

TE Lvwg Erkenntnis 2016/3/8 VGW-051/055/435/2016

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.03.2016

Entscheidungsdatum

08.03.2016

Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht

40/01 Verwaltungsverfahren

19/05 Menschenrechte

Norm

FPG §120 Abs1a

FPG §31 Abs1

VStG §6

EMRK Art 8

1. FPG § 120 heute
 2. FPG § 120 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 3. FPG § 120 gültig von 28.12.2023 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2020
 4. FPG § 120 gültig von 28.12.2023 bis 16.04.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019
 5. FPG § 120 gültig von 17.04.2020 bis 27.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2020
 6. FPG § 120 gültig von 28.12.2019 bis 16.04.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019
 7. FPG § 120 gültig von 01.09.2018 bis 27.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
 8. FPG § 120 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
 9. FPG § 120 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
 10. FPG § 120 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
 11. FPG § 120 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
 12. FPG § 120 gültig von 08.12.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2011
 13. FPG § 120 gültig von 01.07.2011 bis 07.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 14. FPG § 120 gültig von 05.04.2011 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2011
 15. FPG § 120 gültig von 01.01.2010 bis 04.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
 16. FPG § 120 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
 17. FPG § 120 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009
-
1. FPG § 31 heute
 2. FPG § 31 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 3. FPG § 31 gültig von 01.10.2022 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022

4. FPG § 31 gültig von 01.09.2018 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
5. FPG § 31 gültig von 19.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
6. FPG § 31 gültig von 01.10.2017 bis 18.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
7. FPG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
8. FPG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
9. FPG § 31 gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
10. FPG § 31 gültig von 01.07.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
11. FPG § 31 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
12. FPG § 31 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 157/2005
13. FPG § 31 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005

1. VStG § 6 heute
2. VStG § 6 gültig ab 01.02.1991
1. EMRK Art. 8 heute
2. EMRK Art. 8 gültig ab 01.05.2004

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Peters über die Beschwerde des Herrn S. V., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis der LPD Wien, Abteilung Fremdenpolizei u. Anhaltevollzug, AFA Referat 2 - Fremdenpolizei, vom 27.11.2015, Zl. VStV/914301451490/2014, wegen einer Übertretung nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005, Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Peters über die Beschwerde des Herrn S. römisch fünf., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis der LPD Wien, Abteilung Fremdenpolizei u. Anhaltevollzug, AFA Referat 2 - Fremdenpolizei, vom 27.11.2015, Zl. VStV/914301451490/2014, wegen einer Übertretung nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt. römisch eins. Gemäß Paragraph 50, VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. römisch zwei. Gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig. römisch drei. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Der angefochtene Bescheid richtet sich gegen den Beschwerdeführer (Bf) als Beschuldigten und enthält folgenden Spruch:

„Sie haben sich am 25.12.2014 um 22:06 Uhr in Wien, T.-straße, als Fremder (§ 2 Abs 4 Z 1 FPG) zum oben angeführten Zeitpunkt nicht rechtmäßig im Bundesgebiet am oben angeführten Tatort aufgehalten, da für den rechtmäßigen Aufenthalt eine rechtmäßig Einreise Voraussetzung ist und dürfen während des Aufenthalts im Bundesgebiet die Befristungen oder Bedingungen des Einreisetitels oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten werden. Sie waren auch nicht aufgrund einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes zur Niederlassung oder zum Aufenthalt berechtigt oder auf Grund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt. Weder waren Sie Inhaber eines von einem Vertragsstaat ausgestellten Aufenthaltstitels noch bestand ein Aufenthaltsrecht nach asylrechtlichen Bestimmungen. Sie keine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten, eine Entsendebewilligung, eine EU-Entsendebestätigung, eine Anzeigebestätigung gemäß § 3 Abs. 5 AuslBG oder eine

