

# TE Bvg Erkenntnis 2018/9/17 L516 2205428-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.09.2018

## Entscheidungsdatum

17.09.2018

## Norm

AVG §59 Abs1

BFA-VG §18 Abs1 Z2

B-VG Art.133 Abs4

FPG §55 Abs1a

VwGVG §13 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §28 Abs5

## Spruch

L516 2205428-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Paul NIEDERSCHICK als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, StA Iran, vertreten durch Diakonie Flüchtlingsdienst gem GmbH & Volkshilfe Flüchtlingsdienst- und MigrantInnenbetreuung GmbH - ARGE Rechtsberatung, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 25.07.2018, Zahl XXXX, zu Recht erkannt:

A)

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt VI des angefochtenen Bescheides stattgegeben und dieser gemäß § 18 Abs 1 Z 2 BFA-VG ersatzlos behoben.

Es wird festgestellt, dass der Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid somit gemäß § 13 Abs 1 VwGVG die aufschiebende Wirkung zukommt.

II. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt VII des angefochtenen Bescheides stattgegeben und dieser gemäß § 55 Abs 1a FPG ersatzlos behoben.

B)

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

## Text

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

### I. Verfahrensgang

1. Der Beschwerdeführer, ein iranischer Staatsangehöriger, stellte am 03.11.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz. Zu diesem wurde er am selben Tag durch ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes erstbefragt sowie am XXXX vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) niederschriftlich einvernommen.
2. Das BFA wies mit gegenständlich angefochtenem Bescheid den Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung des Status der Asylberechtigten gemäß § 3 AsylG (Spruchpunkt I des bekämpften Bescheides) sowie des Status des subsidiär Schutzberechtigten gemäß § 8 AsylG (Spruchpunkt II) ab, erteilte keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG (Spruchpunkt III), erließ eine Rückkehrentscheidung § 52 Abs 2 Z 2 FPG (Spruchpunkt IV) und stellte fest, dass die Abschiebung in den Iran gemäß § 46 FPG zulässig sei (Spruchpunkt V). Das BFA sprach aus, dass der Beschwerdeführer gemäß 13 Abs 2 Z 1 AsylG sein Recht zum Aufenthalt im Bundesgebiet ab dem 01.05.2018 verloren habe (Spruchpunkt VIII) und erließ gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 FPG ein auf die Dauer von 2 Jahren befristetes Einreiseverbot (Spruchpunkt IX).
3. Mit Spruchpunkt VI des angefochtenen Bescheides sprach das BFA aus, dass einer Beschwerde gegen diese Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz gemäß § 18 Abs 1 Z 2 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt werde. Mit Spruchpunkt VII sprach das BFA aus, dass gemäß § 55 Abs 1a FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise bestehe.
4. Der Beschwerdeführer hat gegen den ihm am 31.07.2018 zugestellten Bescheid des BFA am 27.08.2018 fristgerecht Beschwerde erhoben.
5. Die gegenständliche Beschwerde samt Verwaltungsakten des BFA langte der Aktenlage nach am 12.09.2018 beim Bundesverwaltungsgericht, Außenstelle Linz, ein.

### II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Sachverhaltsfeststellungen

- 1.1. Der Beschwerdeführer stellte am 03.11.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz und befindet sich seither im laufenden Asylverfahren.
- 1.2. Der Beschwerdeführer wurde von einem österreichischen Landesgericht mit seit XXXX rechtskräftigem Urteil vom XXXX gemäß § 27 (2a) 2. Fall SMG bei einem Strafrahmen von bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe zu einer Freiheitsstrafe von 3 Monaten bedingt unter Setzung einer Probezeit von 3 Jahren verurteilt. Der Verurteilung lag der Sachverhalt zugrunde, dass der Beschwerdeführer am XXXX in Wien vorschriftswidrig auf einer öffentlichen Verkehrsfläche 1,1 Gramm brutto Marihuana an eine Person zu einem Preis von EUR 10,-- überlassen hat und damit das Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 2a zweiter Fall SMG begangen hat. Bei der Strafbemessung wurde mildernd das Geständnis, die Sicherstellung des Suchtgifts sowie der bisher ordentliche Lebenswandel und kein Umstand erschwerend gewertet.

- 1.3. Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung des angefochtenen Bescheides begründete das BFA die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde wie folgt (Bescheid, S 80):

"Wie oben ausgeführt, liegt Ziffer 2 und 3 in Ihrem Fall vor. So wurde vom Bundesamt festgestellt, dass Sie rechtskräftig durch ein Landesgericht verurteilt wurden. Der vorliegende Straftatbestand, sowie die negative Zukunftsprognose, die sich aus Ihrem bisherigen persönlichen Verhalten im Bundesgebiet ergibt, rechtfertigen die Annahme, dass Ihr Aufenthalt im österreichischen Bundesgebiet eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstellt.

