



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bachler sowie die Hofrätin Dr.ⁱⁿ Oswald und die Hofräte Mag. Schartner, Mag. Pichler und Dr. Forster als Richter und Richterin, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Wagner, über die Revision des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 4. Dezember 2025, I423 2296048-1/8E, betreffend Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Nebenaussprüchen und eines befristeten Einreiseverbots (mitbeteiligte Partei: K C, vertreten durch Dr. Max Kapferer, Dr. Thomas Lechner und Dr. Martin Dellasega, Rechtsanwälte in Innsbruck), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 18. Juni 2024 wurde gegen den Mitbeteiligten, einen in der Bundesrepublik Deutschland geborenen, türkischen Staatsangehörigen eine auf § 52 Abs. 1 BFA-VG gestützte Rückkehrentscheidung samt Nebenaussprüchen sowie ein befristetes Einreiseverbot erlassen. Mit Erkenntnis vom 30. Juli 2024 gab das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) einer dagegen vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde statt und hob den Bescheid auf.
- 2 Zur Vorgeschichte wird im Übrigen auf das Erkenntnis VwGH 23.10.2025, Ra 2024/21/0176, verwiesen, mit dem das Erkenntnis des BVwG vom 30. Juli 2024, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben wurde, weil das BVwG rechtsirrig davon ausgegangen war, dass gegen den Mitbeteiligten ein Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 2 FPG nicht innerhalb von sechs Wochen ab seiner Ausreise eingeleitet worden war.
- 3 Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis vom 4. Dezember 2025 behob das BVwG - wie bereits im ersten Rechtsgang - den Bescheid des Bundesamtes für



Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 18. Juni 2024 und sprach gemäß § 25a Abs. 1 VwGG aus, dass die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

- 4 Das BVwG stellte den bisherigen Verfahrensgang dar und legte seiner Entscheidung die Feststellung zu Grunde, dass sich der Mitbeteiligte in den Jahren 2022 und 2023 kurzfristig zu Erwerbszwecken in Österreich aufgehalten habe. Der Stand der gegen den Mitbeteiligten wegen des Verdachts der Begehung strafbarer Handlungen geführten Ermittlungen sei „nicht bekannt“, er sei aber strafgerichtlich unbescholten. Mit dem beim BVwG angefochtenen Bescheid vom 18. Juni 2024 habe das BFA keine amtswegige Prüfung der Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 vorgenommen.
- 5 In seiner rechtlichen Beurteilung führte das BVwG aus, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Voraussetzung für die Erlassung einer Rückkehrentscheidung ein negatives Ergebnis der amtswegigen Prüfung der Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 58 Abs. 1 und Abs. 3 iVm § 57 AsylG 2005 sei. Davon sei auch der Tatbestand des § 52 Abs. 1 Z 2 FPG, nämlich dass der Fremde nach einem unrechtmäßigen Aufenthalt bereits ausgereist sei, „mitumfasst“. Da im angefochtenen Bescheid „ein Absprechen über die (Nicht-)Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005“ fehle, sei der Beschwerde stattzugeben und der angefochtene Bescheid zu beheben gewesen.
- 6 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision des BFA, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage und Durchführung des Vorverfahrens, in dessen Rahmen keine Revisionsbeantwortung erstattet wurde, erwogen hat:
- 7 In der Amtsrevision wird zu ihrer Zulässigkeit vorgebracht, bereits aus dem Wortlaut des § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG 2005 ergebe sich, dass dieser auf einen unrechtmäßigen Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen im Bundesgebiet abstelle und daher mit § 52 Abs. 1 Z 1 FPG korrespondiere. Im vorliegenden Fall sei die Rückkehrentscheidung jedoch auf § 52 Abs. 1 Z 2 FPG gestützt



worden, weshalb nicht zu prüfen gewesen sei, ob amtswegig ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG 2005 zu erteilen sei. Auch aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergebe sich, dass die amtswegige Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 nur dann in Betracht komme, wenn sich der Drittstaatsangehörige im Bundesgebiet aufhalte.