Anzeigebestätigung gemäß § 18 Abs. 3 AuslBG mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten innehatten und sich dies auch nicht aus anderen bundesgesetzlichen Vorschriften ergibt. Somit liegen keine Voraussetzungen für einen rechtmäßigen Aufenthalt vor. „Sie haben sich am 25.12.2014 um 22:06 Uhr in Wien, T.-straße, als Fremder (Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer eins, FPG) zum oben angeführten Zeitpunkt nicht rechtmäßig im Bundesgebiet am oben angeführten Tatort aufgehalten, da für den rechtmäßigen Aufenthalt eine rechtmäßig Einreise Voraussetzung ist und dürfen während des Aufenthalts im Bundesgebiet die Befristungen oder Bedingungen des Einreisetitels oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten werden. Sie waren auch nicht aufgrund einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes zur Niederlassung oder zum Aufenthalt berechtigt oder auf Grund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt. Weder waren Sie Inhaber eines von einem Vertragsstaat ausgestellten Aufenthaltstitels noch bestand ein Aufenthaltsrecht nach asylrechtlichen Bestimmungen. Sie keine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten, eine Entsendebewilligung, eine EU-Entsendebestätigung, eine Anzeigebestätigung gemäß Paragraph 3, Absatz 5, AuslBG oder eine Anzeigebestätigung gemäß Paragraph 18, Absatz 3, AuslBG mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten innehatten und sich dies auch nicht aus anderen bundesgesetzlichen Vorschriften ergibt. Somit liegen keine Voraussetzungen für einen rechtmäßigen Aufenthalt vor.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ § 120 Abs 1a Fremdenpolizeigesetz iVm. § 31 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz BGBl. I Nr. 144/2013 idgF. Paragraph 120, Absatz eins a, Fremdenpolizeigesetz in Verbindung mit Paragraph 31, Absatz eins, Fremdenpolizeigesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 144 aus 2013, idgF.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von falls diese uneinbringlich ist Freiheitsstrafe gemäß

Ersatzfreiheitsstrafe von von

€ 500,00 4 Tage(n) 4 Stunde(n) § 120 Abs.1a € 500,00 4 Tage(n) 4 Stunde(n) Paragraph 120, Absatz eins a,

0 Minuten

Fremdenpolizeigesetz BGBl I Nr. 144/2013 idgF. Fremdenpolizeigesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 144 aus 2013, idgF.

Weitere Verfügungen (z.B. Verfallsausspruch, Anrechnung der Vorhaft):

Vorhaft:

Ferner hat der Beschuldigte gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen Ferner hat der Beschuldigte gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

€ 50,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, da sind 10 % für jede einzelne verhängte Strafe, jedoch mindestens 10 Euro für jedes Delikt (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100,00 angerechnet);

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

€ 550,00.“

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher der Bf im Wege seines Rechtsvertreters unter anderem auf seinen Aufenthalt im Bundesgebiet seit 2002 verweist. Weiters wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer seit 2006 mit der legal (aufgrund einer unbefristeten Niederlassungsberechtigung) im Bundesgebiet niedergelassenen Frau G. M. in aufrechter Lebensgemeinschaft lebe und auch die am ... 2007 geborene gemeinsame Tochter L. M. im gemeinsamen Familienverband mit dem Bf lebe.

Am 07.04.2015 hätte der Bf mit Frau M. die Ehe geschlossen und sei er aufgrund eines am 15.09.2015 erstellten amtsärztlichen Gutachtens von der Erfüllung des Modul 1 (§ 14 a NAG 2005) iSd. § 21a Abs. 4 Z 2 NAG 2005 befreit. Am 07.04.2015 hätte der Bf mit Frau M. die Ehe geschlossen und sei er aufgrund eines am 15.09.2015 erstellten amtsärztlichen Gutachtens von der Erfüllung des Modul 1 (Paragraph 14, a NAG 2005) iSd. Paragraph 21 a, Absatz 4, Ziffer 2, NAG 2005 befreit.

Er sei strafrechtlich unbescholten und im Bundesgebiet kranken- und unfallversichert.

