jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2021/5/31 W238 2192808-2

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 31.05.2021

Entscheidungsdatum

31.05.2021

Norm

AVG §68 Abs2
B-VG Art133 Abs4
FPG §46
FPG §52
FPG §53
FPG §55
VwGVG §28 Abs1
VwGVG §28 Abs2

Spruch

W238 2192808-2/17E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Claudia MARIK über die Beschwerde von XXXX , geboren am XXXX , Staatsangehörigkeit Afghanistan, vertreten durch die BBU GmbH, Leopold-Moses-Gasse 4, 1020 Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 13.09.2018, Zahl XXXX , zu Recht erkannt:

A) Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Der nunmehrige Beschwerdeführer stellte am 22.12.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich.

2. Mit Bescheid des BFA vom 19.03.2018 wurde der Antrag hinsichtlich der Zuerkennung des Status eines

Asylberechtigten gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 (Spruchpunkt I.) sowie hinsichtlich der Zuerkennung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afghanistan gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 (Spruchpunkt II.) abgewiesen. Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt (Spruchpunkt III.). Gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG wurde gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung nach§ 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen (Spruchpunkt IV.). Gemäß § 52 Abs. 9 FPG wurde festgestellt, dass die Abschiebung des Beschwerdeführers nach Afghanistan gemäß 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt V.). Schließlich wurde ausgesprochen, dass die Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung beträgt (Spruchpunkt VI.).

3. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde, welche im Bundesverwaltungsgericht zu Zahl W173 2192808-1 (nunmehr: W238 2192808-1) protokolliert wurde.

4. Im Abschlussbericht der Landespolizeidirektion XXXX vom 11.04.2018 wurde festgehalten, der Beschwerdeführer habe gestanden, am 23.11.2017 bzw. bereits ein paar Tage vorher zwei Päckchen Cannabiskraut (60 Gramm) zum Preis von EUR 160,00 illegal erworben und zudem im Laufe des Jahres 2017 mehrmals in Wien 30 Gramm bzw. 60 Gramm Cannabiskraut illegal gekauft zu haben. Weiters habe der Beschwerdeführer den regelmäßigen Cannabiskrautkonsum ab Jänner 2017 bis zum 10.02.2018 in seiner Unterkunft und an öffentlichen Orten im Stadtgebiet von XXXX gestanden. Ein am 12.01.2018 durchgeführter Drogentest auf den Wirkstoff THC sei positiv verlaufen.

5. Nach Vorhalt dieser Umstände am 16.08.2018 seitens des BFA gab der Beschwerdeführer mit bei der belangten Behörde am 23.08.2018 eingelangtem Schreiben unter anderem an, sich durch sein Verhalten selbst geschadet zu haben. Er sehe seinen Fehler ein und versuche, sich den Drogenkonsum abzugewöhnen. Er stelle keine Gefahr dar. Er sei an einer Frisör-Lehrstelle interessiert, müsse vorher aber den A2-Test bestehen.

6. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 13.09.2018 änderte die belangte Behörde ihren Bescheid vom 19.03.2018 unter Anwendung des § 68 Abs. 2 AVG im laufenden Beschwerdeverfahren wie folgt ab: Gegen den Beschwerdeführer wurde gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen (Spruchpunkt I.). Gemäß § 52 Abs. 9 FPG wurde festgestellt, dass seine Abschiebung nach Afghanistan gemäß § 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt II.). Gegen den Beschwerdeführer wurde gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 FPG ein befristetes Einreiseverbot in der Dauer von fünf Jahren erlassen (Spruchpunkt III.) Einer Beschwerde gegen diese Entscheidung wurde gemäß § 18 Abs. 1 Z 2 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt IV.). Schließlich wurde ausgesprochen, dass gemäß § 55 Abs. 1a FPG keine Frist für eine freiwillige Ausreise besteht (Spruchpunkt V.).

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass der noch nicht in Rechtskraft erwachsene Bescheid vom 19.03.2018 gemäß § 68 Abs. 2 AVG abzuändern sei, da ein Einreiseverbot nur in Verbindung mit einer Rückkehrentscheidung erlassen werden könne. Zwar sei der Beschwerdeführer noch nicht angeklagt oder verurteilt worden, aufgrund seines Geständnisses und des positiven Drogenvortests sei aber klar, dass er gegen das Suchtmittelgesetz verstoßen habe. Auch ein Fehlverhalten, das (noch) nicht zu einer Bestrafung des Fremden geführt habe, könne zur Beurteilung der für ein Einreiseverbot erforderlichen Gefährdungsprognose herangezogen werden. Ein Einreiseverbot in der Dauer von fünf Jahren sei angesichts des Verhaltens des Beschwerdeführers gerechtfertigt.

