jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Beschluss 2018/10/8 I401 2116328-2

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.10.2018

Entscheidungsdatum

08.10.2018

Norm

AsylG 2005 §12a Abs2
B-VG Art.133 Abs4
B-VG Art.135 Abs4
B-VG Art.140 Abs1 Z1 lita
B-VG Art.89 Abs2
VwGG §25a Abs3

Spruch

I401 2116328-2/3Z

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gerhard AUER in der Beschwerdesache des XXXX, geb. am XXXX, über die durch den mündlich verkündeten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Erstaufnahmestelle Ost, vom 02.10.2018, Zl. 1025944609/180836405, erfolgte Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gemäß § 12a Abs. 2 AsylG beschlossen:

A):

An den Verfassungsgerichtshof wird der Antrag gestellt, gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm Art. 89 Abs. 2 iVm Art. 135 Abs. 4 B-VG folgende gesetzliche Bestimmung als verfassungswidrig aufzuheben:

§ 22 Abs. 10 dritter und vierter Satz des Bundesgesetzes über die Gewährung von Asyl (Asylgesetz 2005 - AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 68/2013,

in eventu

§ 22 Abs. 10 dritter und vierter Satz AsylG 2005,BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 68/2013, und

§ 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes, mit dem die allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zur Gewährung von internationalem Schutz, Erteilung von Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen, Abschiebung, Duldung und zur Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen sowie zur Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde geregelt werden (BFA-Verfahrensgesetz - BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idF BGBl. I Nr. 68/2013,

in eventu

§ 22 Abs. 10 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 68/2013, und § 22 Abs. 1 BFA-VG, BGBl. I Nr. 87/2012 idF BGBl. I Nr. 68/2013

in eventu

§ 12a Abs. 2 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 70/2015, § 22 Abs. 10 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 68/2013, und § 22 Abs. 1 BFA-VG, BGBl. I Nr. 87/2012 idF BGBl. I Nr. 68/2013

in eventu

§ 12a AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 145/2017, § 22 Abs. 10 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 68/2013, und § 22 BFA-VG, BGBl. I Nr. 87/2012 idF BGBl. I Nr. 68/2013.

B):

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 9 B-VG iVm§ 25a Abs. 3 VwGG nicht zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

Zu A):

I. Verfahrensgang:

1.1. Der Fremde, ein Staatsangehöriger von Nigeria, reiste illegal in das österreichische Bundesgebiet ein und stellte am 20.07.2014 den - ersten - Antrag auf internationalen Schutz, welchen er damit begründete, dass mehrere Häuser, auch ihr Haus, gebrannt hätten. Er habe in schwarze Tücher gehüllte und Gewehre tragende Personen gesehen. Er sei den auf der Straße laufenden Menschen bis zu einem Lkw gefolgt, mit dem sie bis A. (im Niger) gefahren seien. Er gab auch an, am 21.07.1998 geboren zu sein.

1.2. In dem auf Anordnung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Erstaufnahmestelle Ost, vom 28.08.2014 erstellten gerichtsmedizinischen Gutachten des Ludwig Boltzmann Institutes, Klinisch-Forensische Untersuchungsstelle, vom 17.09.2014 zur forensischen Altersschätzung des Fremden findet sich als Ergebnis ein wahrscheinliches Lebensalter von ca. 19 bis 22 Jahren zum Zeitpunkt der Untersuchungen. Unter Berücksichtigung einer Schwankungsbreite der Untersuchungsergebnisse ergebe sich ein "Mindestalter zum Untersuchungszeitpunkt von 18 Jahren".

1.3. Mit Verfahrensanordnung vom 17.10.2014 wurde dem Fremden die Möglichkeit eingeräumt, zur Feststellung der Volljährigkeit und zu dem mit XXXX angenommenen Geburtsdatum Stellung zu nehmen.

1.4. Mit Aktenvermerk vom 27.11.2014 wurde das Asylverfahren gemäß§ 24 Abs. 2 AsylG wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht des Fremden, weil dessen Aufenthaltsort weder bekannt noch sonst leicht feststellbar gewesen sei, eingestellt.

1.5. Am 23.01.2015 erfolgte eine Aktenübermittlung an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Burgendland (in der Folge: BFA), welches am 26.06.2015 eine niederschriftliche Einvernahme durchführte. Der Fremde wiederholte den bei seiner Erstbefragung angegebenen Fluchtgrund.

1.6. Über diesen Asylantrag wurde mit Bescheid des BFA vom 07.10.2015 negativ entschieden, gegen den Fremden eine Rückkehrentscheidung erlassen und seine Abschiebung nach Nigeria für zulässig erklärt.

Der Fremde brachte gegen die Spruchpunkt II. und III. eine Beschwerde ein; den Spruchpunkt I. bekämpfte er nicht und erwuchs dieser daher in Rechtskraft.

Die gegen die Spruchpunkte II. und III. erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 22.02.2018, I412 2116328-1/26E, mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der erste Satz des Spruchpunkts III. zu lauten hat: "Eine Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz gemäß § 57 AsylG wird Ihnen nicht erteilt."

Diese Entscheidung erwuchs in Rechtskraft.

2. Im Zeitraum von 01.11.2015 bis 09.11.2017 trat der Fremde durch Begehung von Straftaten gegen das Suchtmittelgesetz in Erscheinung und wurde zuletzt mit (drittem) Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom

04.12.2017 (in Rechtskraft erwachsen am 07.12.2017) zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zwölf Monaten verurteilt.

3. Am 22.06.2018 wurde dem Fremden von der nigerianischen Botschaft in Wien ein bis 30.08.2018 gültig gewesenes Heimreisezertifikat ausgestellt.

4.1. Am 03.09.2018 stellte der Fremde den verfahrensgegenständlichen (Folge-) Antrag auf internationalen Schutz und begründete diesen bei seiner Einvernahme am darauffolgenden Tag damit, dass er in Nigeria nicht leben könne, weil es dort Konflikte zwischen verschiedenen Gruppierungen gebe.

4.2. Im Rahmen der Einvernahme durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, Erstaufnahmestelle West (in der Folge: Bundesamt) vom 18.09.2018 gab der Fremde hinsichtlich seiner Fluchtgründe an, dass er in seiner Heimat von Mitgliedern einer Geheimgesellschaft bedroht worden sei. Diese hätten gedroht, ihn zu töten, wenn er sich ihr nicht anschließe. Diese Probleme habe er im ersten Verfahren nicht erwähnt, weil er Angst gehabt habe; da Geheimgesellschaften in Nigeria verboten seien, habe er gedacht, dass das auch hier der Fall sei.

4.3. Mit Verfahrensanordnung gemäß §§ 29 Abs. 3 und 15a AsylG vom 18.09.2018 teilte das Bundesamt dem Fremden mit, dass es beabsichtige, den faktischen Abschiebeschutz mit mündlich zu verkündendem Bescheid aufzuheben. Somit gelte die Zwanzigtagesfrist für das Zulassungsverfahren nicht mehr.