Für die Behörde steht fest, dass für Sie bei Rückkehr in Ihren Herkunftsstaat keine reale Gefahr einer Menschenrechtsverletzung gegeben ist. Sie bedürfen daher nicht des Schutzes Österreichs. Es ist in Ihrem Fall davon auszugehen, dass die sofortige Umsetzung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme im Interesse eines geordneten Fremdenwesens geboten ist. Da Ihrem Antrag auf internationalen Schutz keine Aussicht auf Erfolg beschieden ist und Ihnen auch keine sonstige reale und menschenrechtsrelevante Gefahr im Herkunftsstaat droht, ist es Ihnen zumutbar,

den Ausgang Ihres Asylverfahrens im Herkunftsstaat abzuwarten. Ihr Interesse auf einen Verbleib in Österreich während des gesamten Asylverfahrens tritt hinter das Interesse Österreichs auf eine rasche und effektive Durchsetzung der Rückkehrentscheidung zurück.

Als gesetzliche Folge der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nach § 18 Abs. 1 Z 2 BFA-VG war gemäß § 55 Abs. 1a FPG auszusprechen, dass eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht besteht."

## 2. Die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen

2.1. Verfahrensgang und Sachverhalt ergeben sich aus den vom BFA vorgelegten und unverdächtigen Verwaltungsverfahrensakten zum Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz. Die Feststellungen zur strafrechtlichen Verurteilung ergeben sich aus dem Strafregister der Republik Österreich und aus der im behördlichen Verwaltungsakt befindlichen gekürzten Urteilsausfertigung.

## 3. Rechtliche Beurteilung

Zu A)

Ersatzlose Behebung von Spruchpunkt VI des angefochtenen Bescheides

Rechtsgrundlage

3.1. Gemäß § 18 Abs 1 Z 2 BFA-VG kann einer Beschwerde gegen eine abweisende Entscheidung über einen Antrag auf internationalen Schutz kann das Bundesamt die aufschiebende Wirkung aberkennen, wenn schwerwiegende Gründe die Annahme rechtfertigen, dass der Asylwerber eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung darstellt.

Zum gegenständlichen Verfahren

3.1. Nach der Regierungsvorlage zu § 18 Abs 1 BFA-VG erfolgt die Bestimmung der Ziffer 2 in Umsetzung des Art 46 Abs 6 lit a iVm Art 31 Abs 8 lit j der Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes.

3.2. Laut den weiteren Erläuterungen zu § 18 Abs 1 Z 2 BFA-VG "geht es bei der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nach dieser Ziffer um die Aufrechterhaltung insbesondere der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung, so dass auf die entsprechende Auslegung und Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Frist für die freiwillige Ausreise und Aberkennung der aufschiebenden Wirkung bei Rückkehrentscheidungen zurückgegriffen werden kann." (RV 582 XXV. GP)

3.3. Soweit daher in den Erläuterungen für die Anwendung der Ziffer 2, wie dargelegt, ausdrücklich die Auslegung und Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Frist für die freiwillige Ausreise und Aberkennung der aufschiebenden Wirkung bei Rückkehrentscheidungen als relevant erachtet wird, ist auf das Urteil des Gerichtshofes Europäischen Union (EuGH) vom 11.06.2015 in der Rechtssache Zh und O, C-554/13 zur Auslegung des Art 7 Abs 4 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) zu verweisen. Der EuGH hat in jener Entscheidung festgestellt, dass ein Mitgliedstaat gehalten ist, den Begriff "Gefahr für die öffentliche Ordnung" im Sinne von Art 7 Abs 4 der Richtlinie 2008/115 im Einzelfall zu beurteilen, um zu prüfen, ob das persönliche Verhalten des betreffenden Drittstaatsangehörigen eine tatsächliche und gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Stützt sich ein Mitgliedstaat auf eine allgemeine Praxis oder irgendeine Vermutung, um eine solche Gefahr festzustellen, ohne dass das persönliche Verhalten des Drittstaatsangehörigen und die Gefahr, die dieses Verhalten für die öffentliche Ordnung darstellt, gebührend berücksichtigt werden, verkennt er die Anforderungen an eine individuelle Prüfung des in Rede stehenden Falles und des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Daraus folgt, dass der Umstand, dass ein Drittstaatsangehöriger verdächtigt wird, eine nach nationalem Recht strafbare Handlung begangen zu haben, oder wegen einer solchen Tat strafrechtlich verurteilt wurde, allein nicht rechtfertigen kann, dass dieser Drittstaatsangehörige als eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art 7 Abs 4 der Richtlinie 2008/115 anzusehen ist (EuGH 11.06.2015, Zh und O, C-554/13, EU:C:2015:377, Rz 50).

