

# TE AsylGH Erkenntnis 2011/2/22 D9 237192-2/2011

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.02.2011

## Norm

AsylG 2005 §38 Abs1

AVG §66 Abs4

1. AsylG 2005 § 38 heute
  2. AsylG 2005 § 38 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
  3. AsylG 2005 § 38 gültig von 21.05.2016 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2016
  4. AsylG 2005 § 38 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2012
  5. AsylG 2005 § 38 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
  6. AsylG 2005 § 38 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2008
1. AVG § 66 heute
  2. AVG § 66 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
  3. AVG § 66 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

## Spruch

D9 237192-2/2011/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Asylgerichtshof hat durch den Richter Mag. KANHÄUSER als Vorsitzenden und den Richter Mag. STRACKER als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX alias XXXX alias XXXX alias XXXX alias XXXX alias XXXX alias XXXX, StA.: Kasachstan, gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 19. Jänner 2011, Zl. 02 27.206-BAW, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Asylgerichtshof hat durch den Richter Mag. KANHÄUSER als Vorsitzenden und den Richter Mag. STRACKER als Beisitzer über die Beschwerde des römisch 40 alias römisch 40 alias römisch 40 alias römisch 40 alias römisch 40 alias römisch 40 alias römisch 40, StA.: Kasachstan, gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 19. Jänner 2011, Zl. 02 27.206-BAW, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt IV. gemäß § 66 Abs. 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51, stattgegeben und dieser Spruchpunkt ersatzlos behoben. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt römisch vier. gemäß Paragraph 66, Absatz 4, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51, stattgegeben und dieser Spruchpunkt ersatzlos behoben.

## Text

Entscheidungsgründe:

- I. 1. Der nunmehrige Beschwerdeführer gelangte unter Umgehung der Grenzkontrollen in das österreichische

Bundesgebiet und ersuchte am 20. September 2002 um Gewährung von Asyl.römisch eins. 1. Der nunmehrige Beschwerdeführer gelangte unter Umgehung der Grenzkontrollen in das österreichische Bundesgebiet und ersuchte am 20. September 2002 um Gewährung von Asyl.

Im Zuge der Antragstellung und der niederschriftlichen Einvernahme vor der belangten Behörde am 26. März 2003 gab er die Namen XXXX an.Im Zuge der Antragstellung und der niederschriftlichen Einvernahme vor der belangten Behörde am 26. März 2003 gab er die Namen römisch 40 an.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 23. April 2003, FZ. 02 27.206-BAW, wurde der Antrag unter Spruchpunkt I. gemäß § 7 AsylG 1997 abgewiesen und gemäß § 8 AsylG 1997 die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Beschwerdeführers nach Kasachstan für zulässig erklärt (Spruchpunkt II.).Mit Bescheid der belangten Behörde vom 23. April 2003, FZ. 02 27.206-BAW, wurde der Antrag unter Spruchpunkt römisch eins. gemäß Paragraph 7, AsylG 1997 abgewiesen und gemäß Paragraph 8, AsylG 1997 die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Beschwerdeführers nach Kasachstan für zulässig erklärt (Spruchpunkt römisch zwei.).

Dieser Bescheid wurde entsprechend der Zustellverfügung am 25. April 2003 durch den gesetzlichen Vertreter übernommen und erhob dieser Berufung.

Mit 1. Juli 2008 wurde die ursprünglich zuständige Berufungsbehörde, der Unabhängige Bundesasylsenat, aufgelöst, an seine Stelle trat der neu eingerichtete Asylgerichtshof.

Am 14. Oktober 2010 fand zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhaltes in Anwesenheit einer Dolmetscherin für die russische Sprache eine öffentliche mündliche Beschwerdeverhandlung statt. Sowohl der Beschwerdeführer und sein rechtsfreundlicher Vertreter sowie die belangte Behörde wurden ordnungsgemäß geladen, erschienen jedoch unentschuldigt nicht.