Daher liegen beim Bf die Voraussetzungen des § 55 Abs. 1 AsylG 2005 für einen humanitären Aufenthaltstitel „Aufenthaltsberechtigung plus“ vor, welcher ihm von Amts wegen zu erteilen sei. Das BFA Wien habe ihm diesen Titel mit Bescheid vom 9.1.2015, ZI 234772604/140325525 nicht erteilt und festgestellt, dass eine Abschiebung des Bf nach Serbien zulässig sei. Dagegen habe er Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben und sei das Verfahren dort zur Zahl G 313 2100093-1/4Z offen anhängig. Daher liegen beim Bf die Voraussetzungen des Paragraph 55, Absatz eins, AsylG 2005 für einen humanitären Aufenthaltstitel „Aufenthaltsberechtigung plus“ vor, welcher ihm von Amts wegen zu erteilen sei. Das BFA Wien habe ihm diesen Titel mit Bescheid vom 9.1.2015, ZI 234772604/140325525 nicht erteilt und festgestellt, dass eine Abschiebung des Bf nach Serbien zulässig sei. Dagegen habe er Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben und sei das Verfahren dort zur Zahl G 313 2100093-1/4Z offen anhängig.

Jedenfalls sei seine Bestrafung wegen des Aufenthaltes am 25.12.2014 aus den Gründen des Art. 8 EMRK nicht zulässig. Jedenfalls sei seine Bestrafung wegen des Aufenthaltes am 25.12.2014 aus den Gründen des Artikel 8, EMRK nicht zulässig.

Der den Bf betreffende Akt des BFA, ZI 234772604-140325525 wurde angefordert und eingesehen. Weiters hat das Bundesverwaltungsgericht der Republik Österreich mit Erkenntnis vom 28.1.2016, ZI G313 2100093-1/6E der Beschwerde Folge geben und festgestellt, dass gemäß § 10 Abs. 1 Z3 AsylG iVm. § 52 Abs. 2 Z2 FPG iVm. § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gegen den Bf auf Dauer unzulässig ist. Der den Bf betreffende Akt des BFA, ZI 234772604-140325525 wurde angefordert und eingesehen. Weiters hat das Bundesverwaltungsgericht der Republik Österreich mit Erkenntnis vom 28.1.2016, ZI G313 2100093-1/6E der Beschwerde Folge geben und festgestellt, dass gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Z3 AsylG in Verbindung mit Paragraph 52, Absatz 2, Z2 FPG in Verbindung mit Paragraph 9, BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gegen den Bf auf Dauer unzulässig ist.

Diese Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes ist in Rechtskraft.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Aufgrund der Aktenlage sowie der im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht getroffenen Feststellungen ergibt sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt:

Herr S. V., geb. 1976 ist Staatsangehöriger der Republik Serbien. Herr S. römisch fünf., geb. 1976 ist Staatsangehöriger der Republik Serbien.

Es kann nicht festgestellt werden, dass beim Bf eine lebensbedrohliche Erkrankung (im Endstadium) vorliegt, bezüglich der keine Behandlungsmöglichkeiten in Serbien bestehen.

Der Bf ist erstmals nachweislich am 12.12.2001 in das österreichische Bundesgebiet eingereist und war er bis zuletzt am 27.10.2015 mit zahlreichen Unterbrechungen im Ausmaß von Monaten bzw. Jahren im Bundesgebiet aufrecht gemeldet. Eine aktuelle aufrechte behördliche Hauptwohnsitzmeldung besteht derzeit nicht, jedoch ist der Bf seit 27.10.2015 mit Nebenwohnsitz an der Adresse seiner Ehefrau gemeldet.

Der Bf stellte am 16.01.2007 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Angehöriger" nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, der mit Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 23.04.2007, gemäß § 11 Abs. 2 Z. 4 NAG rechtskräftig abgewiesen wurde. Der Bf stellte am 16.01.2007 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Angehöriger" nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, der mit Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 23.04.2007, gemäß Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer 4, NAG rechtskräftig abgewiesen wurde.

Der BF stellte weiters am 28.12.2010 einen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung, der mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 18.11.2014, erstinstanzlich abgewiesen wurde.

