



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pfiel sowie den Hofrat Dr. Pürgy, den Hofrat Dr. Chvosta, die Hofrätin Dr. Funk-Leisch und den Hofrat Dr. Eisner als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Prendinger, über die Revision 1. der G F, und 2. der L M, beide vertreten durch Dr. Max Kapferer, Mag. Thomas Lechner und Dr. Martin Dellasega, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Schmerlingstraße 2/2, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. Dezember 2021, 1. W175 2245585-1/10E und 2. W175 2245586-1/8E, betreffend Angelegenheiten nach dem AsylG 2005 und dem FPG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat den Revisionswerberinnen Aufwendungen in der Höhe von jeweils EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Die Erstrevisionswerberin ist die Mutter der minderjährigen Zweitrevisionswerberin. Beide sind irakische Staatsangehörige und stellten am 19. Juli 2021 Anträge auf internationalen Schutz.
- 2 Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) wies diese Anträge mit Bescheiden vom 5. August 2021 ohne in die Sache einzutreten gemäß § 5 Abs. 1 AsylG 2005 als unzulässig zurück, sprach aus, dass Litauen für die Prüfung der Anträge gemäß Art. 18 Abs. 1 lit. b Dublin-III-Verordnung zuständig sei, ordnete die Außerlandesbringung der Revisionswerberinnen an und erklärte deren Abschiebung nach Litauen für zulässig.
- 3 Am 7. Oktober 2021 wurden die Revisionswerberinnen nach Litauen abgeschoben.





- 4 Die gegen den Bescheid des BFA erhobenen Beschwerden wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit Erkenntnis vom 10. Dezember 2021 ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet ab, stellte gemäß § 21 Abs. 5 erster Satz BFA-VG fest, dass die Anordnung zur Außerlandesbringung zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides rechtmäßig war, und sprach aus, dass eine Revision nicht zulässig sei.
- 5 Dagegen erhoben die Revisionswerberinnen zunächst jeweils Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 1. März 2022, E 40-41/2023-8, abgelehnt und diese dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat.
- 6 Der Verwaltungsgerichtshof hat über die daraufhin erhobene Revision nach Einleitung des Vorverfahrens, in dem eine Revisionsbeantwortung nicht erstattet wurde, erwogen:
- 7 Die Revision bringt in der Zulässigkeitsbegründung zusammengefasst vor, dass das BVwG gegen seine Begründungspflicht verstoßen habe. So habe es das im Beschwerdeverfahren erstattete Vorbringen, dass der Ehemann der Erstrevisionswerberin, die von ihm ein weiteres Kind erwarte, respektive der leibliche Vater der Zweitrevisionswerberin, in Österreich aufgrund eines neuerlichen Asylantrages am 8. November 2021 zum Asylverfahren zugelassen worden sei und sich seither rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalte, nicht berücksichtigt. Hätte sich das BVwG mit diesem Vorbringen auseinandergesetzt, wäre es zur Auffassung gelangt, dass eine Trennung der Revisionswerberinnen vom Ehemann/Vater eine Verletzung von Art. 8 EMRK darstellen würde, dass das Selbsteintrittsrecht hätte ausgeübt werden müssen und ein Familienverfahren mit dem Ehemann/Vater der Revisionswerberinnen zu führen gewesen wäre. Darüber hinaus wird in der Revision die Befangenheit der erkennenden Richterin geltend gemacht.
- 8 Die Revision ist zulässig und auch begründet.
- 9 Im gegenständlichen Fall ist zunächst auf die erhobene Befangenheitsrüge einzugehen:



- 10 Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes begründet der Einwand der Befangenheit der entscheidenden Richter nur dann die Zulässigkeit der Revision, wenn vor dem Hintergrund des konkret vorliegenden Sachverhaltes die Teilnahme eines oder mehrerer Mitglieder des Verwaltungsgerichtes an der Verhandlung und Entscheidung tragende Rechtsgrundsätze des Verfahrensrechtes verletzt hätte bzw. in unvertretbarer Weise erfolgt wäre. Jeder Vorwurf einer Befangenheit hat konkrete Umstände aufzuzeigen, welche die Objektivität des Entscheidungsträgers in Frage stellen oder zumindest den Anschein erwecken können, dass eine parteiische Entscheidung möglich ist. Nur eindeutige Hinweise, dass ein Entscheidungsträger seine vorgefasste Meinung nicht nach Maßgabe der Verfahrensergebnisse zu ändern bereit ist, können seine Unbefangenheit in Zweifel ziehen (vgl. VwGH 25.1.2022, Ra 2021/19/0128, mwN).
- 11 Dies ist hier nicht der Fall. Der bloße Vorwurf von Verfahrensfehlern stellt - ohne Hinzutreten weiterer begründeter Umstände - keinen Anlass dar, die Befangenheit einer Richterin anzunehmen (vgl. erneut Ra 2021/19/0128, mwN). Davon ausgehend lässt sich eine Voreingenommenheit der Richterin fallbezogen nicht schon daraus ableiten, dass „keine aufschiebende Wirkung zuerkannt“ worden sei und durch die Entscheidung des BVwG eine „Familienseparation“ zugelassen worden sei.
- 12 Mit ihrem Vorbringen im Zusammenhang mit dem nicht ausgeübten Selbsteintrittsrecht zeigt die Revision jedoch eine Rechtswidrigkeit auf.
- 13 Gemäß § 5 Abs. 1 AsylG 2005 ist ein nicht gemäß §§ 4 oder 4a AsylG 2005 erledigter Antrag auf internationalen Schutz als unzulässig zurückzuweisen, wenn ein anderer Staat vertraglich oder auf Grund der Dublin - Verordnung zur Prüfung des Asylantrages oder des Antrages auf internationalen Schutz zuständig ist. Mit der Zurückweisungsentscheidung ist auch festzustellen, welcher Staat zuständig ist. Eine Zurückweisung des Antrages hat zu unterbleiben, wenn im Rahmen einer Prüfung nach § 9 Abs. 2 BFA-VG festgestellt wird, dass eine mit der Zurückweisung verbundene Anordnung zur Außerlandesbringung zu einer Verletzung von Art. 8 EMRK führen würde.



- 14 Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass das Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-Verordnung auszuüben ist - und damit eine Zurückweisungsentscheidung nach § 5 AsylG 2005 zu unterbleiben hat -, wenn einer Außerlandesbringung Art. 3 EMRK oder Art. 8 EMRK entgegenstehen, oder die Regelung über das Familienverfahren nach § 34 AsylG 2005 eine einheitliche Entscheidung in Bezug auf ein Familienmitglied, dessen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich inhaltlich zu behandeln ist, erfordern (vgl. zum Ganzen VwGH 26.4.2021, Ra 2021/14/0015, mwN).
- 15 Ausgangspunkt für die Überlegung, ob die Asylbehörde eine Zurückweisung nach § 5 AsylG 2005 vornehmen darf oder eine Entscheidung in der Sache vorzunehmen hat, ist unter dem Gesichtspunkt des Art. 8 EMRK zunächst die Frage, ob mit einer Zurückweisung nach § 5 AsylG 2005 ein Eingriff in das Privat- und Familienleben der asylwerbenden Partei verbunden wäre. Bejahendenfalls ist nach Art. 8 Abs. 2 EMRK durch eine Interessenabwägung die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs zu prüfen (vgl. etwa VwGH 20.9.2017, Ra 2017/19/0279, mwN).
- 16 Der VwGH hat zudem - auch im Zusammenhang mit Dublin-Verfahren - ausgesprochen, dass die Bestimmung des § 34 Abs. 4 AsylG 2005, wonach alle Familienangehörigen entweder den gleichen Schutzzumfang erhalten oder alle Anträge „als unzulässig zurückzuweisen oder abzuweisen“ sind, dahingehend zu verstehen ist, dass im Familienverfahren gegenüber allen Familienangehörigen dieselbe Art der Erledigung zu treffen ist. Ist daher der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten nicht zuzuerkennen, so sind entweder alle Anträge zurückzuweisen oder alle Anträge abzuweisen (vgl. etwa VwGH vom 25.11.2009, 2007/01/1153, mwN). Im Einklang mit dieser Rechtsprechung war das BVwG in dem Anlassfall zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Dezember 2015, Ra 2015/18/0192 bis 0195, zutreffend davon ausgegangen, dass die Zurückweisung der Anträge der mitbeteiligten Parteien - aufgrund des bereits zugelassenen Verfahrens des Ehemanns der Erstmitbeteiligten und Vaters der zweit- bis viertmitbeteiligten Parteien - nicht



mit § 34 Abs. 4 AsylG 2005 vereinbar war. Dies hat - wenn die Zurückweisung der Anträge aller Familienangehörigen gemäß § 5 AsylG 2005, etwa infolge der Zuständigkeit Österreichs für die Prüfung des Antrages des Familienvaters, nicht mehr in Betracht kommt - im Hinblick auf die übrigen Familienmitglieder die Ausübung des Selbsteintrittsrechts gemäß Art. 17

Abs. 1 Dublin III-Verordnung zur Folge. Damit ist keine Beeinträchtigung der praktischen Wirksamkeit des Unionsrechts (effet utile) verbunden. Fälle, die Mitglieder einer Kernfamilie betreffen, sind nämlich in der Regel schon von Art. 10 und Art. 11 Dublin III-Verordnung erfasst. Lediglich in Ausnahmefällen wie den vorliegenden kommt daher die nationale Regelung des § 34 Abs. 4 AsylG 2005 zum Tragen (vgl. neuerlich VwGH 15.12.2015, Ra 2015/18/0192 bis 0195).