4.4. Mit "Überstellungsauftrag" des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Kärnten, vom 26.09.2018 wurde das Bundesamt ersucht, den in der Justizanstalt K aufhältigen Fremden mittels Festaufnahmeauftrag festzunehmen und ihn in das Polizeianhaltezentrum K und ihn im Stande der Schubhaft so zeitgerecht in das Anhaltezentrum V zu überstellen, dass er am 01.10.2018 von dort dem Bundesamt zur geplanten Asylbefragung vorgeführt werden könne.

4.5.1. Am 02.10.2018 wurde der Fremde vom Bundesamt einvernommen. Im Rahmen der Einvernahme teilte das Bundesamt dem Fremden mit, dass bis dato keine Vertretungsvollmacht eingelangt sei, womit unter anderem Inhalt und Umfang einer eventuellen Vertretungsbefugnis nicht ersichtlich sei. Der Fremde äußerte dazu, dass er mit einer Anwältin gesprochen habe. Er wisse nicht, ob dann eine schriftliche Vollmacht übermittelt worden sei.

Des Weiteren teilte das Bundesamt dem Fremden mit, dass weiterhin beabsichtigt sei, seinem Asylantrag wegen entschiedener Sache zurückzuweisen und den faktischen Abschiebeschutz durch mündlich verkündeten Bescheid aufzuheben.

Die Frage, ob er dazu Stellung nehmen wolle, verneinte der Fremde.

Auf Nachfrage, ob er noch etwas vorbringen wolle, gab er an, dass er ein Magenproblem habe. Außerdem habe er bereits gesagt, weshalb er nicht nach Nigeria zurückgehen könne.

4.5.2. Nach Abschluss der Vernehmung sowie nach Unterbrechung und Fortsetzung der Amtshandlung hob das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl mit dem am 02.10.2018 mündlich verkündeten Bescheid den faktischen Abschiebeschutz des Fremden gemäß § 12a Abs. 2 AsylG 2005 auf.

Im Zuge des gegenständlichen Folgeantrages habe sich kein neuer objektiver Sachverhalt ergeben. Sein neuer Antrag auf internationalen Schutz werde daher voraussichtlich wegen entschiedener Sache zurückzuweisen sein.

Es hätten unter Berücksichtigung aller Tatsachen keine Umstände festgestellt werden können, dass die Zurückweisung, Zurück- oder Abschiebung des Fremden nach Nigeria 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 den Fremden als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.

Der Fremde habe in Österreich keine Angehörige oder sonstige Verwandte, zu denen ein finanzielles Abhängigkeitsverhältnis bzw. eine besonders enge Beziehung bestehe. Auch habe er in Österreich keine sozialen Kontakte, welche ihn an Österreich binden würden.

Außerdem habe sich die die Person des Fremden betreffende allgemeine maßgebliche Lage im Herkunftsstaat seit Rechtskraft des ersten Asylverfahrens nicht geändert.

Auf die Frage, ob er bezüglich der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes eine Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erheben wolle, erklärte der Fremde, er wolle eine Beschwerde erheben.

Die Rechtsmittelbelehrung enthält den Hinweis, dass diese Beurkundung als schriftliche Ausfertigung gemäß§ 62 Abs. 2 AVG gelte und die Verwaltungsakten unverzüglich von Amts wegen dem Bundesverwaltungsgericht zur Überprüfung übermittelt würden und dies als Beschwerde gelte.

5. Mit dem am 04.10.2018 bei der zuständigen Gerichtsabteilung des Bundesverwaltungsgerichtes eingelangten Schreiben übermittelte das Bundesamt seine den Fremden betreffenden Akten und wies auf die gegen die ergangene Entscheidung gemäß § 12a Abs. 2 AsylG erhobene Beschwerde hin.

II. 1. Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäß Art. 89 iVm Art. 135 Abs. 4 iVm Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. a B-VG verpflichtet, an den Verfassungsgerichtshof den Antrag auf Aufhebung eines Gesetzes zu stellen, gegen dessen Anwendung es aus dem Grund der Verfassungswidrigkeit Bedenken hat.

2. Zur Präjudizialität der angefochtenen Gesetzesstelle(n):

Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass es die im gegenständlichen Antrag angeführten Bestimmungen in seinem Verfahren anzuwenden hat, auch wenn das Bundesamt im Spruch des mündlich verkündeten Bescheides nicht die zum Zeitpunkt seiner Entscheidung geltende Fassung dezidiert, sondern "§12 AsylG, BGBl. I Nr. 100/2005 (AsylG) idgF" und "gemäß § 12a Absatz 2 AsylG" anführte.

Gemäß § 22 Abs. 1 BFA-VG hat das Bundesverwaltungsgericht die vorgelegte Entscheidung des Bundesamtes, nämlich den mündlich verkündeten Bescheid vom 02.10.2018, "unverzüglich einer Überprüfung zu unterziehen". Dabei hat es die mit dem Hauptantrag angefochtenen Bestimmungen anzuwenden, da diese festlegen, dass aufgrund der übermittelten Verwaltungsakten das Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht in Gang gesetzt wird und es allein schon deswegen eine Entscheidung zu fällen hat.

Dass der vorgelegte Verwaltungsakt auch eine zu Protokoll gegebene Beschwerde enthält, ändert nichts daran, da der Verwaltungsgerichtshof in der Begründung seiner Anfechtung (s. unten, Pkt. II.3.) darauf hinweist, dass die Übermittlung der Verwaltungsakte an das Bundesverwaltungsgericht nach Erlassung des Bescheides über die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes nach § 22 Abs. 10 AsylG 2005 (allein) als Beschwerde gelte. Das Vorliegen einer vom Betroffenen erhobenen Beschwerde sei nach dem Gesetz für die Einleitung des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht als Voraussetzung festgelegt. Vielmehr sei aus der gesetzlichen Anordnung ableitbar, dass eine Beschwerdeerhebung durch den vom Bescheid Betroffenen sogar unzulässig sei.

Bei der Entscheidung über die Rechtsmäßigkeit der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes hätte das Bundesverwaltungsgericht somit die angefochtenen Gesetzesstellen anzuwenden. Sie sind daher präjudiziell.

Bei den im Antrag zitierten Fassungen der anzuwendenden Bestimmungen handelt es sich um jene Fassungen, die fallbezogen zur Anwendung kommen und in denen diese Bestimmungen unverändert in Geltung stehen. Diese Bestimmungen haben durch das Fremdenrechtsänderungsgesetz 2017 - FrÄG 2017, BGBl. I Nr. 145/2017, keine Änderung erfahren.

3. Beim Verwaltungsgerichtshof kamen in einem mit dem gegenständlichen Verfahren vergleichbaren Fall anlässlich der Behandlung einer Revision Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der in seinem Antrag angeführten Bestimmungen, welche auch vom Bundesverwaltungsgericht im gegenständlichen Verfahren anzuwenden sind.