Im Bundesgebiet leben der Vater des Bf, der über einen Aufenthaltstitel (Aufenthaltszweck - Familienangehöriger) mit

Gültigkeit bis 20.03.2016, vom 09.04.2013, verfügt, sowie zwei volljährige Schwestern, weiters war die - 2015 verstorbene - Mutter des Bf, die die österreichische Staatsangehörigkeit besessen hat, in Österreich wohnhaft. Eine der Schwestern des Bf, ist ebenfalls österreichische Staatsbürgerin. Weiters leben im Bundesgebiet die (nunmehrige) Ehegattin des Bf, G. M., eine serbische Staatsangehörige, die über einen Aufenthaltstitel (Daueraufenthalt - EU), vom 26.09.2014, verfügt sowie die mit dieser gemeinsame Tochter des Bf, L. M.. Die Ehe des Bf mit Frau M. wurde in Serbien geschlossen. Der Bf lebt mit seiner Ehegattin und dem gemeinsamen Kind jedenfalls seit 2007 im gemeinsamen Haushalt, dies mit jeweils nur kurzzeitigen Unterbrechungen.

Der Bf ist bislang keiner regelmäßigen Beschäftigung nachgegangen. Sonst konnten keine maßgeblichen Anhaltspunkte für die Annahme einer hinreichenden Integration des Bf in Österreich in beruflicher und gesellschaftlicher Hinsicht festgestellt werden. Der Bf verfügt nicht über Deutschkenntnisse, er hat jedoch den Deutschkurs A2 Niveau besucht. Der Bf ist strafrechtlich unbescholten.

Beim Bf wurde eine intellektuelle Minderbegabung amtsärztlich diagnostiziert.

Der Bf verfügt über eine Einstellungszusage als Arbeiter.“

Diesen Feststellungen konnte der soweit unbestrittene Akteninhalt sowie die Eintragungen im zentralen Melderegister und die im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht vom Bf vorgelegten Unterlagen zugrunde gelegt werden.

Rechtlich ist dieser festgestellte Sachverhalt wie folgt zu werten:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 in der auf die Tatzeit anzuwendenden Fassung (§ 120 idF BGBl. I Nr. 87/2012), lauten u.a. wie folgt: Die maßgeblichen Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes (FPG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, in der auf die Tatzeit anzuwendenden Fassung (Paragraph 120, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012,), lauten u.a. wie folgt:

„Rechtswidrige Einreise und rechtswidriger Aufenthalt

§ 120. ...Paragraph 120, ...

(1a) Wer als Fremder sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe von 500 Euro bis zu 2 500 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen. Wer wegen einer solchen Tat bereits einmal rechtskräftig bestraft wurde, ist mit Geldstrafe von 2 500 Euro bis zu 7 500 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen zu bestrafen. Als Tatort gilt der Ort der Betretung oder des letzten bekannten Aufenthaltes; bei Betretung in einem öffentlichen Beförderungsmittel die nächstgelegene Ausstiegsstelle, an der das Verlassen des öffentlichen Beförderungsmittels gemäß dem Fahrplan des Beförderungsunternehmers möglich ist.“

Der Bf befindet sich jedenfalls seit zumindest 2006 – wenngleich mit Unterbrechungen nahezu durchgehend im österreichischen Bundesgebiet, wo er mit seiner Lebensgefährtin, bzw. nunmehrigen Ehefrau und seit 2007 mit der gemeinsamen Tochter im gemeinsamen Haushalt gelebt hat.

Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur Interessenabwägung gemäß Art. 8 EMRK geht bei einem mehr als zehn Jahre dauernden inländischen Aufenthalt des Fremden regelmäßig von einem Überwiegen der persönlichen Interessen an einem Verbleib in Österreich aus. Nur dann, wenn der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit überhaupt nicht genützt hätte, um sich sozial und beruflich zu integrieren, wurden etwa Aufenthaltsbeendigungen ausnahmsweise auch nach so langem Inlandsaufenthalt noch für verhältnismäßig angesehen (vgl. beispielsweise die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. März 2014, Zl. 2013/22/0129, vom 2. Oktober 2012, Zl. 2012/21/0044, und vom 18. Oktober 2012, Zl. 2010/22/0136). Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur Interessenabwägung gemäß Artikel 8, EMRK geht bei einem mehr als zehn Jahre dauernden inländischen Aufenthalt des Fremden regelmäßig von einem Überwiegen der persönlichen Interessen an einem Verbleib in Österreich aus. Nur dann, wenn der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit überhaupt nicht genützt hätte, um sich sozial und beruflich zu integrieren, wurden etwa Aufenthaltsbeendigungen ausnahmsweise auch nach so langem Inlandsaufenthalt noch für verhältnismäßig angesehen vergleiche beispielsweise die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. März 2014,

