

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/7/30 W194 2182554-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.07.2019

## Entscheidungsdatum

30.07.2019

## Norm

AsylG 2005 §10

AVG §68 Abs2

B-VG Art. 133 Abs4

## Spruch

W194 2182554-2/17E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. Daniela Sabetzer über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. Afghanistan, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 14.11.2018, Zl. 1083608606/151138771, zu Recht:

A)

Der Beschwerde wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seiner Spruchpunkte I. bis V. sowie VII. ersatzlos aufgehoben.

B)

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

## Text

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer, ein afghanischer Staatsangehöriger, stellte am 20.08.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich.

2. Die belangte Behörde wies mit Bescheid vom 11.12.2017, Zahl:

1083608606 - 151138771, den Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz zur Gänze ab (Spruchpunkte I. und II.), erteilte ihm keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen (Spruchpunkt III.), erließ gegen ihn eine Rückkehrentscheidung und stellte fest, dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei (Spruchpunkte

IV. und V.) und die Frist für seine freiwillige Ausreise 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung betrage (Spruchpunkt VI.).

3. Mit Verfahrensordnung vom 12.12.2017 stellte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer einen Rechtsberater für ein etwaiges Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zur Seite.

4. Gegen den Bescheid vom 11.12.2017 erhob der Beschwerdeführer am 08.01.2018 Beschwerde.

5. Am 11.01.2018 übermittelte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht den zum Verfahren betreffend den Bescheid vom 11.12.2017 geführten Verwaltungsakt. Das Verfahren ist hg. zu W194 2182554-1 protokolliert und noch nicht abgeschlossen.

6. Mit dem hier gegenständlichen angefochtenen Bescheid vom 14.11.2018 hob die belangte Behörde den Bescheid vom 11.12.2017 hinsichtlich der Spruchpunkte IV., V. und VI. gemäß § 68 Abs. 2 AVG auf (Spruchpunkt I.), erließ gegen den Beschwerdeführer (neuerlich) eine Rückkehrentscheidung (Spruchpunkt II.), stellte fest, (neuerlich) dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei (Spruchpunkte III.), er das Recht zum Aufenthalt im Bundesgebiet ab dem 11.06.2018 verloren habe (Spruchpunkt IV.), gegen ihn ein auf die Dauer von fünf Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen werde (Spruchpunkt V.), einer Beschwerde gegen diese Entscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt werde (Spruchpunkt VI.) und keine Frist für die freiwillige Ausreise bestehe (Spruchpunkt VII.).

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass durch die angeordnete Rückkehrentscheidung eine Verletzung des Art. 8 EMRK nicht gegeben sei. Aufgrund der Verurteilung des Beschwerdeführers am 11.06.2018 liege zudem eine Straffälligkeit im Sinne des Asylgesetzes vor, weshalb dem Beschwerdeführer das Aufenthaltsrecht zu entziehen gewesen sei. Aus der Gesamtbeurteilung des Verhaltens des Beschwerdeführers, seiner Straffälligkeit, seiner Lebensumstände sowie seiner familiären und privaten Anknüpfungspunkte habe sich für die belangte Behörde ergeben, dass die Erlassung des Einreiseverbotes in der verhängten Höhe gerechtfertigt und notwendig sei.

7. Gegen den Bescheid vom 14.11.2018 richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 05.12.2018, mit welcher beantragt wird, den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufzuheben. Begründend wird zusammengefasst ausgeführt, dass eine belastende Abänderung von Amts wegen, durch welche die Rechtslage für die Partei ungünstiger gestaltet werde, nach § 68 Abs. 2 AVG unzulässig sei. Zudem sei ein fünfjähriges Einreiseverbot unverhältnismäßig hoch bemessen.

8. Am 13.12.2018 übermittelte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht den verfahrensgegenständlichen Verwaltungsakt. Das Verfahren ist hg. zu W194 2182554-2 protokolliert.

9. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 19.12.2018, W194 2182554-2/9E, wurde Spruchpunkt VI. des hier gegenständlichen Bescheides vom 14.11.2018 aufgehoben und der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer, ein afghanischer Staatsangehöriger und Angehöriger der Volksgruppe der Tadschiken, stellte am 20.08.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich.

Die belangte Behörde wies mit Bescheid vom 11.12.2017 den Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz zur Gänze ab (Spruchpunkte I. und II.), erteilte ihm keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen (Spruchpunkt III.), erließ gegen ihn eine Rückkehrentscheidung und stellte fest, dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei (Spruchpunkte IV. und V.) und die Frist für seine freiwillige Ausreise 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung betrage (Spruchpunkt VI.).

Über die vom Beschwerdeführer gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde hat das Bundesverwaltungsgericht bisher noch nicht entschieden.

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Landesgerichtes vom 11.06.2018 wegen I. des Vergehens des Suchtgifthandels (§ 28a Abs. 1 fünfter Fall, Abs. 3 erster Fall SMG) und II. des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften (§ 27 Abs. 1 Z 1 erster und zweiter Fall, Abs. 2 SMG) zu einer Freiheitsstrafe von 15 Monaten verurteilt, welche für die Dauer einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde.

Hierauf erließ die belangte Behörde den nunmehr angefochtenen Bescheid vom 14.11.2018. Mit diesem hob die

belangte Behörde ihren Bescheid vom 11.12.2017 hinsichtlich der Spruchpunkte IV., V. und VI. gemäß § 68 Abs. 2 AVG auf (Spruchpunkt I.), erließ gegen den Beschwerdeführer (neuerlich) eine Rückkehrentscheidung (Spruchpunkt II.), stellte fest, (neuerlich) dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei (Spruchpunkte III.), er das Recht zum Aufenthalt im Bundesgebiet ab dem 11.06.2018 verloren habe (Spruchpunkt IV.), gegen ihn ein auf die Dauer von fünf Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen werde (Spruchpunkt V.), einer Beschwerde gegen diese Entscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt werde (Spruchpunkt VI.) und keine Frist für die freiwillige Ausreise bestehe (Spruchpunkt VII.).

Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 19.12.2018, W194 2182554-2/9E, wurde Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheides vom 14.11.2018 aufgehoben und der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

## 2. Beweiswürdigung:

Die getroffenen Feststellungen sind unbestritten und gründen sich auf die angeführten Entscheidungen und Schriftsätze, welche Teil der dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Verfahrensakten sind.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt A)

3.1. Die im Beschwerdefall maßgebenden gesetzlichen Grundlagen lauten (auszugsweise) wie folgt:

3.1.1. § 28 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG):

"Erkenntnisse

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

[...]

(5) Hebt das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid auf, sind die Behörden verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

[...]"

3.1.2. § 68 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG):

"Abänderung und Behebung von Amts wegen

§ 68. (1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlaß zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

(2) Von Amts wegen können Bescheide, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, sowohl von der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde aufgehoben oder abgeändert werden.

[...]"

3.2. Mit Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheides vom 14.11.2018 wurde der Beschwerde gegen diese Entscheidung gemäß § 18 Abs. 1 Z 2 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt.

Hierbei handelt es sich um einen trennbaren Spruchteil eines Bescheides (vgl. VwGH 19.10.2017, Zl. Ra 2017/18/0278).

Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 19.12.2018, W194 2182554-2/9E, wurde Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheides vom 14.11.2018 aufgehoben und der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheides ist folglich nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

3.3. Mit der gegen den angefochtenen Bescheid vom 14.11.2018 erhobenen Beschwerde wird insbesondere vorgebracht, dass eine belastende Abänderung von Amts wegen, durch welche die Rechtslage für die Partei ungünstiger gestaltet werde, nach § 68 Abs. 2 AVG unzulässig sei.