In seinem an den Verfassungsgerichtshof gerichteten Beschluss vom 03.05.2018, A 2018/0003-1, führte der Verwaltungsgericht Folgendes aus:

"Anfechtungsumfang

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes dient ein von Amts wegen oder auf Antrag eines Gerichtes eingeleitetes Gesetzesprüfungsverfahren der Herstellung einer verfassungsrechtlich einwandfreien Rechtsgrundlage für das Anlassverfahren. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfenden Gesetzesbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Gesetzesprüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat, notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Gesetzesteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Gesetzesstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden. Dieser

Grundposition folgend hat der Verfassungsgerichtshof die Rechtsauffassung entwickelt, dass im Gesetzesprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf. Das antragstellende Gericht hat all jene Normen anzufechten, die für das anfechtende Gericht präjudiziell sind und vor dem Hintergrund der Bedenken für die Beurteilung der allfälligen Verfassungswidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bilden. Es ist dann Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine solche Verfassungswidrigkeit - sollte der Verfassungsgerichtshof die Auffassung des antragstellenden Gerichtes teilen - beseitigt werden kann. Eine zu weite Fassung des Antrages macht diesen nicht in jedem Fall unzulässig. Zunächst ist ein Antrag nicht zu weit gefasst, soweit das Gericht solche Normen anficht, die denkmöglich eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bilden und damit präjudiziell sind; dabei darf aber nach § 62 Abs. 1 VfGG nicht offen bleiben, welche Gesetzesvorschrift oder welcher Teil einer Vorschrift nach Auffassung des antragstellenden Gerichtes aus welchem Grund aufgehoben werden soll. Ist ein solcher Antrag in der Sache begründet, hebt der Verfassungsgerichtshof aber nur einen Teil der angefochtenen Bestimmungen als verfassungswidrig auf, so führt dies - wenn die sonstigen Prozessvoraussetzungen vorliegen - im Übrigen zur teilweisen Abweisung des Antrages. Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, die für das antragstellende Gericht offenkundig keine Voraussetzung seiner Entscheidung im Anlassfall bilden und die somit nicht präjudiziell sind (insofern wäre der Antrag zu weit gefasst), die mit den präjudiziellen (und nach Auffassung des antragstellenden Gerichtes den Sitz der Verfassungswidrigkeit bildenden) Bestimmungen aber vor dem Hintergrund der Bedenken in einem Regelungszusammenhang stehen, so ist zu differenzieren: Sind diese Bestimmungen von den den Sitz der verfassungsrechtlichen Bedenken des antragstellenden Gerichtes bildenden präjudiziellen Bestimmungenoffensichtlich trennbar, so führt dies zur teilweisen Zurückweisung des Antrages. Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, die mit den präjudiziellen, den Sitz der verfassungsrechtlichen Bedenken des antragstellenden Gerichtes bildenden Bestimmungen in einem so konkreten Regelungszusammenhang stehen, dass es nicht von vornherein auszuschließen ist, dass ihre Aufhebung im Fall des Zutreffens der Bedenken erforderlich sein könnte (sind diese Bestimmungen also nicht offensichtlich trennbar), so ist der Antrag insgesamt zulässig. Dies gilt nach dem vorhin Gesagten aber keinesfalls dann, wenn Bestimmungen mitangefochten werden (etwa alle eines ganzen Gesetzes), gegen die gar keine konkreten Bedenken vorgebracht werden und zu denen auch kein konkreter Regelungszusammenhang dargelegt wird. Der Verfassungsgerichtshof entscheidet daher - vor dem Hintergrund der Bedenken und der Erforderlichkeit, die den Sitz der Bedenken bildenden Bestimmungen (bei geringstmöglichem Eingriff in den Gehalt der Rechtsordnung) zu ermitteln - über die Frage, ob gegebenenfalls auch Bestimmungen aufzuheben sind, die nicht präjudiziell sind, aber mit präjudiziellen Bestimmungen in einem untrennbaren Zusammenhang stehen, nicht im Rahmen der Prüfung der Zulässigkeit des Antrages, sondern im Einzelnen erst dann, wenn der Verfassungsgerichtshof, erweist sich der Antrag als begründet, den Umfang der aufzuhebenden Bestimmungen abzugrenzen hat (vgl. zum Ganzen VfGH 7.3.2018, G 136/2017 ua.).

Der Verwaltungsgerichtshof geht davon aus, dass zur Herstellung eines verfassungskonformen Zustandes damit das Auslangen gefunden kann, den dritten und vierten Satz des § 22 Abs. 10 AsylG 2005 aus dem Rechtsbestand zu beseitigen. Allerdings stellt es sich - mit Blick auf die unten angestellten Überlegungen - als denkbar dar, dass vom Sitz der Verfassungswidrigkeit auch weitere Bestimmungen erfasst sind und sich zudem - nicht zuletzt vor dem Hintergrund der bisherigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zum § 41a AsylG 2005 (alt) betreffend die vor dem 1. Jänner 2014 maßgebliche Rechtslage - derart untrennbare Zusammenhänge ergeben, die es erforderlich machen, den Anfechtungsumfang - hier im Besonderen auch auf § 12a AsylG 2005 - zu erweitern. Es erscheint nämlich nicht ausgeschlossen, dass bei Wegfall der vorderhand als präjudiziell anzusehenden Normen auch Bestimmungen aufzuheben sein werden, die zwar hinsichtlich der Festlegung der Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts nicht unmittelbar präjudiziell sind, aber mit den präjudiziellen Bestimmungen in einem solchen untrennbaren konkreten Regelungszusammenhang stehen, sodass im Fall des Zutreffens der Bedenken auch ihre Aufhebung erforderlich sein könnte. Dem soll mit den Eventualanträgen Rechnung getragen werden.

Maßgebliche Bestimmungen des AsylG 2005 und des BFA-VG

§§ 12, 12a, 22 AsylG 2005 lauten - auszugsweise - wie folgt:

"Faktischer Abschiebeschutz

§ 12. (1) Ein Fremder, der in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, kann, außer in den Fällen des § 12a, bis zur Erlassung einer durchsetzbaren Entscheidung, bis zur Gegenstandslosigkeit des Verfahrens oder

nach einer Einstellung bis zu dem Zeitpunkt, an dem eine Fortsetzung des Verfahrens gemäß § 24 Abs. 2 nicht mehr zulässig ist, weder zurückgewiesen, zurückgeschoben oder abgeschoben werden (faktischer Abschiebeschutz); § 32 bleibt unberührt. Sein Aufenthalt im Bundesgebiet ist zulässig. Ein auf Grund anderer Bundesgesetze bestehendes Aufenthaltsrecht bleibt unberührt. § 16 Abs. 4 BFA-VG gilt.