Zl. 2013/22/0129, vom 2. Oktober 2012, Zl.2012/21/0044, und vom 18. Oktober 2012, Zl.2010/22/0136).

Diese Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK ist nicht nur für die Erteilung von Aufenthaltstiteln relevant (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. April 2013, Zl. 2011/22/0185), sondern auch für die Beurteilung der Strafbarkeit eines Fremden wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet. Diese Rechtsprechung zu Artikel 8, EMRK ist nicht nur für die Erteilung von Aufenthaltstiteln relevant vergleiche das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. April 2013, Zl. 2011/22/0185), sondern auch für die Beurteilung der Strafbarkeit eines Fremden wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet.

Diesbezüglich wird auf die Entscheidungsgründe des angeführten rechtskräftigen Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichtes vom 28.01.2016 verwiesen, welche auch im gegenständlichen Verfahren die Entscheidung begründen:

„Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes ergibt sich, dass die im angefochtenen Bescheid getroffene Rückkehrentscheidung betreffend den BF für diesen einen ungerechtfertigten Eingriff in das durch Art. 8 EMRK gewährleistete Recht auf Privat- und Familienleben darstellen würde; „Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes ergibt sich, dass die im angefochtenen Bescheid getroffene Rückkehrentscheidung betreffend den BF für diesen einen ungerechtfertigten Eingriff in das durch Artikel 8, EMRK gewährleistete Recht auf Privat- und Familienleben darstellen würde:

Zunächst ist auszuführen, dass der BF zwar bereits erstmals im Jahr 2001 in Österreich behördlich gemeldet war, seine Meldehistorie jedoch seit diesem Zeitpunkt zahlreiche Unterbrechungen von allerdings meist nur wenigen Monaten aufweist, sodass der BF keinen durchgehenden langjährigen Aufenthalt in Österreich nachweisen imstande war. Der BF führt jedoch unbestrittenermaßen ein aufrechtes Familienleben mit seiner vormals langjährigen Lebensgefährtin und nunmehrigen Ehegattin, die wie auch die gemeinsame im Jahr 2007 zur Welt gekommene Tochter zum dauernden Aufenthalt in Österreich berechtigt ist. Es wird nicht verkannt, dass der bisherige Aufenthalt des BF in Österreich zu weiten Teilen aufgrund der Überschreitung der sichtvermerksfreien Aufenthaltsdauer illegal war, was bei einer Interessensabwägung zu seinen Lasten zu werten ist. Ebenso ist dem BF anzulasten, dass das mit seiner Ehegattin begründete Familienleben zu einem Zeitpunkt entstanden ist bzw. das gemeinsame Kind zu einem Zeitpunkt gezeugt wurde, als sich sowohl der BF als auch seine Ehegattin des unsicheren Aufenthaltsstatus des BF bewusst gewesen sein mussten. Jedoch würde durch eine allein den BF betreffende Rückkehrentscheidung nicht nur die Beziehung zur Ehegattin, sondern insbesondere auch die Bindung zwischen dem BF und der bereits achtjährigen Tochter zerrissen, was einen unverhältnismäßig schweren Eingriff in das vorliegende Familienleben darstellen würde. Auch ist zu berücksichtigen, dass es der bereits seit über 15 Jahren in Österreich lebenden Ehegattin des BF sowie der überhaupt in Österreich geborenen und aufgewachsenen Tochter unzumutbar wäre, den Lebensmittelpunkt in Österreich aufzugeben, um mit dem Ehegatten bzw. Vater einen neuen Lebensmittelpunkt in Serbien zu begründen. Im Fall des BF ist weiters zu berücksichtigen, dass dieser auch über seine Kernfamilie, d.h. die Ehegattin und das gemeinsame Kind hinaus familiäre Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet aufweist. So lebt neben zwei volljährigen Schwestern auch sein Vater legal im Bundesgebiet. Die mittlerweile verstorbene Mutter des BF, die die österreichische Staatsbürgerschaft innehatte, lebte bereits seit dem Jahr 1993 in Österreich und hatte hier über einen längeren Zeitraum insofern ein Abhängigkeitsverhältnis insofern bestanden, als der BF seine hilfsbedürftige Mutter gepflegt und diese im Gegensatz dazu den Lebensunterhalt des BF finanziert hatte.