Die Beschwerdeverhandlung wurde trotzdem durchgeführt und wurde nach Schluss des Beweisverfahrens und nichtöffentlicher Beratung des Senates gemäß § 41 Abs. 9 Z 1 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100 in der FassungBGBl. I Nr. 4/2008 sogleich der Beschluss mündlich verkündet, dass die Beschwerde gemäß § 66 Abs. 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51, in Verbindung mit § 61 Asylgesetz 2005 - AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100 in der Fassung BGBl. I Nr. 4/2008, und § 63 Abs. 5 AVG, BGBl. Nr. 51/1991 in der FassungBGBl. Nr. 471/1995, als unzulässig zurückgewiesen wird. Begründet führte der Asylgerichtshof aus, dass die Identität des Beschwerdeführers nunmehr feststehe und er am XXXX geboren ist. Diese Feststellung ergibt sich auf Grund einer seitens des Bundesministeriums für Inneres über XXXX vorgelegten Information über die Identifizierung. Zum Zeitpunkt der "Bescheiderlassung" (Datum des Bescheides: 23. April 2003; Zustellung an den Jugendwohlfahrtsträger: 25. April 2003) befand er sich somit im 19. Lebensjahr. Die Beschwerdefrist begann somit mangels rechtsgültiger Zustellung der Erledigung vom 23. April 2003 nie zu laufen, da der Bescheid nicht erlassen wurde. Somit liegt eine notwendige Prozessvoraussetzung für das angestrebte Beschwerdeverfahren, nämlich der Beginn des Fristen auslösenden Ereignisses, die Erlassung und Zustellung an die Partei, nicht vor.Die Beschwerdeverhandlung wurde trotzdem durchgeführt und wurde nach Schluss des Beweisverfahrens und nichtöffentlicher Beratung des Senates gemäß Paragraph 41, Absatz 9, Ziffer eins, AsylG 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 4 aus 2008, sogleich der Beschluss mündlich verkündet, dass die Beschwerde gemäß Paragraph 66, Absatz 4, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51, in Verbindung mit Paragraph 61, Asylgesetz 2005 - AsylG 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 4 aus 2008,, und Paragraph 63, Absatz 5, AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 471 aus 1995,, als unzulässig zurückgewiesen wird. Begründet führte der Asylgerichtshof aus, dass die Identität des Beschwerdeführers nunmehr feststehe und er am römisch 40 geboren ist. Diese Feststellung ergibt sich auf Grund einer seitens des Bundesministeriums für Inneres über römisch 40 vorgelegten Information über die Identifizierung. Zum Zeitpunkt der "Bescheiderlassung" (Datum des Bescheides: 23. April 2003; Zustellung an den Jugendwohlfahrtsträger: 25. April 2003) befand er sich somit im 19. Lebensjahr. Die Beschwerdefrist begann somit mangels rechtsgültiger Zustellung der Erledigung vom 23. April 2003 nie zu laufen, da der Bescheid nicht erlassen wurde. Somit liegt eine notwendige Prozessvoraussetzung für das angestrebte Beschwerdeverfahren, nämlich der Beginn des Fristen auslösenden Ereignisses, die Erlassung und Zustellung an die Partei, nicht vor.

2. Im Zuge des fortgesetzten Verfahrens wurde der Beschwerdeführer durch die belangte Behörde neuerlich am 15. Dezember 2010 niederschriftlich einvernommen.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 19. Jänner 2011 wurde der "Antrag auf internationalen Schutz" vom 20. September 2002 bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten gemäß § 3 Absatz 1 iVm § 2 Absatz 1 Ziffer 13 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 (AsylG) idgF, sowie bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Kasachstan gemäß § 8 Absatz 1 iVm § 2 Absatz 1 Ziffer 13 AsylG abgewiesen und der Beschwerdeführer gemäß § 10 Absatz 1 AsylG aus dem österreichischen Bundesgebiet nach Kasachstan ausgewiesen. Mit Spruchpunkt IV. wurde einer Beschwerde gegen diesen Bescheid gemäß § 38 Absatz 1 AsylG die aufschiebende Wirkung aberkannt. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 19. Jänner 2011 wurde der "Antrag auf internationalen Schutz" vom 20. September 2002 bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten gemäß Paragraph 3, Absatz 1 in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz 1 Ziffer 13 AsylG 2005, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, (AsylG) idgF, sowie bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Kasachstan gemäß Paragraph 8, Absatz 1 in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz 1 Ziffer 13 AsylG abgewiesen und der Beschwerdeführer gemäß Paragraph 10, Absatz 1 AsylG aus dem österreichischen Bundesgebiet nach Kasachstan ausgewiesen. Mit Spruchpunkt römisch vier. wurde einer Beschwerde gegen diesen Bescheid gemäß Paragraph 38, Absatz 1 AsylG die aufschiebende Wirkung aberkannt.