(2) Der Aufenthalt eines Fremden, der einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat und dem kein Aufenthaltsrecht zukommt, ist für die Dauer des Zulassungsverfahrens vor dem Bundesamt lediglich im Gebiet der Bezirksverwaltungsbehörde, in dem sich sein Aufenthaltsort im Sinne des § 15 Abs. 1 Z 4 befindet, zulässig. Darüber hinaus ist sein Aufenthalt im gesamten Bundesgebiet zulässig, wenn und solange dies

1. zur Erfüllung von gesetzlichen Pflichten notwendig ist;

2. notwendig ist, um Ladungen von Gerichten, Staatsanwaltschaften und Verwaltungsbehörden Folge zu leisten oder

3. für die Inanspruchnahme einer medizinischen Versorgung und Behandlung notwendig ist.

Nach Abschluss des Zulassungsverfahrens vor dem Bundesamt ist der Aufenthalt des Fremden, solange ihm faktischer Abschiebeschutz zukommt, im gesamten Bundesgebiet zulässig.

(3) Der Aufenthalt gemäß Abs. 1 und 2 stellt kein Aufenthaltsrecht gemäß § 13 dar.

Faktischer Abschiebeschutz bei Folgeanträgen

§ 12a. (1) Hat der Fremde einen Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23) nach einer zurückweisenden Entscheidung gemäß §§ 4a oder 5 oder nach jeder weiteren, einer zurückweisenden Entscheidung gemäß §§ 4a oder 5 folgenden, zurückweisenden Entscheidung gemäß § 68 Abs. 1 AVG gestellt, kommt ihm ein faktischer Abschiebeschutz nicht zu, wenn

1. gegen ihn eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG erlassen wurde,

2. kein Fall des § 19 Abs. 2 BFA-VG vorliegt,

3. im Fall des § 5 eine Zuständigkeit des anderen Staates weiterhin besteht oder dieser die Zuständigkeit weiterhin oder neuerlich anerkennt und sich seit der Entscheidung gemäß § 5 die Umstände im zuständigen anderen Staat im Hinblick auf Art. 3 EMRK nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit maßgeblich verschlechtert haben, und

4. eine Abschiebung unter Berücksichtigung des Art. 8 EMRK (§ 9 Abs. 1 bis 2 BFA-VG) weiterhin zulässig ist.

(2) Hat der Fremde einen Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23) gestellt und liegt kein Fall des Abs. 1 vor, kann das Bundesamt den faktischen Abschiebeschutz des Fremden aufheben, wenn

1. gegen ihn eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG besteht,

2. der Antrag voraussichtlich zurückzuweisen ist, weil keine entscheidungswesentliche Änderung des maßgeblichen Sachverhalts eingetreten ist, und

3. die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung keine reale Gefahr einer Verletzung von Art. 2, 3 oder 8 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention bedeuten und für ihn als Zivilperson keine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.

(3) Hat der Fremde einen Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23) gemäß Abs. 2 binnen achtzehn Tagen vor einem bereits festgelegten Abschiebetermin gestellt, kommt ihm ein faktischer Abschiebeschutz nicht zu, wenn zum Antragszeitpunkt

1. gegen ihn eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG besteht,

2. der Fremde über den Abschiebetermin zuvor nachweislich informiert worden ist und

3. darüber hinaus

a) sich der Fremde in Schub-, Straf- oder Untersuchungshaft befindet;

b) gegen den Fremden ein gelinderes Mittel § 77 FPG) angewandt wird,

oder

c) der Fremde nach einer Festnahme gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 oder 3 BFA-VG iVm§ 40 Abs. 1 Z 1 BFA-VG angehalten wird.

Liegt eine der Voraussetzungen der Z 1 bis 3 nicht vor, ist gemäß Abs. 2 vorzugehen. Für die Berechnung der achtzehntägigen Frist gilt § 33 Abs. 2 AVG nicht.

(4) In den Fällen des Abs. 3 hat das Bundesamt dem Fremden den faktischen Abschiebeschutz in Ausnahmefällen zuzuerkennen, wenn der Folgeantrag nicht zur ungerechtfertigten Verhinderung oder Verzögerung der Abschiebung gestellt wurde. Dies ist dann der Fall, wenn

1. der Fremde anlässlich der Befragung oder Einvernahme (§ 19) glaubhaft macht, dass er den Folgeantrag zu keinem früheren Zeitpunkt stellen konnte oder

2. sich seit der letzten Entscheidung die objektive Situation im Herkunftsstaat entscheidungsrelevant geändert hat.

Über das Vorliegen der Voraussetzungen der Z 1 und 2 ist mit Mandatsbescheid (§ 57 AVG) zu entscheiden. Wurde der Folgeantrag binnen zwei Tagen vor dem bereits festgelegten Abschiebetermin gestellt, hat sich die Prüfung des faktischen Abschiebeschutzes auf das Vorliegen der Voraussetzung der Z 2 zu beschränken. Für die Berechnung der zweitägigen Frist gilt § 33 Abs. 2 AVG nicht. Die Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes steht einer weiteren Verfahrensführung gemäß Abs. 2 nicht entgegen.

(5) Abweichend von §§ 17 Abs. 4 und 29 Abs. 1 beginnt das Zulassungsverfahren in den Fällen des Abs. 1 und 3 bereits mit der Stellung des Antrags auf internationalen Schutz.

(6) Rückkehrentscheidungen gemäß § 52 FPG bleiben 18 Monate ab der Ausreise des Fremden aufrecht, es sei denn es wurde ein darüber hinausgehender Zeitraum gemäß § 53 Abs. 2 und 3 FPG festgesetzt. Anordnungen zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, Ausweisungen gemäß § 66 FPG und Aufenthaltsverbote gemäß § 67 FPG bleiben 18 Monate ab der Ausreise des Fremden aufrecht. Dies gilt nicht für Aufenthaltsverbote gemäß § 67 FPG, die über einen darüber hinausgehenden Zeitraum festgesetzt wurden.

[...]

Entscheidungen

§ 22. (1) [...]

[...]

(10) Entscheidungen des Bundesamtes über die Aufhebung des Abschiebeschutzes gemäß § 12a Abs. 2 ergehen mündlich in Bescheidform. Die Beurkundung gemäß § 62 Abs. 2 AVG gilt auch als schriftliche Ausfertigung gemäß § 62 Abs. 3 AVG. Die Verwaltungsakten sind dem Bundesverwaltungsgericht unverzüglich zur Überprüfung gemäß§ 22 BFA-VG zu übermitteln. Diese gilt als Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht; dies ist in der Rechtsmittelbelehrung anzugeben. Über die Rechtmäßigkeit der Aufhebung des Abschiebeschutzes hat das Bundesverwaltungsgericht im Rahmen der Überprüfung gemäß § 22 BFA-VG mit Beschluss zu entscheiden."