Diesbezüglich ist weiters zu sagen, dass der BF nunmehr über eine fixe Einstellungszusage im Baugewerbe verfügt, die es ihm ermöglicht, ab sofort allein seinen Lebensunterhalt bestreiten zu können.

Der BF hat ebenfalls erkennbar Anstrengungen unternommen, um sich in Österreich in sprachlicher Hinsicht zu integrieren. So hat der BF aus eigenem versucht, die deutsche Sprache zu erlernen, wobei er zu diesem Zweck nachweislich den Deutschkurs A2-Niveau besucht hat. Der BF hat eigenen Angaben zufolge jedoch trotz dieses

Umstandes keine nennenswerten Kenntnisse der deutschen Sprache erworben, da ihm dies aufgrund seiner amtsärztlich diagnostizierten intellektuellen Minderbegabung nicht möglich war, sodass ihm dieser Umstand nicht zum Nachteil gereicht werden kann.

Schließlich ergibt sich aus all den dargelegten Umständen, dass der BF zahlreiche der oben angeführten Kriterien, die bei der Abwägung der betroffenen Interessen maßgeblich zu berücksichtigen sind, erfüllt und diese privaten Interessen die öffentlichen Interessen an der Erlassung einer Rückkehrentscheidung insgesamt betrachtet, überwiegen.

Es wird nicht verkannt, dass dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, insbesondere der Einhaltung der die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften im Rahmen einer Güterabwägung grundsätzlich ein hoher Stellenwert zukommt, doch ist im gegenständlichen Fall aus den eben dargelegten Gründen in einer Gesamtschau und Abwägung aller Umstände das private Interesse an der - nicht nur vorübergehenden - Fortführung des Privat- und Familienlebens des BF in Österreich dennoch höher zu bewerten, als das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung.

Abschließend ist auch festzuhalten, dass der BF strafgerichtlich unbescholten ist, weshalb im Fall seines Verbleibens im Bundesgebiet auch keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit zu erkennen ist.“

Dabei ist davon auszugehen, dass die derzeit im Bundesgebiet bestehenden Verankerungspunkte des Bf auch am 25.12.2014 dem Grunde nach in derselben Weise vorlagen wie sie vom Bundesverwaltungsgericht bis Jänner 2016 ermittelt werden konnten. Dass die Eheschließung erst 2015 somit nach der Tatzeit erfolgt ist, vermag an der Bedeutsamkeit der familiären Interessen durch das langjährige Zusammenleben mit der Lebensgefährtin und der gemeinsamen Tochter nichts Wesentliches zu ändern.

Der Bf hatte somit zum Tatzeitpunkt derart gravierende private Bindungen in Österreich aufzuweisen, dass sein Interesse an deren Aufrechterhaltung die entgegenstehenden öffentlichen Interessen an einer Außerlanderschaffung überwog, weshalb er wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Inland zum Tatzeitpunkt nicht bestraft werden darf (vgl. dazu die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. November 2013, Zl. 2013/21/0119, das Erkenntnis vom 2. August 2013, Zl. 2012/21/0151, mwN; sowie auch das Erkenntnis vom 18. April 2013, Zl. 2011/21/0249, mwN). Der Bf hatte somit zum Tatzeitpunkt derart gravierende private Bindungen in Österreich aufzuweisen, dass sein Interesse an deren Aufrechterhaltung die entgegenstehenden öffentlichen Interessen an einer Außerlanderschaffung überwog, weshalb er wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Inland zum Tatzeitpunkt nicht bestraft werden darf vergleiche dazu die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. November 2013, Zl. 2013/21/0119, das Erkenntnis vom 2. August 2013, Zl. 2012/21/0151, mwN; sowie auch das Erkenntnis vom 18. April 2013, Zl. 2011/21/0249, mwN).