Begründend führte die belangte Behörde zu ihrer Entscheidung zu Spruchpunkt IV. aus, dass im vorliegenden Fall sowohl § 38 Abs. 1 Ziffer 3 AsylG 2005 (der Asylwerber hat die Asylbehörde über seine wahre Identität, seine Staatsangehörigkeit oder die Echtheit seiner Dokumente trotz Belehrung über die Folgen zu täuschen versucht) als auch § 38 Abs. 1 Ziffer 5 AsylG 2005 (das Vorbringen des Asylwerbers zu seiner Bedrohungssituation entspricht offensichtlich nicht den Tatsachen) zur Anwendung kämen. Begründend führte die belangte Behörde zu ihrer Entscheidung zu Spruchpunkt römisch vier. aus, dass im vorliegenden Fall sowohl Paragraph 38, Absatz eins, Ziffer 3 AsylG 2005 (der Asylwerber hat die Asylbehörde über seine wahre Identität, seine Staatsangehörigkeit oder die Echtheit seiner Dokumente trotz Belehrung über die Folgen zu täuschen versucht) als auch Paragraph 38, Absatz eins, Ziffer 5 AsylG 2005 (das Vorbringen des Asylwerbers zu seiner Bedrohungssituation entspricht offensichtlich nicht den Tatsachen) zur Anwendung kämen.

3. Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vom 7. Februar 2011, mit welcher der angefochtene Bescheid "zur Gänze wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften" angefochten wird und der Antrag gestellt wird, der Beschwerde "die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen".

Die Beschwerde langte am 16. Februar 2011 beim Asylgerichtshof ein und wurde gegenständliches Beschwerdeverfahren in Anwendung der Geschäftsverteilung dem nunmehr vorsitzenden Richter zugeteilt.

II. Der Asylgerichtshof hat über die Beschwerde gegen Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheides erwogen: römisch zwei. Der Asylgerichtshof hat über die Beschwerde gegen Spruchpunkt römisch vier. des angefochtenen Bescheides erwogen:

1. Gemäß § 28 Abs. 1 Asylgerichtshofgesetz - AsylGHG, BGBl. I Nr. 4/2008, tritt dieses Bundesgesetz mit 1. Juli 2008 in Kraft. Gleichzeitig tritt das Bundesgesetz über den Unabhängigen Bundesasylsenat - UBASG, BGBl. I Nr. 77/1997 in der Fassung BGBl. I Nr. 100/2005, außer Kraft. 1. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Asylgerichtshofgesetz - AsylGHG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 4 aus 2008,, tritt dieses Bundesgesetz mit 1. Juli 2008 in Kraft. Gleichzeitig tritt das Bundesgesetz über den Unabhängigen Bundesasylsenat - UBASG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 77 aus 1997, in der Fassung Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 100 aus 2005,, außer Kraft.

Gemäß § 23 Abs. 1 AsylGHG, BGBl. I Nr. 4/2008 in der Fassung BGBl. I Nr. 147/2008, sind soweit sich aus dem Asylgesetz 2005 - AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100, 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 Begriffs "Berufung" der Begriff "Beschwerde" tritt. Gemäß § 23 Abs. 2 AsylGHG, BGBl. I Nr. 4/2008 in der Fassung BGBl. I Nr. 147/2008, sind die Erkenntnisse im Namen der Republik zu verkünden und auszufertigen. Gemäß Paragraph 23, Absatz eins, AsylGHG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 4 aus 2008, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 147 aus 2008,, sind soweit sich aus dem Asylgesetz 2005 - AsylG 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100, 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 Begriffs "Berufung" der Begriff "Beschwerde" tritt. Gemäß Paragraph 23, Absatz 2, AsylGHG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 4 aus 2008, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 147 aus 2008,, sind die Erkenntnisse im Namen der Republik zu verkünden und auszufertigen.