7. In der dagegen fristgerecht erhobenen Beschwerde führte der Beschwerdeführer zusammengefasst aus, dass die Verschlechterung seiner Rechtsstellung durch die nachträgliche Abänderung des Bescheides vom 19.03.2018 gemäß § 68 Abs. 2 AVG unzulässig sei.

8. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 09.11.2018, Zahl W173 2192808-2/3E, wurde der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

9. Aufgrund der Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 23.03.2021 wurde die gegenständliche Rechtssache am 01.04.2021 der Gerichtsabteilung W238 zugewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer stellte am 22.12.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich.

Mit Bescheid des BFA vom 19.03.2018 wurde dieser Antrag hinsichtlich der Zuerkennung des Status eines Asylberechtigten sowie hinsichtlich der Zuerkennung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afghanistan abgewiesen. Unter einem wurden die Nichterteilung eines Aufenthaltstitels aus berücksichtigungswürdigen Gründen, die Erlassung einer Rückkehrentscheidung, die Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung des Beschwerdeführers nach Afghanistan sowie die Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise ausgesprochen.

Die gegen diesen Bescheid fristgerecht erhobene Beschwerde wurde hg. zu W238 2192808-1 protokolliert und ist bis dato anhängig.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 13.09.2018 änderte die belangte Behörde den Bescheid vom 19.03.2018 unter ausdrücklicher Anwendung des § 68 Abs. 2 AVG im laufenden Beschwerdeverfahren wie folgt ab: Gegen den Beschwerdeführer wurde (erneut) eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Afghanistan zulässig ist. Erstmals wurde ein Einreiseverbot in der Dauer von fünf Jahren erlassen. Einer Beschwerde gegen diese Entscheidung wurde die aufschiebende Wirkung aberkannt. Schließlich wurde ausgesprochen, dass keine Frist für eine freiwillige Ausreise besteht.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt sowie in die zu W238 2192808-1 und W238 2192808-2 protokollierten Gerichtsakten.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei aus Inhalt dieser Akten.

3. Rechtliche Beurteilung:

Die gegen den angefochtenen Bescheid erhobene Beschwerde erweist sich als rechtzeitig und zulässig, sie ist auch begründet.

Zu A) Stattgebung der Beschwerde:

3.1. § 68 AVG lautet wie folgt:

„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) Andere Bescheide kann die Behörde, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat, oder die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde im öffentlichen Interesse insoweit abändern, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Mißständen oder zur Abwehr schwerer volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist. In allen Fällen hat die Behörde mit möglichster Schonung erworbener Rechte vorzugehen.

(4) Außerdem können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid

1. von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde,

2. einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen würde,

3. tatsächlich undurchführbar ist oder

4. an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet.

(5) Nach Ablauf von drei Jahren nach dem in § 63 Abs. 5 bezeichneten Zeitpunkt ist eine Nichtigerklärung aus den Gründen des Abs. 4 Z 1 nicht mehr zulässig.

(6) Die der Behörde in den Verwaltungsvorschriften eingeräumten Befugnisse zur Zurücknahme oder Einschränkung einer Berechtigung außerhalb eines Berufungsverfahrens bleiben unberührt.

(7) Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechts steht niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden."

3.2. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes können belastende Abänderungen von rechtskräftigen Bescheiden nicht auf § 68 Abs. 2 AVG gestützt werden (vgl. VwGH 27.05.2014,2011/10/0197, 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 wird, 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 dann unzulässig, wenn hierdurch die Lage der Partei ungünstiger als durch den aufgehobenen bzw. abgeänderten Bescheid gestaltet wird. Es ist ein Günstigkeitsvergleich vorzunehmen. Auch wenn von der Zulässigkeit der Anwendung des § 68 Abs. 2 AVG in Bezug auf einen Bescheid, gegen den ein Beschwerdeverfahren beim Verwaltungsgericht anhängig ist, auszugehen ist (vgl. VwGH 16.11.2015, Ra 2015/12/0029), so hat sich an der Einschränkung, dass ein solches amtswegiges Vorgehen die durch den keiner Berufung mehr unterliegenden (Vor-)Bescheid eingeräumte Rechtsstellung der Partei nicht verschlechtern darf, 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 zugrundeliegenden Bescheid schrankenlos – jederzeit und auch zum Nachteil der Partei – nachträglich abzuändern (vgl. VwGH 26.06.2019, Ra 2019/21/0146, mwN).