§ 22 BFA-VG sieht vor:

"Überprüfung der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes

§ 22. (1) Eine Entscheidung des Bundesamtes, mit der der faktische Abschiebeschutz eines Fremden aufgehoben wurde (§ 12a Abs. 2 AsylG 2005), ist vom Bundesverwaltungsgericht unverzüglich einer Überprüfung zu unterziehen. Das Verfahren ist ohne Abhaltung einer mündlichen Verhandlung zu entscheiden. § 20 gilt sinngemäß. § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG ist nicht anzuwenden.

(2) Die Aufhebung des Abschiebeschutzes gemäß § 12a Abs. 2 AsylG 2005 und eine aufrechte Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG sind mit der Erlassung der Entscheidung gemäß§ 12a Abs. 2 AsylG 2005 durchsetzbar. Mit der Durchführung der die Rückkehrentscheidung oder Ausweisung umsetzenden Abschiebung gemäß § 46 FPG ist bis zum Ablauf des dritten Arbeitstages ab Einlangen der gemäß§ 22 Abs. 10 AsylG 2005 zu übermittelnden Verwaltungsakten bei der zuständigen Gerichtsabteilung des Bundesverwaltungsgerichtes

zuzuwarten. Das Bundesverwaltungsgericht hat das Bundesamt unverzüglich vom Einlangen der Verwaltungsakten bei der zuständigen Gerichtsabteilung und von der im Rahmen der Überprüfung gemäß Abs. 1 getroffenen Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Aufhebung des Abschiebeschutzes zu verständigen.

(3) Über die Rechtmäßigkeit der Aufhebung des Abschiebeschutzes im Rahmen der Überprüfung gemäß Abs. 1 hat das Bundesverwaltungsgericht binnen acht Wochen zu entscheiden."

Bedenken betreffend die Verfassungskonformität

Gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde und gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit, sowie weiters über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde und über Beschwerden gegen Weisungen. Nach Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG können durch Bundes- oder Landesgesetz sonstige Zuständigkeiten der Verwaltungsgerichte zur Entscheidung über Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Verwaltungsbehörde in Vollziehung der Gesetze vorgesehen werden.

Der Verfassungsgerichtshof hat sich in seiner Rechtsprechung - anlässlich eines Verfahrens zu den Bestimmungen betreffend die "Schubhaftbeschwerde" - bereits mit dem Regelungsgehalt des Art. 130 Abs. 1 B-VG näher auseinandergesetzt. In seinem - im Erkenntnis vom 12. März 2015, G 151/2014 ua., wörtlich wiedergegebenen - Prüfbeschluss hat er wie folgt ausgeführt:

"Der Verfassungsgerichtshof ist vorläufig der Ansicht, dass aus Art. 130 B-VG abzuleiten sein dürfte, dass den Verwaltungsgerichten nur Zuständigkeiten hinsichtlich der Entscheidung über ‚Beschwerden' übertragen werden können.

Das dürfte einerseits ein amtswegiges Tätigwerden des Bundesverwaltungsgerichtes ausschließen und andererseits ein entsprechendes Kontrollobjekt verlangen; erstinstanzliche Zuständigkeiten des Bundesverwaltungsgerichtes dürften daher nicht begründet werden können [...]".

Wenngleich der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 12. März 2015, G 151/2014 ua., hinsichtlich der geprüften Bestimmungen seine dort auf das Vorliegen einer möglichen erstinstanzlichen Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Bezug nehmenden Bedenken nicht aufrechterhalten hat, ging er im Rahmen seiner weiteren Beurteilung doch unmissverständlich davon aus, dass bei der Beurteilung, ob die geprüften Regelungen dem Art. 130 B-VG widersprechen, die im Prüfbeschluss genannten Maßstäbe heranzuziehen seien.

Aus dieser Entscheidung ergibt sich somit, dass Art. 130 B-VG festlegt, dass einem Verwaltungsgericht nur Zuständigkeiten hinsichtlich der Entscheidung über "Beschwerden" übertragen werden dürfen. Insoweit hat der einfache Gesetzgeber bei der Festlegung einer Zuständigkeit eines Verwaltungsgerichts zu beachten, dass

1. Art. 130 B-VG ein amtswegiges Tätigwerden des Verwaltungsgerichtes ausschließt,

2. ein entsprechendes Kontrollobjekt vorliegt, und

3. eine erstinstanzliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes nicht begründet werden darf.

In diesem Sinn geht auch der Verfassungsgesetzgeber im Rahmen eines rezenten Gesetzgebungsprozesses davon aus, dass es für die Schaffung einer (erstinstanzlichen) Zuständigkeit (ua. auch) des Verwaltungsgerichts einer eigenen verfassungsrechtlichen Bestimmung bedarf (vgl. den Bericht und Antrag des Verfassungsausschusses vom 11. April 2018 über den Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz, das Bundesverwaltungsgerichtsgesetz, das Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 und das Verfassungsgerichtshofgesetz 1953 geändert werden, der der Einführung eines spezifischen datenschutzrechtlichen Rechtsschutzes, nicht zuletzt vor dem Hintergrund der mit 25. Mai 2018 in Kraft tretenden DSGVO, auch vor den Verwaltungsgerichten, soweit sie im Rahmen ihrer sonstigen Zuständigkeiten in gerichtlicher Funktion Angelegenheiten der Verwaltungsgerichtsbarkeit [nicht der Justizverwaltung] besorgen, dienen soll; BUA 100 BlgNR 26. GP, 2).

Hinsichtlich der hier in Rede stehenden Bestimmungen des§ 22 Abs. 10 AsylG 2005 und des § 22 Abs. 1 BFA-VG besteht zunächst das Bedenken, dass der Gesetzgeber ein amtswegiges Tätigwerden des Bundesverwaltungsgerichts angeordnet hat.

Der Bestimmung des Art. 130 B-VG, wonach die Verwaltungsgerichte "über Beschwerden" zu entscheiden haben, liegt zweifellos der Gedanke - eben in Abgrenzung zu einem amtswegigen Vorgehen - zugrunde, dass nur dann von einem

Verwaltungsgericht über Streitigkeiten betreffend die Tätigkeit einer Verwaltungsbehörde zu entscheiden ist, wenn solche von jemandem, der rechtliche Interessen verfolgt (seien sie eigene oder - wie etwa im Fall von Organparteien - öffentliche), an das Verwaltungsgericht herangetragen werden.

Dies ergibt sich - abgesehen vom allgemeinen Verständnis des Begriffes der "Beschwerde" - nicht zuletzt auch aus Art. 132 B-VG, der festlegt, wer berechtigt ist, wegen Rechtswidrigkeit ua. eines Bescheides Beschwerde zu erheben.