Es ergibt sich im Beschwerdefall, dass eine (hypothetische) Ausweisung des Bf zum Tatzeitpunkt nicht gerechtfertigt gewesen wäre, was sich im Ergebnis auch auf die Strafbarkeit des inländischen Aufenthaltes gemäß § 120 Abs. 1a FPG auswirkt. Denn wären auch Fremde wie der Bf, die derart gravierende private und familiäre Bindungen in Österreich haben, dass ihr Interesse an deren Aufrechterhaltung die entgegenstehenden öffentlichen Interessen an einer Ausweisung überwiegt, von der Strafdrohung der genannten Norm erfasst, so läge darin ein dem Gesetzgeber nicht zusinnbarer Wertungswiderspruch. Es ergibt sich im Beschwerdefall, dass eine (hypothetische) Ausweisung des Bf zum Tatzeitpunkt nicht gerechtfertigt gewesen wäre, was sich im Ergebnis auch auf die Strafbarkeit des inländischen Aufenthaltes gemäß Paragraph 120, Absatz eins a, FPG auswirkt. Denn wären auch Fremde wie der Bf, die derart gravierende private und familiäre Bindungen in Österreich haben, dass ihr Interesse an deren Aufrechterhaltung die entgegenstehenden öffentlichen Interessen an einer Ausweisung überwiegt, von der Strafdrohung der genannten Norm erfasst, so läge darin ein dem Gesetzgeber nicht zusinnbarer Wertungswiderspruch.

Es muss daher im Beschwerdefall das Vorliegen eines gesetzlichen Strafausschließungsgrundes nach § 6 VStG angenommen werden, da der Ausweisung des Beschwerdeführers eine zu seinen Gunsten ausfallende Interessenabwägung im Sinn des Art. 8 EMRK im Weg steht (vgl. dazu etwa auch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Jänner 2013, Zl. 2012/21/0059). Es muss daher im Beschwerdefall das Vorliegen

eines gesetzlichen Strafausschließungsgrundes nach Paragraph 6, VStG angenommen werden, da der Ausweisung des Beschwerdeführers eine zu seinen Gunsten ausfallende Interessenabwägung im Sinn des Artikel 8, EMRK im Weg steht vergleiche dazu etwa auch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Jänner 2013, Zl. 2012/21/0059).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden, das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren nach § 45 Abs. 1 Z 2 VStG einzustellen. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden, das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG einzustellen.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist die (ordentliche) Revision zulässig, wenn eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, insbesondere weil das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist die (ordentliche) Revision zulässig, wenn eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, insbesondere weil das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht einheitlich beantwortet wird.