Der Asylgerichtshof entscheidet gemäß Art. 129c Bundes-Verfassungsgesetz - B-VG, BGBl. Nr. 1/1930 in der Fassung BGBl. I Nr. 2/2008, in Verbindung mit § 61 Abs. 1 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2009, in Senaten oder, soweit dies in Abs. 3 oder 3a leg. cit. vorgesehen ist, durch Einzelrichter über Der Asylgerichtshof entscheidet gemäß Artikel 129 c, Bundes-Verfassungsgesetz - B-VG, Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2008,, in Verbindung mit Paragraph 61, Absatz eins, Asylgesetz 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2009,, in Senaten oder, soweit dies in Absatz 3, oder 3a leg. cit. vorgesehen ist, durch Einzelrichter über

1. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesasylamtes und

2. Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht des Bundesasylamtes.

Gemäß § 66 Abs. 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz - AVG, BGBl. Nr. 51, hat die Berufungsbehörde außer in dem in Abs. 2 erwähnten Fall, sofern die Berufung nicht als unzulässig oder verspätet zurückzuweisen ist, immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung (§ 60) ihre Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern. Gemäß Paragraph 66, Absatz 4, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz - AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51, hat die Berufungsbehörde außer in dem in Absatz 2, erwähnten Fall, sofern die Berufung nicht als unzulässig oder verspätet zurückzuweisen ist, immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung (Paragraph 60,) ihre Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern.

2. Gemäß § 73 Abs. 1 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100, tritt dieses Bundesgesetz mit 1. Jänner 2006 in Kraft. Das Bundesgesetz über die Gewährung von Asyl (Asylgesetz 1997 - AsylG), BGBl. I Nr. 76, tritt mit Ausnahme des § 42 Abs. 1 mit Ablauf des 31. Dezember 2005 außer Kraft (§ 73 Abs. 2 AsylG 2005). 2. Gemäß Paragraph 73, Absatz eins, AsylG 2005, Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 100, tritt dieses Bundesgesetz mit 1. Jänner 2006 in Kraft. Das Bundesgesetz über die Gewährung von Asyl (Asylgesetz 1997 - AsylG), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 76, tritt mit Ausnahme des Paragraph 42, Absatz eins, mit Ablauf des 31. Dezember 2005 außer Kraft (Paragraph 73, Absatz 2, AsylG 2005).

Gemäß § 75 Abs. 1 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100 in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2009, sind alle am 31. Dezember 2005 anhängigen Verfahren nach den Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 mit der Maßgabe zu Ende zu führen, dass in Verfahren, die nach dem 31. März 2009 beim Bundesasylamt anhängig sind oder werden, § 10 in der Fassung BGBl. I Nr. 29/2009 mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass eine Abweisung des Asylantrages, wenn unter einem festgestellt wurde, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Asylwerbers in seinen Herkunftsstaat zulässig ist, oder eine Zurückweisung des Asylantrages als Entscheidung nach dem Asylgesetz 2005 gilt. § 44 Asylgesetz 1997 gilt. Die §§ 24, 26, 54 bis 57 und 60 dieses Bundesgesetzes sind auf diese Verfahren anzuwenden. § 27 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 122/2009 ist auf diese Verfahren mit der Maßgabe anzuwenden, dass das Bundesasylamt oder der Asylgerichtshof zur Erlassung einer Ausweisung zuständig ist und der Sachverhalt, der zur Einleitung des Ausweisungsverfahrens führen würde, nach dem 31. Dezember 2005 verwirklicht wurde. § 57 Abs. 5 und 6 ist auf diese Verfahren mit der Maßgabe anzuwenden, dass nur Sachverhalte, die nach dem 31. Dezember 2005 verwirklicht wurden, zur Anwendung dieser Bestimmungen führen. Gemäß Paragraph 75, Absatz eins, AsylG 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2009,, sind alle am 31. Dezember 2005 anhängigen Verfahren nach den Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 mit der Maßgabe zu Ende zu führen, dass in Verfahren, die nach dem 31. März 2009 beim Bundesasylamt anhängig sind oder werden, Paragraph 10, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 29 aus 2009, mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass eine Abweisung des Asylantrages, wenn unter einem festgestellt wurde, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Asylwerbers in seinen Herkunftsstaat zulässig ist, oder eine Zurückweisung des Asylantrages als Entscheidung nach dem Asylgesetz 2005 gilt. Paragraph 44, Asylgesetz 1997 gilt. Die Paragraphen 24, 26, 54 bis 57 und 60 dieses Bundesgesetzes sind auf diese Verfahren anzuwenden. Paragraph 27, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2009, ist auf diese Verfahren mit der Maßgabe anzuwenden, dass das Bundesasylamt oder der Asylgerichtshof zur Erlassung einer Ausweisung zuständig ist und der Sachverhalt, der zur