17 Der Verwaltungsgerichtshof hat zur Begründungspflicht hinsichtlich der Erkenntnisse der Verwaltungsgerichte gemäß § 29 VwGVG festgehalten, dass die Begründung jenen Anforderungen zu entsprechen hat, die in der Rechtsprechung zu den §§ 58 und 60 AVG entwickelt wurden. Dies erfordert in einem ersten Schritt die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhaltes, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche die Behörde im Falle des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch des Bescheides geführt haben. Diesen Erfordernissen werden die Verwaltungsgerichte dann gerecht, wenn sich die ihre Entscheidung tragenden Überlegungen zum maßgeblichen Sachverhalt, zur Beweiswürdigung sowie zur rechtlichen Beurteilung aus der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung selbst ergeben (vgl. etwa VwGH 20.4.2023, Ra 2022/19/0028, mwN).

18 Der Verwaltungsgerichtshof geht in seiner ständigen Rechtsprechung zu den Anforderungen an die Begründung von Entscheidungen davon aus, dass das Verwaltungsgericht neben der Aufnahme aller zur Klarstellung des



Sachverhaltes erforderlichen Beweise auch die Pflicht hat, auf das Parteivorbringen, soweit es für die Feststellung des Sachverhaltes von Bedeutung sein kann, einzugehen. Das Verwaltungsgericht darf sich über erhebliche Behauptungen und Beweisanträge nicht ohne Ermittlungen und ohne Begründung hinwegsetzen (vgl. etwa VwGH 8.7.2021, Ra 2021/20/0188, mwN).

- 19 Diesen Anforderungen wird das angefochtene Erkenntnis in Bezug auf die Prüfung nach § 9 Abs. 2 BFA-VG, ob eine mit der Zurückweisung verbundene Anordnung zur Außerlandesbringung zu einer Verletzung von Art. 8 EMRK führen würde, nicht gerecht:
- 20 Das BVwG ging in dem angefochtenen Erkenntnis davon aus, dass sich der Ehemann der Erstrevisionswerberin und Vater der Zweitrevisionswerberin seit 2018 unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhalte und dass das Familienleben nur aus Kontakten über Telefon und Internet bestehe. Auch in Österreich bestehe kein gemeinsamer Haushalt, eine intensive persönliche Bindung der Zweitrevisionswerberin sei nicht ersichtlich. Bei der Beachtung des Kindeswohls stehe ein gesichertes Familienleben im Vordergrund, dieses sei jedoch in Österreich nicht vorgelegen. Vielmehr setzten die Eltern die Zweitrevisionswerberin einem ungewissen Aufenthalt aus, weil der Vater sich eines weiteren Aufenthaltes im Bundesgebiet nicht sicher sein könne. Eine Kontaktaufnahme sei auch in Litauen möglich, die Zweitrevisionswerberin befinde sich bei ihrer Mutter. Die Ermöglichung des Aufbaus einer noch nicht bestehenden Beziehung sei von Art. 8 EMRK nicht umfasst.
- 21 Das BVwG verstößt mit diesen Ausführungen schon deshalb gegen seine aus § 29 VwGVG erfließende Begründungspflicht, weil es auf das im Beschwerdeverfahren erstattete Vorbringen der Revisionswerberinnen, wonach die Erstrevisionswerberin von ihrem Ehemann ein weiteres Kind erwarte und das Asylverfahren ihres Ehemannes in Österreich aufgrund eines Folgeantrages auf internationalen Schutz zugelassen worden sei, weshalb das Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-Verordnung auszuüben sei und damit eine Zurückweisungsentscheidung nach § 5 AsylG 2005 zu unterbleiben habe, im angefochtenen Erkenntnis nicht einging. Das BVwG



hätte sich in seiner Begründung mit dem Vorbringen der Revisionswerberinnen auseinandersetzen müssen, um (allenfalls nach ergänzenden Ermittlungen respektive Durchführung einer mündlichen Verhandlung) beurteilen zu können, ob ein schützenswertes Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK vorlag und ob die Zurückweisung der Anträge der Revisionswerberinnen im Hinblick auf die vorgebrachte Zulassung des Asylverfahrens des Ehemanns der Erstrevisionswerberin mit § 34 Abs. 4 AsylG 2005 vereinbar war.

- 22 Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass das BVwG bei Vermeidung der aufgezeigten Verfahrensfehler zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, war das Erkenntnis infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.
- 23 Von der in der Revision beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 3 und 5 VwGG abgesehen werden.
- 24 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG, insbesondere auf § 52 Abs. 1 VwGG, in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 19. Oktober 2023

