

# TE Bwvg Beschluss 2019/9/5 L525 2222932-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.09.2019

## Entscheidungsdatum

05.09.2019

## Norm

AsylG 2005 §12a Abs2

AsylG 2005 §22 Abs10

BFA-VG §22

B-VG Art133 Abs4

ZustG §23

ZustG §8

## Spruch

L525 2222932-1/6E

## BESCHLUSS

In dem amtswegig eingeleiteten Verfahren über die durch den mündlich verkündeten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 27.8.2019, Zl. 1052682800/190837948, erfolgte Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes betreffend XXXX , geb. XXXX , StA. Pakistan, hat das Bundesverwaltungsgericht durch den Richter Mag. Johannes Zöchling, beschlossen:

A) Die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes ist gemäß § 12a Abs. 2 AsylG nicht rechtmäßig. Der zitierte Bescheid wird daher aufgehoben.

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

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer, ein pakistanischer Staatsangehöriger, stellte nach illegaler Einreise in das Bundesgebiet am 1.3.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz.

Der Beschwerdeführer reiste unter Gewährung von Rückkehrhilfe am 16.8.2017 freiwillig zurück nach Pakistan. Die belangte Behörde stellte das Verfahren mit 23.8.2017 gemäß § 24 Abs. 2 AsylG ein.

In weiterer Folge reiste der Beschwerdeführer zurück nach Österreich und stellte am 9.1.2019 abermals einen Antrag auf internationalen Schutz, woraufhin die belangte Behörde das Verfahren weiterführte. Der Beschwerdeführer wurde am 9.1.2019 einer Basisbefragung unterzogen und am 29.1.2019 niederschriftlich einvernommen

Mit Bescheid vom 13.2.2019 wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz abgewiesen und wurde eine Rückkehrentscheidung erlassen. Die Abschiebung nach Pakistan sei zulässig und habe der Beschwerdeführer das Bundesgebiet binnen 14 Tage zu verlassen. Die belangte Behörde verfügte, dass der Bescheid durch Hinterlegung im Akt ohne vorherigen Zustellversuch zugestellt werde.

Der Beschwerdeführer wurde mit Amtsvermerk der LPD Oberösterreich vom 16.8.2019 darüber belehrt, dass einer eine ladungsfähige bekannt geben müsse, da er zur Aufenthaltsermittlung durch das LG Salzburg aufgrund eines Vergehens nach § 107 StGB ausgeschrieben sei.

Der Beschwerdeführer brachte am 16.8.2019 abermals einen Antrag auf internationalen Schutz ein und wurde der Beschwerdeführer am gleichen Tag einer Erstbefragung durch ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes unterzogen.

Der Beschwerdeführer wurde am 22.8.2019 niederschriftlich durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) einvernommen. Er sei gesund und benötige keine Medikamente. Er habe keine Ergänzungen oder Beanstandungen zum Protokoll der Erstbefragung anzumerken. Er habe in Österreich keine Personen oder Verwandte, zu welchen ein finanzielles Abhängigkeitsverhältnis bestehe, es könne sein, dass ein Bruder in Griechenland sei. Ein Cousin lebe in Österreich, dieser heiße Ahmed, einen Nachnamen wisse er nicht. Ahmed sei auch Asylwerber, er habe ihn persönlich noch nicht getroffen, aber sie hätten telefoniert. Er habe einen pakistanischen Führerschein, dieser befinde sich in Salzburg. Sein Reisepass würde sich in Pakistan befinden. Sein erster Pass würde sich zu Hause in Pakistan befinden, sein zweiter Pass sei ihm vom Schlepper abgenommen worden.

Mit dem nunmehr gegenständlichen, mündlich verkündeten Bescheid vom 27.8.2019 hob das BFA den faktischen Abschiebeschutz gemäß § 12a AsylG auf und begründete dies damit, dass der neuerliche Antrag nicht geeignet sei, einen maßgeblich geänderten Sachverhalt festzustellen. Der mit der Zurückweisung zu verbindenden Ausweisung nach Pakistan stehe kein wesentlich geänderter Sachverhalt in Bezug auf das Privat und Familienleben oder verfahrenswesentliche Integration entgegen. Der Beschwerdeführer habe keinen Familienbezug zu Österreich, er sei nicht selbsterhaltungsfähig und sei er nicht integriert und sei er gesund. Es bestehe eine aufrechte Rückkehrentscheidung und habe sich die Lage im Herkunftsland nicht relevant geändert, weshalb die Gefahr einer Verletzung von § 12a Abs. 2 Z 3 AsylG nicht ersichtlich sei.