Es vermag aber auch Art. 132 Abs. 5 B-VG die hier in Rede stehende Beschwerdefiktion nicht zu decken. Art. 132 Abs. 5 B-VG ermächtigt den einfachen Gesetzgeber nämlich nur - sei es zur Geltendmachung subjektiver Rechte oder im Fall von Organ- bzw. Amtsparteien zur Wahrung der objektiven Rechtmäßigkeit - zur Erweiterung des Kreises der Beschwerdeberechtigten (vgl. Faber, Verwaltungsgerichtsbarkeit, Art. 132 B-VG, Rn. 19f.). Die die Akten übermittelnde Verwaltungsbehörde behauptet aber (naturgemäß) gerade nicht, dass ihr Bescheid an irgendeiner vom Verwaltungsgericht zu berücksichtigenden Rechtswidrigkeit leiden würde, sodass es schon an der nach Art. 132 Abs. 5 B-VG notwendigen Erfüllung des Tatbestands einer Beschwerdeerhebung "wegen Rechtswidrigkeit" mangelt.

Entsprechend diesem Verständnis sieht auch § 9 Abs. 1 VwGVG vor, dass eine Beschwerde an das Verwaltungsgericht die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt (Z 3) und das Begehren (Z 4) zu enthalten hat.

Nach den hier in Rede stehenden Bestimmungen wird das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht aber gerade nicht durch einen vom Verfahren vor der Verwaltungsbehörde Betroffenen - im hier maßgeblichen Verfahren käme insoweit ausschließlich der Asylwerber, in dessen Rechtssphäre mittels Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes eingegriffen wird, in Betracht - initiiert. Vielmehr ordnet der Gesetzgeber in § 22 Abs. 10 AsylG 2005 an, dass die Verwaltungsakten unverzüglich nach Erlassung des Bescheides über die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes dem Bundesverwaltungsgericht zur Überprüfung nach § 22 BFA-VG zu übermitteln sind. Diese Übermittlung gilt (allein) als Beschwerde. Das Vorliegen einer vom Betroffenen erhobenen Beschwerde ist somit nach dem Gesetz für die Einleitung des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht als Voraussetzung festgelegt. Vielmehr ist aus der gesetzlichen Anordnung ableitbar, dass eine Beschwerdeerhebung durch den vom Bescheid Betroffenen sogar unzulässig ist.

Ein solches Verständnis wollte der Gesetzgeber diesen Bestimmungen auch erklärtermaßen beigelegt wissen, indem er dies auch in den Erläuterungen zur Änderung des § 22 BFA-VG (RV 2144 BlgNR 24. GP, 15) mit dem FNG-Anpassungsgesetz (BGBl. I Nr. 68/2013) zum Ausdruck brachte und zudem ausführte, die neue Regelung entspreche der bisherigen (bis zum 31. Dezember 2013 geltenden) Regelung des § 41a AsylG 2005 (alt): "§ 22 entspricht dem geltenden § 41a AsylG 2005 und legt Sondernomen für das Verfahren betreffend die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes von Folgeanträgen nach § 12a Abs. 2 AsylG 2005 durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl fest.

Gemäß § 12a Abs. 2 kann das Bundesamt den faktischen Abschiebeschutz eines Asylwerbers, der einen Folgeantrag gestellt hat, unter bestimmten Voraussetzungen aufheben (siehe dazu § 12a Abs. 2 AsylG 2005 und die bezughabenden Erläuterungen). Wird der faktische Abschiebeschutz vom Bundesamt mit Bescheid aufgehoben, so ist dagegen keine Beschwerde des Asylwerbers an das Bundesverwaltungsgericht zulässig oder erforderlich. Vielmehr wird diese Entscheidung ‚automatisch' dem Bundesverwaltungsgericht zur Überprüfung übermittelt und gilt dies als Beschwerde (siehe dazu auch § 22 Abs. 10 AsylG 2005). [...]"

Dass der Gesetzgeber offenbar versucht, dem Art. 130 Abs. 1 B-VG Genüge zu tun, indem er in § 22 Abs. 10 AsylG 2005 festlegt, die von Amts wegen erfolgte Übermittlung der Verwaltungsakten gelte als Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, vermag nichts daran zu ändern, dass mit den Bestimmungen des § 22 Abs. 10 AsylG 2005 und des § 22 BFA-VG in Wahrheit ein amtswegiges Tätigwerden des Bundesverwaltungsgerichts angeordnet wird. Stünde es nämlich dem einfachen Gesetzgeber frei, nach Belieben festzulegen, dass irgendein näher beschriebenes Verwaltungshandeln (hier: die Übermittlung von Akten) als "Beschwerde" eingestuft werden könnte, würde dem Art. 130 B-VG (und dann auch Art. 132 B-VG) ein Inhalt unterstellt, der dazu führt, dass die dortige Einschränkung, dem Verwaltungsgericht nur Entscheidungen "über Beschwerden" übertragen zu dürfen, bedeutungslos wäre. Derartiges kann dem Verfassungsgesetzgeber aber nicht zugesonnen werden.

Dies wird auch durch einen Vergleich mit der vor dem 1. Jänner 2014 geltenden Rechtslage des B-VG erhärtet. Daraus ergibt sich zudem, dass die nunmehrige Rechtslage auch nicht mit dem Hinweis auf die Vorgängerbestimmung und die dazu ergangene Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes gerechtfertigt werden kann.

Art. 129a und Art. 129c B-VG (alt) sahen (auszugsweise) in ihrer bis zum 31. Dezember 2013 geltenden Fassung vor:

"A. Unabhängige Verwaltungssenate in den Ländern Artikel 129a. (1)

Die unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern erkennen nach Erschöpfung des administrativen Instanzenzuges, sofern ein solcher in Betracht kommt,

1. in Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen, ausgenommen Finanzstrafsachen des Bundes,

2. über Beschwerden von Personen, die behaupten, durch die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in ihren Rechten verletzt zu sein, ausgenommen in Finanzstrafsachen des Bundes,

3. in sonstigen Angelegenheiten, die ihnen durch die die einzelnen Gebiete der Verwaltung regelnden Bundes- oder Landesgesetze zugewiesen werden,

4. über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in Angelegenheiten der Z 1, soweit es sich um Privatanklagesachen oder um das landesgesetzliche Abgabenstrafrecht handelt, und der Z 3.

[...]

Asylgerichtshof

Artikel 129c. Der Asylgerichtshof erkennt nach Erschöpfung des Instanzenzuges

1. über Bescheide der Verwaltungsbehörden in Asylsachen,

2. über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in Asylsachen."