- 8 Die Amtsrevision erweist sich - entgegen dem gemäß § 34 Abs. 1a erster Satz VwGG nicht bindenden Ausspruch des BVwG - im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG als zulässig; sie ist auch berechtigt.
- 9 Gemäß § 52 Abs. 1 FPG hat das BFA mit Bescheid gegen einen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn sich dieser nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält (Z 1), oder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Rückkehrentscheidungsverfahren binnen sechs Wochen ab Ausreise eingeleitet wurde (Z 2).
- 10 Gemäß § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG 2005 hat das BFA die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 von Amts wegen zu prüfen, wenn ein Fremder sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.
- 11 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verlangt die Erlassung einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG die vorgelagerte Prüfung, ob gemäß § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG 2005 dem Drittstaatsangehörigen, der sich unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, von Amts wegen ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG 2005 zu erteilen wäre (vgl. VwGH 29.6.2023, Ra 2021/21/0300, Rn. 11). Bei einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG ist das BVwG verpflichtet, eine fehlende amtswegige Prüfung der Voraussetzungen des § 57 AsylG 2005 im Beschwerdeverfahren nachzuholen, wenn eine solche im verwaltungsbehördlichen Verfahren unterblieben ist (vgl. dazu VwGH vom heutigen Tag, Ra 2025/21/0025, Rn. 20).
- 12 § 52 Abs. 1 Z 2 FPG knüpft daran an, dass sich der Drittstaatsangehörige nicht mehr im Bundesgebiet aufhält, weil eine Rückkehrentscheidung auf Grundlage



dieser Bestimmung nur erlassen werden darf, wenn sich der Drittstaatsangehörige unrechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung binnen sechs Wochen ab seiner Ausreise eingeleitet worden ist. Demgegenüber kommt § 52 Abs. 1 Z 1 FPG dann zur Anwendung, wenn sich der Drittstaatsangehörige bei Erlassung der Rückkehrentscheidung noch unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhält.

- 13 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die als Rechtsgrundlage für die Prüfung der amtswegigen Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 dienende Bestimmung des § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG 2005 wiederum einen inländischen Aufenthalt des Fremden im Entscheidungszeitpunkt des BFA oder des BVwG voraus (VwGH 5.5.2020, Ra 2019/21/0061, Rn. 13 mit Hinweis auf VwGH 21.12.2017, Ra 2017/21/0234, Rn. 23; vgl. auch VwGH 21.12.2021, Ra 2020/21/0135, Rn. 9, mwN). Eine solche Prüfung kommt daher bei einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 2 FPG schon deshalb nicht in Betracht, weil diese Bestimmung - wie ausgeführt - nur dann zur Anwendung kommt, wenn der Drittstaatsangehörige nicht mehr im Bundesgebiet aufhältig ist.
- 14 Gegenteiliges lässt sich aus dem vom BVwG im angefochtenen Erkenntnis zitierten Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 28.5.2020, Ra 2020/21/0128, schon deshalb nicht ableiten, weil diesem eine auf § 52 Abs. 1 Z 1 FPG gestützte Rückkehrentscheidung zu Grunde lag. Ausführungen, wonach die Prüfung der Voraussetzungen der Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 auch in jenen Fällen erforderlich ist, in denen als Rechtsgrundlage für die Rückkehrentscheidung § 52 Abs. 1 Z 2 FPG herangezogen wird, lassen sich diesem Beschluss nicht entnehmen.
- 15 Nach den Feststellungen des BVwG befand sich der Mitbeteiligte bereits bei Erlassung der Rückkehrentscheidung durch das BFA nicht mehr im Bundesgebiet, weshalb das BFA die Rückkehrentscheidung zutreffend auch auf § 52 Abs. 1 Z 2 FPG gestützt hat. Eine amtswegige Prüfung der



Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 58 Abs. 1 Z 5 iVm § 57 AsylG 2005 war nach dem Vorgesagten daher nicht vorzunehmen.

- 16 Da das BVwG dennoch eine solche amtswegige Prüfung für erforderlich erachtete, hat es sein Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet. Dieses war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

W i e n , am 25. März 2026