Die Verwaltungsakten langten am 5.9.2019 bei der zuständigen Gerichtsabteilung L 525 ein, wovon das BFA am gleichen Tag verständigt wurde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer gab im Zuge seiner Einvernahme am 9.1.2019 an, er wohne in der XXXX in 5020 Salzburg, in der Einvernahme am 29.1.2019 gab der Beschwerdeführer an, er wohne in der XXXX in 5020 Salzburg. Der Beschwerdeführer wurde im Zuge der Befragung am 29.1.2019 aufgefordert, er müsse sich amtlich melden, ansonsten könne nicht zugestellt werden. Mit Verfügung vom 13.2.2019 hielt die belangte Behörde fest, der Beschwerdeführer habe die Änderung der Abgabestelle nicht bekannt gegeben und verfügte die Zustellung nach § 23 Abs. 3 Zustellgesetz. Begründend führte die belangte Behörde weiter aus, die Abgabestelle des Beschwerdeführers sei nicht ohne unverhältnismäßigen Aufwand ermittelbar. Der Beschwerdeführer war vom 14.2.2019 bis zum 10.4.2019 an der Adresse XXXX in 5020 Salzburg gemeldet.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt, insbesondere die Angaben des Beschwerdeführers zu seinem Wohnsitz in Österreich ergeben sich aus dem seitens des erkennenden Gerichtes angeforderten Verfahrensaktes der belangten Behörde (RD Salzburg zu 1052682800-150220461/BMI-BFA\_SBG\_AST\_01) zum ersten Asylverfahren. Der Beschwerdeführer gab in der Basisbefragung am 9.1.2019 als Abgabestelle die Adresse XXXX in 5020 Salzburg an, in der Einvernahme am 29.1.2019 gab der Beschwerdeführer dann die Adresse XXXX in 5020 Salzburg an. Die Feststellung zur amtlichen Meldung vom 14.2.2019 bis zum 10.4.2019 ergibt sich aus dem seitens des erkennenden Gerichtes eingeholten ZMR-

Auszugs.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1 Zur Rechtmäßigkeit der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes:

§ 12a Asylgesetz, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 84/2017 lautet:

"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 (§ 58 Abs. 2 FPG) 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."

Das BFA-Verfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 87/2012, idgF lautet auszugsweise:

"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."

Das Zustellgesetz, BGBl. Nr. 200/1982, idgF lautet auszugsweise:

"Änderung der Abgabestelle

§ 8. (1) Eine Partei, die während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat, ihre bisherige Abgabestelle ändert, hat dies der Behörde unverzüglich mitzuteilen.

(2) Wird diese Mitteilung unterlassen, so ist, soweit die Verfahrensvorschriften nicht anderes vorsehen, die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vorzunehmen, falls eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann.

...

Hinterlegung ohne Zustellversuch

§ 23. (1) Hat die Behörde auf Grund einer gesetzlichen Vorschrift angeordnet, daß ein Dokument ohne vorhergehenden Zustellversuch zu hinterlegen ist, so ist dieses sofort bei der zuständigen Geschäftsstelle des Zustelldienstes, beim Gemeindeamt oder bei der Behörde selbst zur Abholung bereitzuhalten.

(2) Die Hinterlegung ist von der zuständigen Geschäftsstelle des Zustelldienstes oder vom Gemeindeamt auf dem Zustellnachweis, von der Behörde auch auf andere Weise zu beurkunden.

(3) Soweit dies zweckmäßig ist, ist der Empfänger durch eine an die angegebene inländische Abgabestelle zuzustellende schriftliche Verständigung oder durch mündliche Mitteilung an Personen, von denen der Zusteller annehmen kann, daß sie mit dem Empfänger in Verbindung treten können, von der Hinterlegung zu unterrichten.