Bereits Art. 129a und Art. 129c B-VG (alt) enthielten demnach hinsichtlich bestimmter Angelegenheiten eine Einschränkung der Zuständigkeit der unabhängigen Verwaltungssenate und des Asylgerichtshofes auf Verfahren "über Beschwerden". Anders als die nunmehrige Rechtslage war eine solche Einschränkung aber nicht umfassend, sondern nur in Art. 129a Abs. 1 Z 2 und Z 4 und Art. 129c Z 2 B-VG (alt) vorgesehen. Gerade in Bezug auf Art. 129c B-VG ist festzuhalten, dass die unterschiedlichen Formulierungen in dessen Z 1 und Z 2 nur den Schluss zulassen, dass die Zuständigkeit des Asylgerichtshofes nach Art. 129c Z 1 B-VG (alt) zwar auf Entscheidungen über Bescheide in Asylsachen eingeschränkt werden sollte, aber damit nicht eine Einschränkung auf Entscheidungen über Beschwerden gegen Bescheide einherging. Dies schloss es aus dem Blickwinkel des Art. 129c Z 1 B-VG (alt) dann nicht aus, den Asylgerichtshof (unter der Voraussetzung, dass Prüfgegenstand ein in Asylsachen ergangener letztinstanzlicher Bescheid war) auch zu einem amtswegigen Vorgehen zu berufen (demgegenüber sprach der den damaligen unabhängigen Bundesasylsenat betreffende und mit Ablauf des 30. Juni 2008 außer Kraft getretene Art. 129c Abs. 1 Z 1 B-VG noch ausdrücklich von "Beschwerden in Asylsachen").

In seinem Erkenntnis vom 9. Oktober 2010, U 1046/10, musste sich der Verfassungsgerichtshof mit dieser Frage nicht ausdrücklich näher befassen. In Pkt. II.2.2.3. der Entscheidungsgründe führte er jedoch aus:

"Die - durch die Übermittlung der Verwaltungsakten an den Asylgerichtshof ausgelöste - ‚automatische' Überprüfung der Entscheidung des Bundesasylamtes gemäß § 41a AsylG 2005 gewährleistet die rasche Überprüfung durch den Asylgerichtshof (vgl. RV 330 BlgNR 24. GP). Der Überprüfung durch den Asylgerichtshof kommt an sich keine aufschiebende Wirkung zu. Jedoch hat der Gesetzgeber mit der - ab Einlangen des Verwaltungsaktes bei der zuständigen Gerichtsabteilung beginnenden - Frist von drei Arbeitstagen, innerhalb derer mit der Effektuierung der Ausweisung zuzuwarten ist, in einem erforderlichen Maß sichergestellt, dass der Asylgerichtshof in der Lage ist, den Fall zu prüfen und gegebenenfalls die Entscheidung des Bundesasylamtes zu beheben, bevor es zu einer Abschiebung kommt (vgl. RV 330 BlgNR 24. GP zu § 41a Abs2 leg. cit.).

Unter diesem Blickwinkel wird den - in den oben genannten Erkenntnissen VfSlg. 14.374/1995 und 17.340/2004 - angeführten verfassungsrechtlichen Erfordernissen Rechnung getragen."

Daraus lässt sich ableiten, dass der Verfassungsgerichtshof im Rahmen dieser Entscheidung keine Bedenken gegen die Zuständigkeit des Asylgerichtshofes gehegt hat, zumal andernfalls diesem dem Vorbringen des dortigen Fremdes zur behaupteten Verletzung des Rechtsstaatsprinzips entgegengehaltenen Argument der Boden entzogen gewesen wäre.

Vor diesem Hintergrund liegt nun - vor allem auch angesichts der der bloßen Ersetzung der Wortfolge "den Asylgerichtshof" durch "das Bundesverwaltungsgericht" in § 22 Abs. 10 AsylG 2005 mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz (FNG, BGBl. I Nr. 87/2012) und der oben erwähnten Erläuterungen zum FNG-Anpassungsgesetz, wonach die bisherige Bestimmung des § 41a AsylG 2005 (alt) fortgeschrieben werden sollte - die Annahme nahe, dass der Gesetzgeber bei der Schaffung der ab 1. Jänner 2014 geltenden Rechtslage des AsylG 2005 und des BFA-VG zwar auf diese Erwägungen des Verfassungsgerichtshofes Rücksicht nehmen wollte, aber die erfolgte Änderung des B-VG mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 (BGBl. I Nr. 51/2012) betreffend die Festlegung der Zuständigkeiten der Verwaltungsgerichte nicht ausreichend in seine Überlegungen einbezogen haben dürfte.

Die erkennbaren Bestrebungen der Rücksichtnahme auf die zitierten Ausführungen des erwähnten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 9. Oktober 2010 vermögen aber die Bedenken gegen die Verfassungskonformität der nunmehrigen Regelungen, die ein nach Art. 130 Abs. 1 B-VG nicht zulässiges amtswegiges Tätigwerden des Bundesverwaltungsgerichts anordnen, nicht zu beseitigen.

Es besteht aber auch das Bedenken, dass mit den gegenständlichen Regelungen in unzulässiger Weise eine erstinstanzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts geschaffen wurde.

Voranzustellen ist den folgenden Ausführungen zunächst, dass sowohl der Verfassungsgerichtshof als auch der Verwaltungsgerichtshof - in der Lehre als "Ersetzungsthese" bezeichnet - davon ausgehen, dass mit der Sachentscheidung eines Verwaltungsgerichts der angefochtene Bescheid aus dem Rechtsbestand beseitigt und die verwaltungsgerichtliche Entscheidung an die Stelle des angefochtenen Bescheides tritt (vgl. Khakzadeh-Leiler, Die amtswegige Abänderung und Aufhebung von Bescheiden - neue Rechtsfragen, ZfV 2018/3, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung dieser beiden Gerichtshöfe und zudem jener des OGH).

Die in § 22 Abs. 1 BFA-VG getroffene und im Zusammenhang mit § 22 Abs. 10 AsylG 2005 zu lesende Anordnung, dass jegliche Entscheidung des Bundesamtes, mit der der faktische Abschiebeschutz eines Fremden nach § 12a Abs. 2 AsylG 2005 aufgehoben wurde, vom Bundesverwaltungsgericht allein infolge der Aktenübermittlung, die als Beschwerde gilt, unverzüglich einer Überprüfung zu unterziehen ist, hat zur Folge, dass ein solcher gemäß § 12a Abs. 2 AsylG 2005 erlassener Bescheid nie in Rechtskraft erwachsen kann. Ein solcher Bescheid gilt nämlich ausnahmslos immer als infolge der Aktenübermittlung von Gesetzes wegen in Beschwerde gezogen. Auch ist im Fall des Unterbleibens der an sich vorgesehenen unverzüglichen Aktenübermittlung nicht vom Eintritt der Rechtskraft des Bescheides auszugehen. Derartiges ist gesetzlich nicht angeordnet. Da nach den Intentionen des Gesetzes die Erhebung einer Beschwerde durch den Betroffenen nicht zulässig ist, käme ein Eintritt der Rechtskraft des Bescheides bei unterbliebener Aktenübermittlung einem gänzlichen Ausschluss einer gerichtlichen Überprüfung gleich, der allein durch die Untätigkeit der Behörde bewirkt würde. Eine solche Sichtweise wäre aber nicht nur mit Art. 130 B-VG, sondern auch rechtstaatlichen Grundsätzen schon vom Ansatz her nicht vereinbar.