3.4. Der EuGH hat in der soeben zitierten Entscheidung des Weiteren festgestellt, dass der Begriff Gefahr für die öffentliche Ordnung, wie er in Art 7 Abs 4 der Rückführungsrichtlinie vorgesehen ist, jedenfalls voraussetzt, dass außer der sozialen Störung, die jeder Gesetzesverstoß darstellt, eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr

vorliegt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Daraus folgt, dass im Rahmen der Beurteilung dieses Begriffs jedes tatsächliche oder rechtliche Kriterium zur Situation des betreffenden Drittstaatsangehörigen maßgeblich ist, das geeignet ist, die Frage zu klären, ob sein persönliches Verhalten eine solche Bedrohung begründet. Folglich gehören im Fall eines Drittstaatsangehörigen, der verdächtigt wird, eine nach nationalem Recht strafbare Handlung begangen zu haben, oder der wegen einer solchen Tat strafrechtlich verurteilt wurde, die Art und die Schwere dieser Tat sowie der Zeitablauf seit ihrer Begehung zu den insoweit maßgeblichen Kriterien (ebenda, Rz 60-62).

3.5. Fallbezogen begründet das BFA die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ausschließlich mit der festgestellten strafrechtlichen Verurteilung des Beschwerdeführers und einer vom BFA angenommenen, jedoch nicht weiter dargelegten negativen Zukunftsprognose. Abgesehen von der strafrechtlichen Verurteilung wirft das BFA dem Beschwerdeführer kein Verhalten vor, auf das sich die negative Zukunftsprognose stützen könnte. Der Umstand der Verurteilung kann jedoch nach der zuvor zitierten Rechtsprechung des EuGH allein nicht rechtfertigen, dass der Beschwerdeführer als eine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit anzusehen ist. Der Beschwerdeführer wurde bei einem Strafrahmen von bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe tatsächlich lediglich zu einer Freiheitsstrafe von 3 Monaten bedingt unter Setzung einer Probezeit von 3 Jahren verurteilt.

3.6. Das Bundesverwaltungsgericht gelangt vor diesem Hintergrund unter Berücksichtigung der Judikatur des EuGH zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer keine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt.

3.7. Da das BFA somit nicht dargelegt hat, dass der Beschwerdeführer eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt, erweist sich die vom BFA auf § 18 Abs 1 Z 2 BFA-VG gestützte Aberkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde daher als verfehlt.

3.8. Es war daher Spruchpunkt VI des angefochtenen Bescheides spruchgemäß ersatzlos zu beheben und festzustellen, dass der Beschwerde somit gemäß § 13 Abs 1 VwGVG die aufschiebende Wirkung zukommt.

## Spruchpunkt II

Behebung von Spruchpunkt VII des angefochtenen Bescheides

### Rechtsgrundlage

3.9. Gemäß § 55 Abs 1a FPG besteht eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht für die Fälle einer zurückverweisenden Entscheidung gemäß § 68 AVG sowie wenn eine Entscheidung auf Grund eines Verfahrens gemäß § 18 BFA-VG durchführbar wird.

### Zum gegenständlichen Verfahren

3.10. Nachdem die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ersatzlos zu beheben war, ist die Entscheidung nicht mehr gemäß § 18 BFA-VG durchführbar. Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 55 Abs 1a FPG liegen somit nicht mehr vor. Spruchpunkt VII des angefochtenen Bescheides war daher spruchgemäß zu beheben.

3.11. Im gegenständlichen Verfahren war ein Vorgehen gemäß § 59 Abs 1 letzter Satz AVG zulässig, da die Entscheidung über Spruchpunkt VI und VII spruchreif war und die Trennung - auf Grund der Folgen einer Aberkennung der aufschiebenden Wirkung für den Betroffenen - auch zweckmäßig erscheint.

3.12. Über die Beschwerde gegen die übrigen Spruchpunkte des angefochtenen Bescheides ergeht eine gesonderte Entscheidung.

### Zu B)

### Revision

3.13. Die für den vorliegenden Fall relevante Rechtslage ist durch die zitierte Rechtsprechung des EuGH und des Verwaltungsgerichtshofes geklärt, weshalb die Revision nicht zulässig ist.

3.14. Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

### **Schlagworte**

Asylverfahren, aufschiebende Wirkung, Behebung der Entscheidung, ersatzlose Behebung, freiwillige Ausreise, Frist, Gefährdung der

Sicherheit, Gefährdungsprognose, negative Beurteilung, öffentliche  
Ordnung, öffentliche Sicherheit, Rechtskraft der Entscheidung,  
Suchtmitteldelikt, Zukunftsprognose

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:L516.2205428.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

15.03.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

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