Eine solche Konstellation liegt gegenständlich vor:

Durch die auf § 68 Abs. 2 AVG gestützte neuerliche Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt einem auf fünf Jahre befristeten Einreiseverbot wurde die Rechtsposition des Beschwerdeführers verschlechtert; dies selbst für den Fall, dass die Beschwerde [gegen den Bescheid vom 19.03.2018] durch das Bundesverwaltungsgericht in allen Spruchpunkten als unbegründet abgewiesen werden würde, zumal es dem Bundesverwaltungsgericht verwehrt ist, erstmalig im Beschwerdeverfahren ein Einreiseverbot zu erlassen (vgl. VwGH 26.06.2019, Ra 2019/21/0146; zur Rechtslage vor Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit siehe VwGH 10.10.2012, 2012/18/0104).

Eine Verschlechterung der Rechtsposition des Beschwerdeführers erfolgte auch durch die (bereits aufgrund des Beschlusses vom 09.11.2018, Zahl W173 2192808-2/3E, unwirksam gewordene) Aberkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegen den Bescheid sowie durch die Feststellung, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise besteht.

Der nunmehr angefochtene Bescheid erweist sich daher bereits aufgrund des durchzuführenden – im Ergebnis zu Ungunsten des Beschwerdeführers ausschlagenden – Günstigkeitsvergleichs als rechtswidrig.

Im Übrigen finden auch die neuerliche Rückkehrentscheidung und die neuerliche Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung nach Afghanistan (Spruchpunkte I. und II. des angefochtenen Bescheides) in § 68 Abs. 2 AVG keine Rechtsgrundlage, da sie im Vergleich zum Vorbescheid weder eine Abänderung noch eine Aufhebung des Bescheidinhaltes darstellen. Darüber hinaus unterliegen diese, im angefochtenen Bescheid erneut erlassenen Spruchpunkte noch einer – den Beschwerdeführer allenfalls begünstigenden – Abänderung im Rahmen des hg. zu W238 2192808-1 anhängigen Beschwerdeverfahrens.

Die Erlassung einer Rückkehrentscheidung (allenfalls auch samt damit verbundenem Einreiseverbot) ist zudem nicht zulässig, bevor über einen anhängigen Antrag auf internationalen Schutz abgesprochen wurde. Zugleich mit der Rückkehrentscheidung ist nämlich die Feststellung nach § 59 Abs. 9 FPG zu treffen, ob die Abschiebung des Drittstaatsangehörigen in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist. Dies würde aber – jedenfalls in Bezug auf den Herkunftsstaat – bedeuten, das Ergebnis des Verfahrens über den Antrag auf internationalen Schutz, in dem diese Frage erst zu klären ist, in unzulässiger Weise vorwegnehmen. Die Erlassung einer Rückkehrentscheidung vor der Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz ist daher grundsätzlich nicht zulässig (vgl. abermals das bereits angeführte Erkenntnis des VwGH vom 26.06.2019, Ra 2019/21/0146).

3.3. Aus den dargelegten Gründen war der angefochtene Bescheid zur Gänze ersatzlos zu beheben.

Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes in der zu W238 2192808-1 protokollierten Beschwerdesache wird gesondert ergehen.

3.4. Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung

Im vorliegenden Beschwerdefall nahm das Bundesverwaltungsgericht von einer mündlichen Verhandlung gemäß § 21 Abs. 7 zweiter Satz BFA-VG iVm § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG Abstand, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben war.

Angemerkt wird, dass die Ergebnisse der am 07.02.2019 durchgeführten Verhandlung zu Zahlen W173 2192808-1/10Z und W173 2192808-2/9Z für das gegenständliche Verfahren weder relevant noch verwertbar waren, zumal die Verhandlung nicht von der nunmehr zuständigen Gerichtsabteilung geleitet wurde.

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 (vgl. dazu die zu Spruchpunkt A zitierte Rechtsprechung, insbesondere VwGH 26.06.2019, Ra 2019/21/0146), 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.

Schlagworte

amtswegige Abänderung Bescheidbehebung Einreiseverbot ersatzlose Behebung Günstigkeitsvergleich Rückkehrentscheidung Verschlechterung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W238.2192808.2.00

Im RIS seit

02.12.2021

Zuletzt aktualisiert am

02.12.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at