Auch wenn eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts über die Rechtmäßigkeit der Aufhebung des Abschiebeschutzes im Rahmen der Überprüfung gemäß § 22 BFA-VG kraft der ausdrücklichen Anordnung in § 22 Abs. 10 AsylG 2005 in der Rechtsform des Beschlusses zu ergehen hat, handelt es sich dabei doch immer um eine Sachentscheidung in der den Verfahrensgegenstand "Aberkennung des faktischen Rechtsschutzes" betreffenden Rechtssache. Das ergibt sich schon aus § 22 Abs. 1 letzter Satz AsylG 2005, wonach im Verfahren zur Überprüfung der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG nicht anzuwenden ist. Auch die oben bereits erwähnten Erläuterungen zum FNG-Anpassungsgesetz halten dazu fest, dass eine Zurückverweisung an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gemäß § 28 Abs. 2 dritter Satz (gemeint: Abs. 3 zweiter Satz) VwGVG nicht in Betracht komme (RV 2144 BlgNR 24. GP, 15).

Ist es aber von vornherein denkunmöglich, dass in Bezug auf die Aberkennung des faktischen Abschiebeschutzes ein Bescheid jemals in Rechtskraft erwachsen kann, und ist immer vom Verwaltungsgericht in der betreffenden Rechtssache eine Sachentscheidung zu treffen, die - wie oben ausgeführt nach der Rechtsprechung sowohl des Verwaltungsgerichtshofes als auch des Verfassungsgerichtshofes - den Bescheid ersetzt, so führt dies zu einer

Situation, in der ausnahmslos immer allein nur die verwaltungsgerichtliche Entscheidung im Rechtsbestand verbleibt. Auch wenn dem formell ein behördlicher Akt, der in die Form eines Bescheides gekleidet wird, vorangeht, läuft diese Konstruktion der Sache nach auf nichts anderes hinaus, als auf eine dem Bundesverwaltungsgericht, das von der Behörde vergleichbar einer von ihr erfolgten Antragstellung angerufen wird, erstinstanzlich zugewiesene Zuständigkeit. Dass an die Existenz des vorgelagerten Bescheides Rechtsfolgen geknüpft werden (sofortiger Eintritt der Durchsetzbarkeit, Zuwartenmüssen mit der Durchführung einer Abschiebung bis zum Ablauf des dritten Arbeitstages ab Einlangen der Akten bei der zuständigen Gerichtsabteilung, vgl. § 22 Abs. 2 BFA-VG) vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern (für den Eintritt vergleichbarer Folgen ist nicht immer die Bescheiderlassung essentiell; wie das AsylG 2005 an anderen Stellen selbst zeigt, werden auch an bestimmte andere, nicht in Bescheidform ergehende Verfahrenshandlungen Rechtsfolgen geknüpft).

Würden die im Hauptantrag angeführten Bestimmungen aus dem Rechtsbestand beseitigt, würde dies nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes dazu führen, dass das Bundesverwaltungsgericht nicht länger dazu berufen wäre, ein vom Amts wegen eingeleitetes Verfahren zu führen. Diesfalls obläge es dem betroffenen Asylwerber, ob er gegen einen behördlichen Bescheid, mit dem der faktische Abschiebeschutz aberkannt wird, mittels Beschwerde vorgehen möchte oder dies - aus welchen Gründen auch immer - nicht in Betracht zieht. Es erscheint aus diesem Blickwinkel vorderhand nicht geboten, auch jene verfahrensrechtlichen Sonderbestimmungen aus dem Rechtsbestand zu beseitigen, die eine Beschleunigung des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht zum Ziel haben, weil diese auf das aufgrund einer von der Partei erhobenen Beschwerdedurchzuführende Verfahren in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise Anwendung finden könnten. Da es aber nicht ausgeschlossen ist, davon auszugehen zu müssen, dass diese Bestimmungen nur für das amtswegig eingeleitete Verfahren Anwendung zu finden haben und infolge der Aufhebung den übrig bleibenden Bestimmungen ein dem Willen des Gesetzgebers nicht zu unterstellender veränderter Sinn beizumessen sein könnte, werden die ersten beiden Eventualanträge gestellt.

Es kann aber auch nicht ausgeschlossen werden, dass der Verfassungsgerichtshof befindet, dass es im Hinblick auf seine - auch im oben zitierten Erkenntnis U 1046/10 zur Anwendung gebrachte - Judikatur geboten ist, den Anfechtungsumfang so weit zu ziehen, dass nicht ein "verfassungswidriger Torso" übrig bleibt. Nach dieser Rechtsprechung geht es unter dem Aspekt des rechtsstaatlichen Prinzips nicht an, den Rechtsschutzsuchenden generell einseitig mit allen Folgen einer potentiell rechtswidrigen behördlichen Entscheidung so lange zu belasten, bis sein Rechtsschutzgesuch endgültig erledigt ist. Zu berücksichtigen sind in diesem Zusammenhang allerdings nicht nur seine Position, sondern auch Zweck und Inhalt der Regelung, ferner die Interessen Dritter sowie schließlich das öffentliche Interesse. Der Gesetzgeber hat - wie der Verfassungsgerichtshof in seiner Rechtsprechung weiters darlegte - unter diesen Gegebenheiten einen Ausgleich zu schaffen, wobei aber dem Grundsatz der faktischen Effizienz eines Rechtsbehelfs der Vorrang zukommt und dessen Einschränkung nur aus sachlich gebotenen, triftigen Gründen zulässig ist. Auf welche Weise dieser Ausgleich vom Gesetzgeber vorgenommen wird, lässt sich nicht allgemein sagen (vgl. zum Ganzen VfGH 9.10.2010, U 1046/10, mwN).

Träfen die Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes zu und erweisen sich jene Bestimmungen, die in Bezug auf ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ein ausschließlich amtswegiges Vorgehen vorsehen, in ihrer Gesamtheit - also auch die zugunsten des Betroffenen geschaffenen Bestimmungen (etwa die Festlegung einer Wartefrist vor Durchführung einer Abschiebung) - als verfassungswidrig, so kann nicht ausgeschlossen werden, dass dann infolgedessen die im Erkenntnis U 1046/10 zur Vorgängerreglung vertretene Ansicht, es bestehe ein ausreichender Ausgleich zwischen den Interessen des Rechtsschutzsuchenden und den öffentlichen Interessen, nicht mehr aufrecht erhalten werden könnte. Dem sollen die übrigen Eventualanträge Rechnung tragen.

Zusammengefasst bestehen somit die Bedenken, dass mit den im Hauptantrag angefochtenen Regelungen gegen Art. 130 B-VG verstoßen wird, weil entgegen dieser Bestimmung ein amts

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at