3.4. Die Beschwerde ist rechtzeitig und zulässig. Sie erweist sich aus den folgenden Gründen auch als berechtigt:

3.4.1. Ziel und Zweck der Regelung des § 68 AVG ist es prinzipiell, die Bestandskraft von Bescheiden zu schützen oder anders ausgedrückt, eine Aufhebung oder Abänderung des Bescheides, insbesondere der im Spruch des Bescheides getroffenen normativen Anordnung, außerhalb des Rechtsmittelverfahrens nur unter bestimmten, vom Gesetz eng begrenzten Voraussetzungen zuzulassen (Hengstschläger/Leeb, AVG Kommentar [2009], § 68 Rz 1).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes darf die Behörde von dem Recht nach § 68 Abs. 2 AVG nur dann Gebrauch machen, wenn damit keine Verschlechterung der Rechtsstellung einer Partei verbunden ist, weshalb eine Vorgangsweise, durch die die Rechtslage ungünstiger ist als durch den ursprünglichen (aufgehobenen oder abgeänderten) Bescheid gestaltet wird, gesetzwidrig ist (VwGH 24.02.2005, Zl. 2004/11/0215; siehe dazu auch Hengstschläger/Leeb, AVG Kommentar [2009], § 68 Rz 81ff).

Der Verwaltungsgerichtshof hat weiters ausgesprochen, dass die Anhängigkeit einer zulässigen Beschwerde vor dem Verwaltungsgericht einer Anwendung des § 68 Abs. 2 AVG nicht entgegensteht. Bescheide, mit denen eine Behörde von der ihr in § 68 Abs. 2 AVG eingeräumten Befugnis Gebrauch macht, weisen sowohl eine verfahrensrechtliche als auch eine materiell-rechtliche Komponente auf. Die verfahrensrechtliche betrifft die (Zulässigkeit der) Beseitigung der Sachentscheidung, die materiell-rechtliche die (Neuregelung) der Sache, das heißt die inhaltliche Gestaltung der zu erlassenden neuen Sachentscheidung. § 68 Abs. 2 AVG bietet Maßstab und Grundlage nur für die verfahrensrechtliche Entscheidung; die materiell-rechtliche Komponente muss sich an den materiell-rechtlichen Verwaltungsvorschriften orientieren (vgl. VwGH 16.11.2015, Zl. Ra 2015/12/0029).

3.4.2. In einer mit dem vorliegenden Fall weitgehend vergleichbaren Konstellation sprach der Verwaltungsgerichtshof insbesondere Folgendes aus (vgl. VwGH 26.06.2019, Zl. Ra 2019/21/0146):

"Angesichts dessen war es dem BFA jedenfalls verwehrt, einen Bescheid zu erlassen, der nur isoliert aus den in Rn. 5 dargestellten Spruchpunkten I. bis V. besteht, solange das Verfahren über den Antrag auf internationalen Schutz nicht rechtskräftig beendet war.

[...]

Vor diesem rechtlichen Hintergrund stand das BFA, nachdem es während des bereits beim BVwG anhängigen Verfahrens über die Beschwerde gegen den Bescheid vom 20. Februar 2018 von der nachträglichen Straffälligkeit des Mitbeteiligten Kenntnis erlangt hatte, vor der Frage, auf welche Weise gegen ihn ein Einreiseverbot erlassen und die sofortige Durchsetzbarkeit der Entscheidung bewirkt werden könnte. [...] Angesichts dessen wählte das BFA die in der Rn. 5 beschriebene Vorgangsweise der teilweisen Aufhebung des genannten Bescheides gemäß § 68 Abs. 2 AVG unter gleichzeitiger teilweise wiederholender Neuerlassung (Spruchpunkte I. und II.) und teilweiser Abänderung (Spruchpunkte III. bis V.) der ursprünglichen Entscheidung.

[...]

