

# TE Lvwg Erkenntnis 2015/7/23 LVwG-458-011/R9-Ü-2014

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.07.2015

## Entscheidungsdatum

23.07.2015

## Norm

NAG 2005 §44b Abs1

NAG 2005 §11 Abs3

NAG 2005 §81 Abs26

AVG §68 Abs1

MRK Art8

1. AVG § 68 heute
2. AVG § 68 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 68 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 68 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

## Text

Im Namen der Republik!

Erkenntnis

Das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg hat durch sein Mitglied Dr. Längle über die Berufung (nunmehr: Beschwerde) des D M (geb am XX.XX.XXXX), StA: Russische Föderation, vertreten durch Mag. H Q, Caritas F, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft B vom 16.11.2012, ZI XXX, zu Recht erkannt: Das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg hat durch sein Mitglied Dr. Längle über die Berufung (nunmehr: Beschwerde) des D M (geb am römisch zwanzig.XX.XXXX), StA: Russische Föderation, vertreten durch Mag. H Q, Caritas F, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft B vom 16.11.2012, ZI römisch 30, zu Recht erkannt:

Gemäß § 28 Abs 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde keine Folge gegeben und der Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe bestätigt, dass es Gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde keine Folge gegeben und der Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe bestätigt, dass es

-

statt „idgF“ zu lauten hat: „in der Fassung vor BGBl I Nr 87/2012“ und statt „idgF“ zu lauten hat: „in der Fassung vor BGBl römisch eins Nr 87/2012“ und

-

statt „abgewiesen“ zu lauten hat: „zurückgewiesen“.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

#### Begründung

1. Mit angefochtenem Bescheid wurde der Antrag des nunmehrigen Beschwerdeführers auf Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung“ gemäß § 44b Abs 1 Z 1 iVm § 43 Abs 3 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl I Nr 100/2005 idgF, abgewiesen. 1. Mit angefochtenem Bescheid wurde der Antrag des nunmehrigen Beschwerdeführers auf Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung“ gemäß Paragraph 44 b, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 43, Absatz 3, des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 100 aus 2005, idgF, abgewiesen.

2. Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer rechtzeitig Berufung (gilt seit 01.01.2014 als Beschwerde) erhoben. In dieser bringt er im Wesentlichen vor, der Bescheid werde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie wegen unrichtiger und fehlender Sachverhaltsfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung bekämpft. Mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft B vom 25.10.2012 sei dem Beschwerdeführer Gelegenheit gegeben worden, eine Stellungnahme zu der beabsichtigten Zurückweisung des Antrages auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung abzugeben, was fristgerecht erfolgt sei. Ganz offensichtlich sei die erkennende Behörde davon ausgegangen, dass der Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung zurückzuweisen sei, weil der Beschwerdeführer sich im Asylverfahren im Zulassungsverfahren befinde. Warum nun die erkennende Behörde auf einmal ohne nähere Veranlassung inhaltlich mit einer Abweisung entschieden habe, könne nicht nachvollzogen werden. Mit dieser Vorgangsweise habe sie den Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet. Wenn sie schon inhaltlich entscheide, dann hätte sie auch über alle gestellten Anträge vom 07.11.2012 zur Gänze entscheiden müssen. Dies sei offensichtlich nicht geschehen, weshalb das gesamte Ermittlungsverfahren im Sinne der §§ 37ff AVG mangelhaft gewesen sei. Eine Stellungnahme des Kinder- und Jugendanwaltes und der Jugendwohlfahrt, wie mittels Antrag am 07.11.2012 gefordert, habe sie nicht eingeholt. Der Kinder- und Jugendanwalt habe sich als übergangene Partei unmittelbar selbst ohne Aufforderung der erkennenden Behörde in das anhängige Verfahren eingebracht, indem er eine Stellungnahme an die erkennende Behörde verfasst habe. Im Gegensatz zum Asylgerichtshof sehe er sehr wohl eine Verletzung von Art 8 EMRK gegeben, weil ein Kind immer das Recht auf beide Elternteile habe. Dies stelle einen absolut neuen Sachverhalt dar, weil hier eine öffentliche Institution den Bleiberechtsantrag des Kindesvaters, sprich jenen des Beschwerdeführers, vollinhaltlich unterstütze. Die gesamte Stellungnahme werde daher inhaltlich zum Vorbringen erhoben. Der erkennenden Behörde sei es offensichtlich nicht ganz bewusst gewesen, welche Rechtslage anzuwenden sei und bringe dies auch deutlich zum Ausdruck: „Für den Fall, dass das NAG wieder anzuwenden ist, weil Herr M nicht im (Asyl-)Zulassungsverfahren befindet....“ (Seite 3 des Bescheides). Im Entscheidungszeitpunkt sei der Beschwerdeführer jedenfalls im Asylzulassungsverfahren gewesen, weshalb der Spruch falsch sei. Bei richtiger Beurteilung der Rechtslage hätte die erkennende Behörde zwingend den gestellten Antrag zurückweisen und zu einem anderen Bescheidspruch kommen müssen. Seitens des Bundesasylamtes habe man ihm einen Bescheid zugesagt, sobald Entscheidungsreife in der Causa gegeben sei, weshalb am 16.11. und 19.11.2012 noch drei Schriftsätze an das Bundesasylamt T verfasst worden seien. Da sich einige hundert Personen mittels Petition für seinen Weiterverbleib eingesetzt hätten, liege ein wesentlich neuer Sachverhalt vor. Die Petition werde zum inhaltlichen Vorbringen erhoben. Es sei der B Bevölkerung nicht egal, dass ein Tschetschene an das Kadyrow Regime ausgeliefert werde. Bezüglich der Ansicht der Bezirkshauptmannschaft, dass sich der Beschwerdeführer seit Rechtskraft der Ausweisung illegal in Österreich aufhalte, werde festgehalten: Auch wenn gemäß § 44b NAG Anträge gemäß §§ 41a Abs 9 oder 43 Abs 3 NAG kein Aufenthaltsrecht- oder Bleiberecht nach diesem Bundesgesetz begründen würden, sei die Androhung fremdenpolizeilicher Maßnahmen wegen unrechtmäßigem Aufenthalt rechtlich bedenklich. Zudem vertrete der VwGH in seinem [Erkenntnis] 2009/21/0293 vom 22.10.2009 die Ansicht, dass, solange eine behördliche Entscheidung über einen auf §§ 43 Abs 2, 44 Abs 3 bzw 44 Abs 4 NAG gestützten Antrag noch nicht erfolgt sei, eine Abschiebung auch bei Vorliegen einer durchsetzbaren Ausweisungsentscheidung unzulässig sei. Diese Ansicht des VwGH habe nach wie vor Gültigkeit - auch für Anträge auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung. Eine Ausreise aus Österreich hätte deshalb im Fall des Beschwerdeführers bedeutet, dass sein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels abgewiesen worden wäre. § 41a Abs 9 NAG spreche nämlich davon, dass ein Aufenthaltstitel nur „im Bundesgebiet aufhaltigen Drittstaatsangehörigen“ zu erteilen sei. Aus all diesen Gründen habe dem Beschwerdeführer