Einleitung des Ausweisungsverfahrens führen würde, nach dem 31. Dezember 2005 verwirklicht wurde. Paragraph 57, Absatz 5 und 6 ist auf diese Verfahren mit der Maßgabe anzuwenden, dass nur Sachverhalte, die nach dem 31. Dezember 2005 verwirklicht wurden, zur Anwendung dieser Bestimmungen führen.

Gemäß § 44 Abs. 1 Asylgesetz 1997, BGBl. I Nr. 76 in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2003, werden Verfahren zur Entscheidung über Asylanträge und Asylerstreckungsanträge, die bis zum 30. April 2004 gestellt wurden, nach den Bestimmungen des Asylgesetzes 1997, BGBl. I Nr. 76 in der Fassung BGBl. I Nr. 126/2002, geführt. Gemäß Paragraph 44, Absatz eins, Asylgesetz 1997, BGBl. römisch eins Nr. 76 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2003,, werden Verfahren zur Entscheidung über Asylanträge und Asylerstreckungsanträge, die bis zum 30. April 2004 gestellt wurden, nach den Bestimmungen des Asylgesetzes 1997, BGBl. römisch eins Nr. 76 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 126 aus 2002,, geführt.

Gemäß § 44 Abs. 3 Asylgesetz 1997, BGBl. I Nr. 76 in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2003, sind die §§ 8, 15, 22, 23 Abs. 3, 5 und 6, 36, 40 und 40a in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2003, auch auf Verfahren gemäß Abs. 1 anzuwenden. Gemäß Paragraph 44, Absatz 3, Asylgesetz 1997, BGBl. römisch eins Nr. 76 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2003,, sind die Paragraphen 8, 15, 22, 23, Absatz 3, 5 und 6, 36, 40 und 40 a in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2003,, auch auf Verfahren gemäß Absatz eins, anzuwenden.

Gegenständlicher Antrag auf die Gewährung von Asyl wurde am 20. September 2002 gestellt, weshalb auf dieses Beschwerdeverfahren im Hinblick auf Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides - entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde - die Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 - AsylG, BGBl. I Nr. 76 in der Fassung BGBl. I Nr. 126/2002, und hinsichtlich Spruchpunkt II. - entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde - die Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 - AsylG, BGBl. I Nr. 76 in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2003, anzuwenden sind. Gegenständlicher Antrag auf die Gewährung von Asyl wurde am 20. September 2002 gestellt, weshalb auf dieses Beschwerdeverfahren im Hinblick auf Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheides - entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde - die Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 - AsylG, BGBl. römisch eins Nr. 76 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 126 aus 2002,, und hinsichtlich Spruchpunkt römisch zwei. - entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde - die Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 - AsylG, BGBl. römisch eins Nr. 76 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2003,, anzuwenden sind.

Gemäß § 75 Abs. 8 Asylgesetz 2005 - AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100 in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2009, ist § 10 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 122/2009 auf alle am oder nach dem 1. Jänner 2010 anhängigen Verfahren nach dem Asylgesetz 1997 mit der Maßgabe anzuwenden, dass eine Ausweisungsentscheidung nach dem Asylgesetz 1997, die vor dem 1. Jänner 2010 erlassen wurde, als eine Ausweisungsentscheidung nach § 10, die Zurückweisung eines Asylantrages nach dem Asylgesetz 1997 als Zurückweisung nach § 10 Abs. 1 Z 1 und die Abweisung eines Asylantrages nach dem Asylgesetz 1997, mit der festgestellt wurde, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in den Herkunftsstaat zulässig ist, als Abweisung nach § 10 Abs. 1 Z 2 gilt. Gemäß Paragraph 75, Absatz 8, Asylgesetz 2005 - AsylG 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2009,, ist Paragraph 10, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2009, auf alle am oder nach dem 1. Jänner 2010 anhängigen Verfahren nach dem Asylgesetz 1997 mit der Maßgabe anzuwenden, dass eine Ausweisungsentscheidung nach dem Asylgesetz 1997, die vor dem 1. Jänner 2010 erlassen wurde, als eine Ausweisungsentscheidung nach Paragraph 10,, die Zurückweisung eines Asylantrages nach dem Asylgesetz 1997 als Zurückweisung nach Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer eins und die Abweisung eines Asylantrages nach dem Asylgesetz 1997, mit der festgestellt wurde, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in den Herkunftsstaat zulässig ist, als Abweisung nach Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer 2, gilt.