(4) Das so hinterlegte Dokument gilt mit dem ersten Tag der Hinterlegung als zugestellt."

§ 12a Abs. 2 AsylG 2005 verlangt eine Prognoseentscheidung über eine voraussichtliche Antragszurückweisung; die Sachentscheidung über den Folgeantrag selbst ist nicht Gegenstand des Verfahrens (vgl. die in Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht, S 284, angeführten Gesetzesmaterialien zu § 22 BFA-VG).

Der Beschwerdeführer gab im Zuge seines inhaltlichen Asylverfahrens, welches mit Bescheid vom 13.2.2019 abgeschlossen wurde, in der Einvernahme am 29.1.2019 an, er wohne in der XXXX in 5020 Salzburg. Eine aufrechte ZMR-Meldung lag in diesem Zeitpunkt nicht vor, sondern erst am 14.2.2019. In der Basisbefragung am 9.1.2019 gab der Beschwerdeführer noch an, er wohne in der XXXX in 5020 Salzburg. Die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch setzt nun voraus, dass die Partei die Mitteilung unterlassen hat und die Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann. Nur dann liegt eine gesetzliche Vorschrift vor, die die Behörde gemäß § 23 ZustellG ermächtigt, Dokumente durch Hinterlegung im Akt zuzustellen. Dies liegt aber gerade nicht vor. Der Beschwerdeführer gab im Zuge seiner Einvernahme an, er sei derzeit in der XXXX aufhältig. Die Einholung eines ZMR-Auszugs entbindet die Behörde hingegen nicht, entsprechende Ermittlungen anzustellen um - wenn sie Zweifel hegt - die wahre Abgabestelle zu ermitteln (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze, §8 ZustG, E32). Dies wäre auch insofern kein Problem gewesen, als dass der Beschwerdeführer sogar eine Handynummer bekannt gab, unter der er erreichbar wäre. Die Ermittlungen der belangten Behörde zur Abgabestelle des Beschwerdeführers begrenzten sich auf die Einschau in das ZMR, wobei festgehalten wird, dass der Umstand, dass der Beschwerdeführer ab dem 14.2.2019 dort gemeldet war, zumindest indiziert, dass der Beschwerdeführer auch am 13.2.2019 an der XXXX eine Abgabestelle hatte, wie er selbst vorbrachte. Die unterlassene Meldung zieht womöglich eine Bestrafung nach dem Meldegesetz nach sich, die Anwendbarkeit des § 8 Abs. 2 ZustellG wird damit noch nicht automatisch ermöglicht. Soweit die belangte Behörde den Beschwerdeführer darauf hinwies, dass ohne eine aufrechte Meldung keine Zustellungen an ihn vorgenommen werden könnten, so ist dies dem Gesetz nicht zu entnehmen, zumal die aufrechte Meldung im ZMR den Lebensmittelpunkt (und damit eine mögliche Abgabestelle) nur indiziert. Der Beschwerdeführer informierte die belangte Behörde - soweit ersichtlich - zumindest über seinen Aufenthalt an der Adresse XXXX .

Im Zuge der gesetzlich geforderten Grobprüfung steht für das erkennende Gericht daher nicht zweifelsfrei fest, dass der Bescheid vom 13.2.2019 überhaupt zugestellt und damit erlassen wurde. Daraus folgt aber denklösig, dass womöglich gegenständlich gar kein Folgeantrag vorliegt, was aber wiederum die Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 12a AsylG ist. Es kann daher derzeit nicht hinreichend zuverlässig davon ausgegangen werden, dass der vorliegende Antrag wegen entschiedener Sache zurückzuweisen sein wird. Somit ist jedenfalls eine der drei Voraussetzungen, unter denen der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 2 AsylG aufgehoben werden darf, nicht erfüllt.

Gemäß § 22 Abs 1 zweiter Satz BFA-VG war ohne Abhaltung einer mündlichen Verhandlung zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Schlagworte**

Abgabestelle aufrechte Rückkehrentscheidung entschiedene Sache faktischer Abschiebeschutz - Aufhebung nicht rechtmäßig Folgeantrag Meldepflicht res iudicata Zustellung durch Hinterlegung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:L525.2222932.1.00

**Im RIS seit**

10.09.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

10.09.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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