Ein Vergleich der Regelungen zum Ablehnungsmodell gemäß Art. 131 Abs. 3 B-VG aF mit dem Revisionsmodell nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zeigt, dass diese Bestimmungen nahezu ident sind. Zur Auslegung des Begriffs „Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ kann auf die bisherige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zum Ablehnungsrecht nach Art. 131 Abs. 3 B-VG aF zurückgegriffen werden (in diesem Sinne Thienel, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, 74). Ein Vergleich der Regelungen zum Ablehnungsmodell gemäß Artikel 131, Absatz 3, B-VG aF mit dem Revisionsmodell nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG zeigt, dass diese Bestimmungen nahezu ident sind. Zur Auslegung des Begriffs „Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ kann auf die bisherige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zum Ablehnungsrecht nach Artikel 131, Absatz 3, B-VG aF zurückgegriffen werden (in diesem Sinne Thienel, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, 74).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zu Art. 131 Abs. 3 B-VG aF liegt eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung dann vor, wenn die Entscheidung der Sache im Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen, auf zusätzliche Argumente gestützte Rechtsprechung liegt. Das ist dann der Fall, wenn eine Rechtsfrage zu entscheiden ist, die auch für eine Reihe anderer gleichgelagerter Fälle von Bedeutung ist und diese durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs bisher nicht abschließend geklärt worden ist. Es muss sich um eine aus rechtssystematischen Gründen bedeutsame und auch für die einheitliche Rechtsanwendung wichtige Frage des materiellen oder formellen Rechts handeln (vgl. Paar, ZfV, 892). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zu Artikel 131, Absatz 3, B-VG aF liegt eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung dann vor, wenn die Entscheidung der Sache im Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen, auf zusätzliche Argumente gestützte Rechtsprechung liegt. Das ist dann der Fall, wenn eine Rechtsfrage zu entscheiden ist, die auch für eine Reihe anderer gleichgelagerter Fälle von Bedeutung ist und diese durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs bisher nicht abschließend geklärt worden ist. Es muss sich um eine aus rechtssystematischen Gründen bedeutsame und auch für die einheitliche Rechtsanwendung wichtige Frage des materiellen oder formellen Rechts handeln vergleiche Paar, ZfV, 892).

Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor, wenn die Rechtsfrage klar aus dem Gesetz lösbar ist (vgl. Köhler, ecolex 2013, 596, mit weiteren Nachweisen). Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor, wenn die Rechtsfrage klar aus dem Gesetz lösbar ist vergleiche Köhler, ecolex 2013, 596, mit weiteren Nachweisen).

Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt dann vor, wenn die Klärung dieser Rechtsfrage eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung hat (vgl. Thienel, aaO, 73f). Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt dann vor, wenn die Klärung dieser Rechtsfrage eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung hat vergleiche Thienel, aaO, 73f).

Da im gegenständlichen Fall eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt, sondern aufgrund der eindeutigen Rechtslage (vgl. § 120 Abs. 1a FPG im Zusammenhalt mit Art. 8 EMRK) und der einschlägigen detaillierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z.B. die Erkenntnisse vom 9. September 2014, Zl. 2013/22/0291, vom 30. Juli 2014, Zl. 2013/22/0290, vom 18. März 2014, Zl.2013/22/0129, vom 24. Jänner 2013, Zl.2012/21/0059, sowie die weitere unter Punkt IV.3. zitierte Judikatur) entschieden werden konnte und im Übrigen im Rahmen einer Einzelfallbeurteilung und Beweiswürdigung die Verankerung und Integration des Beschwerdeführers im Bundesgebiet zu prüfen waren, war die ordentliche Revision nicht zuzulassen (vgl. dazu den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Februar 2015, Zl. Ra 2015/22/0025). Da im gegenständlichen Fall eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt, sondern aufgrund der eindeutigen Rechtslage vergleiche Paragraph 120, Absatz eins a, FPG im Zusammenhalt mit Artikel 8, EMRK) und der einschlägigen detaillierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche z.B. die Erkenntnisse vom 9. September 2014, Zl. 2013/22/0291, vom 30. Juli 2014, Zl. 2013/22/0290, vom 18. März 2014, Zl.2013/22/0129, vom 24. Jänner 2013, Zl.2012/21/0059, sowie die weitere unter Punkt römisch vier.3. zitierte Judikatur) entschieden werden konnte und im Übrigen im Rahmen einer Einzelfallbeurteilung und Beweiswürdigung die Verankerung und Integration des Beschwerdeführers im Bundesgebiet zu prüfen waren, war die ordentliche Revision nicht zuzulassen vergleiche dazu den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Februar 2015, Zl. Ra 2015/22/0025).

Schlagworte

Rechtswidriger Aufenthalt, Interessenabwägung gemäß Art. 8 EMRK, Strafausschließungsgrund

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2016:VGW.051.055.435.2016

Zuletzt aktualisiert am

18.04.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at