Im gegenständlichen Beschwerdeverfahren ist daher - entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde einzig und allein - in Bezug auf Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides § 10 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100 in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2009, anzuwenden. Im gegenständlichen Beschwerdeverfahren ist daher - entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde einzig und allein - in Bezug auf Spruchpunkt römisch drei. des angefochtenen Bescheides Paragraph 10, Asylgesetz 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2009,, anzuwenden.

3. Gemäß § 38 Abs. 2 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100 in der Fassung BGBl. I Nr. 4/2008, hat der Asylgerichtshof der Beschwerde, der die aufschiebende Wirkung vom Bundesasylamt aberkannt wurde, binnen einer Woche ab Vorlage

der Beschwerde mit Beschluss die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wenn anzunehmen ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des/der Fremden in seinen/ihren 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/sie als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.<sup>3</sup> Gemäß Paragraph 38, Absatz 2, AsylG 2005, BGBl. römisch eins Nr. 100 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 4 aus 2008,, hat der Asylgerichtshof der Beschwerde, der die aufschiebende Wirkung vom Bundesasylamt aberkannt wurde, binnen einer Woche ab Vorlage der Beschwerde mit Beschluss die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wenn anzunehmen ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des/der Fremden in seinen/ihren Herkunftsstaat eine reale Gefahr einer Verletzung von Artikel 2, EMRK, Artikel 3, EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention bedeuten würde oder für ihn/sie als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.

3.1. Grundsätzlich stellt die Rechtsordnung zwei Möglichkeiten zur Verfügung, um zu erreichen, dass einer Beschwerde, der das Bundesasylamt die aufschiebende Wirkung gemäß § 38 Abs. 1 AsylG 2005 aberkannt hat, dennoch aufschiebende Wirkung zukommt: Der Asylgerichtshof kann einerseits gemäß § 38 Abs. 2 AsylG 2005 der Beschwerde von Amts wegen die aufschiebende Wirkung zuerkennen; er kann andererseits auf Grund einer Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung - im vorliegenden Verfahren also gegen Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheides - diesen Teil des Bescheides aufheben. Die Voraussetzungen für die amtswegige Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sind in § 38 Abs. 2 AsylG 2005 umschrieben. Die Voraussetzungen dafür hingegen, einen Ausspruch über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 38 Abs. 1 AsylG 2005 auf Grund der Beschwerde gegen diese Aberkennung - somit gemäß § 66 Abs. 4 AVG - aufzuheben, liegen dann vor, wenn die Voraussetzungen für die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nach Ansicht des Asylgerichtshofes gar nicht vorgelegen sind. Dies wird in der Regel dann der Fall sein, wenn tatsächlich keiner der in § 38 Abs. 1 AsylG 2005 aufgezählten Tatbestände erfüllt ist oder das Ermessen, das § 38 Abs. 1 AsylG 2005 dem Bundesasylamt einräumt<sup>3.1</sup>. Grundsätzlich stellt die Rechtsordnung zwei Möglichkeiten zur Verfügung, um zu erreichen, dass einer Beschwerde, der das Bundesasylamt die aufschiebende Wirkung gemäß Paragraph 38, Absatz eins, AsylG 2005 aberkannt hat, dennoch aufschiebende Wirkung zukommt: Der Asylgerichtshof kann einerseits gemäß Paragraph 38, Absatz 2, AsylG 2005 der Beschwerde von Amts wegen die aufschiebende Wirkung zuerkennen; er kann andererseits auf Grund einer Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung - im vorliegenden Verfahren also gegen Spruchpunkt römisch vier. des angefochtenen Bescheides - diesen Teil des Bescheides aufheben. Die Voraussetzungen für die amtswegige Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sind in Paragraph 38, Absatz 2, AsylG 2005 umschrieben. Die Voraussetzungen dafür hingegen, einen Ausspruch über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß Paragraph 38, Absatz eins, AsylG 2005 auf Grund der Beschwerde gegen diese Aberkennung - somit gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG - aufzuheben, liegen dann vor, wenn die Voraussetzungen für die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nach Ansicht des Asylgerichtshofes gar nicht vorgelegen sind. Dies wird in der Regel dann der Fall sein, wenn tatsächlich keiner der in Paragraph 38, Absatz eins, AsylG 2005 aufgezählten Tatbestände erfüllt ist oder das Ermessen, das Paragraph 38, Absatz eins, AsylG 2005 dem Bundesasylamt einräumt

