerlandesbringung auch dann gilt, wenn dem seinerzeitigen Antrag auf internationalen Schutz – wie im gegenständlichen Fall - stattgegeben wurde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung zu Verfahren über Beschwerden gegen verwaltungsbehördliche Bescheide festgehalten, dass – ungeachtet des durch § 27 VwGVG vorgegebenen Prüfungsumfanges – als Sache eines solchen Verfahrens jedenfalls nur jene Angelegenheit anzusehen ist, die den Inhalt des Spruches der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde gebildet hat (vgl. VwGH 10.11.2015, Ro 2015/19/0001, mwN).

Die von der belangten Behörde herangezogenen Bestimmungen des §§ 52 und 53 FPG bilden jedenfalls keine Grundlage für die gegenständliche Anordnung den Beschwerdeführer nach Nigeria abzuschicken und gegen ihn ein Einreiseverbot zu erlassen.

Daher war der Bescheid gemäß § 28 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG zu beheben.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Die Verhandlung kann nach Abs. 2 entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist (Z 1) oder die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist (Z 2). Da der Bescheid aufzuheben war, konnte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG unterbleiben.

Zu B) (Un)Zulässigkeit der Revision:

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 nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

**Schlagworte**

Abschiebung Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz Aufenthaltstitel Außerlandesbringung Ausreiseverpflichtung  
Behebung der Entscheidung berücksichtigungswürdige Gründe Einreiseverbot Einreiseverbot aufgehoben freiwillige  
Ausreise Frist Gefährdung der Sicherheit Gefährdungsprognose Haft Haftstrafe Herkunftsstaat Kassation Mitgliedstaat  
Prüfumfang Rückkehrentscheidung Straffälligkeit strafgerichtliche Verurteilung Strafhaft strafrechtliche Verurteilung  
Straftat subsidiärer Schutz Suchtgifthandel Suchtmitteldelikt Verbrechen

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:I414.2211648.2.00

**Im RIS seit**

23.10.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

23.10.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

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