Damit bezieht sich das BFA auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 68 Abs. 2 AVG (in der Fassung vor der am 1. Jänner 2014 in Kraft getretenen Novelle BGBl. I Nr. 33/2013), wonach die durch den rechtskräftigen, sodann gemäß § 68 Abs. 2 AVG abgeänderten Bescheid zuerkannte Rechtsposition nicht nachträglich eingeschränkt, die Rechtsstellung des Adressaten also nicht zu seinen Ungunsten verändert werden darf (vgl. VwGH 24.2.2005, 2004/11/0215, Punkt 2.4. der Entscheidungsgründe, mit weiteren Nachweisen). Belastende Abänderungen von rechtskräftigen Bescheiden können nicht auf § 68 Abs. 2 AVG gestützt werden (VwGH 27.5.2014, 2011/10/0197, mwN). „Niemandem ein Recht erwachsen ist“ im Sinne des § 68 Abs. 2 AVG aus einem Bescheid, mit dem im Einparteienverfahren das Begehren der Partei ab- oder zurückgewiesen, ihr ein Recht aberkannt oder eine

Verpflichtung auferlegt wird. Wesentlich ist dabei allerdings, dass die durch einen rechtskräftigen Bescheid begründete Rechtsstellung einer Partei durch seine Aufhebung (Abänderung) nicht verschlechtert werden darf. Die Aufhebung oder Abänderung eines rechtskräftigen Bescheides nach § 68 Abs. 2 AVG ist demnach, wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung erkennt, dann unzulässig, wenn hierdurch die Lage der Partei ungünstiger als durch den aufgehobenen bzw. abgeänderten Bescheid gestaltet wird (so schon VwGH 20.3.1996, 95/21/0369; siehe auch VwGH 9.9.2016, 2013/12/0196, Rn. 42, jeweils mwN; vgl. zum Ganzen auch noch Hengstschläger/Leeb, AVG, Rz. 81 ff zu § 68 und die dort zitierte Judikatur des VwGH). Es ist ein ‚Günstigkeitsvergleich‘ vorzunehmen (vgl. VwGH 22.4.2002, 99/10/0144).

[...]

Nun hat sich an der - schon in der am 1. September 1950 in Kraft getretenen Stammfassung normierten - Voraussetzung, dass eine Aufhebung oder Abänderung gemäß § 68 Abs. 2 AVG nur bei Bescheiden in Betracht kommt, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, mittlerweile nichts geändert.

[...]

Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber es nunmehr ermöglichen wollte, im Wege der Anwendung des § 68 Abs. 2 AVG während des anhängigen Beschwerdeverfahrens den zugrunde liegenden Bescheid schrankenlos - jederzeit und auch zum Nachteil der Partei - nachträglich abzuändern. Die in Rn. 21 dargestellte Rechtsprechung lässt sich daher sinngemäß auch auf Fälle wie den vorliegenden übertragen. Das BVwG hat daher zutreffend die vom BFA mit dem Bescheid vom 22. Februar 2019 gemäß § 68 Abs. 2 AVG zum Nachteil für den Mitbeteiligten vorgenommene Abänderung des Bescheides vom 20. Februar 2018 zur Gänze für rechtswidrig erachtet."

3.4.3. Im gegenständlichen Fall bedeutet daher die Erlassung des angefochtenen Bescheides vom 14.11.2018 eine Abänderung des Bescheides vom 11.12.2017 zum Nachteil des Beschwerdeführers (vgl. VwGH 26.06.2019, Zl. Ra 2019/21/0146, Rz 24). In Anwendung der soeben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes war die belangte Behörde im vorliegenden Fall daher nicht berechtigt, mit dem angefochtenen Bescheid vom 14.11.2018 eine für den Beschwerdeführer nachteilige Abänderung des Bescheides vom 11.12.2017 vorzunehmen.

3.5. Der Beschwerde ist daher Folge zu geben und der angefochtene Bescheid hinsichtlich seiner Spruchpunkte I. bis V. sowie VII. ersatzlos zu aufzuheben.

3.6. Eine mündliche Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen.

Zu Spruchpunkt B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, da keiner der vorgenannten Fälle vorliegt. Die vorliegende Entscheidung ergeht aufgrund einer eindeutigen Rechtslage und folgt dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26.06.2019, Zl. Ra 2019/21/0146, dem eine gleichgelagerte Konstellation wie im Beschwerdefall zugrunde lag.

### **Schlagworte**

amtswegige Abänderung, Behebung der Entscheidung, Nachteil, Verschlechterung

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W194.2182554.2.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

15.05.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

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