(arg. "kann ... aberkennen"), anders zu üben gewesen wäre.

3.2. Im vorliegenden Fall geht die belangte Behörde in Fortführung der irrtümlichen Anwendung der falschen Rechtslage zu Unrecht davon aus, dass die Bestimmung des § 38 AsylG 2005 auch auf das gegenständliche Verfahren Anwendung findet (vgl. auch AsylGH 27. 7. 2009, D1 222380-2/2009/2E).<sup>3.2</sup> Im vorliegenden Fall geht die belangte Behörde in Fortführung der irrtümlichen Anwendung der falschen Rechtslage zu Unrecht davon aus, dass die Bestimmung des Paragraph 38, AsylG 2005 auch auf das gegenständliche Verfahren Anwendung findet vergleiche auch AsylGH 27. 7. 2009, D1 222380-2/2009/2E).

Wie bereits oben ausgeführt ist das gegenständliche Asylverfahren grundsätzlich nach dem Regime des Asylgesetzes 1997 freilich unter Berücksichtigung der entsprechenden Übergangsbestimmungen zu führen.

In den Übergangsbestimmungen des Asylgesetzes 2005 (§ 75 AsylG 2005) findet sich betreffend des die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung von Beschwerden normierenden § 38 AsylG 2005 jedoch kein Hinweis, dass dieser auch auf sogenannte "Altverfahren", die nach der Gesetzeslage nach dem Asylgesetz 1997 zu führen sind, anzuwenden

wäre, sodass dem Gesetzgeber eine solche Intention auch nicht unterstellt werden kann. Die Voraussetzungen für die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung im vorliegenden Verfahren sind somit aufgrund der fehlenden Rechtsgrundlage schlichtweg nicht gegeben. In den Übergangsbestimmungen des Asylgesetzes 2005 (Paragraph 75, AsylG 2005) findet sich betreffend des die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung von Beschwerden normierenden Paragraph 38, AsylG 2005 jedoch kein Hinweis, dass dieser auch auf sogenannte "Altverfahren", die nach der Gesetzeslage nach dem Asylgesetz 1997 zu führen sind, anzuwenden wäre, sodass dem Gesetzgeber eine solche Intention auch nicht unterstellt werden kann. Die Voraussetzungen für die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung im vorliegenden Verfahren sind somit aufgrund der fehlenden Rechtsgrundlage schlichtweg nicht gegeben.

4. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden, wobei ausdrücklich festgehalten wird, dass der Beschwerde nunmehr auf der Grundlage des § 64 Abs. 1 AVG iVm § 23 Abs. 1 AsylGHG aufschiebende Wirkung zukommt. 4. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden, wobei ausdrücklich festgehalten wird, dass der Beschwerde nunmehr auf der Grundlage des Paragraph 64, Absatz eins, AVG in Verbindung mit Paragraph 23, Absatz eins, AsylGHG aufschiebende Wirkung zukommt.

Soweit sich die Beschwerde gegen die Spruchpunkte I. bis III. des angefochtenen Bescheides richtet, wird gesondert entschieden werden. Soweit sich die Beschwerde gegen die Spruchpunkte römisch eins. bis römisch drei. des angefochtenen Bescheides richtet, wird gesondert entschieden werden.

#### **Schlagworte**

aufschiebende Wirkung, Spruchpunktbehebung, Übergangsbestimmungen

#### **Zuletzt aktualisiert am**

09.03.2011

**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)