eine Ausreise in subjektiver Hinsicht in die Russische Föderation nicht zugemutet werden können. Er habe aus Verzweiflung zumindest in die Türkei ausreisen wollen und das sei der erkennenden Behörde und auch dem Bundesministerium für Inneres bekannt gewesen. Die Caritas habe sogar den Flug bezahlt und das türkische Generalkonsulat hätte auch ein Einreisevisum erteilt. Dies sei aktenkundig. Wenn das Bundesministerium für Inneres die Rechtsmeinung vertrete, dass die erkennende Behörde nicht abweisen hätte müssen, sondern zurückweisen hätte müssen, dann werde es dem Beschwerdeführer wohl nichts mehr helfen, weil er heute abgeschoben werde. Bei einer intensiven Auseinandersetzung mit all den vorgelegten Unterlagen, die im Rahmen des Antrags auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung vorgelegt worden seien, sowie einer intensiven Auseinandersetzung mit der Stellungnahme des Beschwerdeführers und einer Gegenüberstellung der öffentlichen Interessen mit seinem Interesse am Schutz seines Privat- und Familienlebens gemäß Art 8 EMRK hätte die Bezirkshauptmannschaft zum Schluss kommen müssen, dass die nachteiligen Folgen durch die Nichtberücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß Art 8 EMRK nicht zumutbar wären und der Beschwerdeführer durch eine Ausweisung dadurch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Privat und Familienleben verletzt worden wäre, weshalb eine Ausweisung im Hinblick auf § 66 FPG auf Dauer unzulässig sei. Der Beschwerdeführer sei seit sieben Jahren in Österreich und Vater eines Kindes, mit dem er nie mehr einen Kontakt haben könne, weil er heute abgeschoben werde und die Mutter sei anerkannter Konventionsflüchtling. Die Ehefrau sei schwanger und die Kinder würden ohne Vater aufwachsen müssen.<sup>2</sup> Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer rechtzeitig Berufung (gilt seit 01.01.2014 als Beschwerde) erhoben. In dieser bringt er im Wesentlichen vor, der Bescheid werde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie wegen unrichtiger und fehlender Sachverhaltsfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung bekämpft. Mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft B vom 25.10.2012 sei dem Beschwerdeführer Gelegenheit gegeben worden, eine Stellungnahme zu der beabsichtigten Zurückweisung des Antrages auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung abzugeben, was fristgerecht erfolgt sei. Ganz offensichtlich sei die erkennende Behörde davon ausgegangen, dass der Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung zurückzuweisen sei, weil der Beschwerdeführer sich im Asylverfahren im Zulassungsverfahren befinde. Warum nun die erkennende Behörde auf einmal ohne nähere Veranlassung inhaltlich mit einer Abweisung entschieden habe, könne nicht nachvollzogen werden. Mit dieser Vorgangsweise habe sie den Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet. Wenn sie schon inhaltlich entscheide, dann hätte sie auch über alle gestellten Anträge vom 07.11.2012 zur Gänze entscheiden müssen. Dies sei offensichtlich nicht geschehen, weshalb das gesamte Ermittlungsverfahren im Sinne der Paragraphen 37 f, f, AVG mangelhaft gewesen sei. Eine Stellungnahme des Kinder- und Jugendanwaltes und der Jugendwohlfahrt, wie mittels Antrag am 07.11.2012 gefordert, habe sie nicht eingeholt. Der Kinder- und Jugendanwalt habe sich als übergangene Partei unmittelbar selbst ohne Aufforderung der erkennenden Behörde in das anhängige Verfahren eingebracht, indem er eine Stellungnahme an die erkennende Behörde verfasst habe. Im Gegensatz zum Asylgerichtshof sehe er sehr wohl eine Verletzung von Artikel 8, EMRK gegeben, weil ein Kind immer das Recht auf beide Elternteile habe. Dies stelle einen absolut neuen Sachverhalt dar, weil hier eine öffentliche Institution den Bleiberechtsantrag des Kindesvaters, sprich jenen des Beschwerdeführers, vollinhaltlich unterstütze. Die gesamte Stellungnahme werde daher inhaltlich zum Vorbringen erhoben. Der erkennenden Behörde sei es offensichtlich nicht ganz bewusst gewesen, welche Rechtslage anzuwenden sei und bringe dies auch deutlich zum Ausdruck: „Für den Fall, dass das NAG wieder anzuwenden ist, weil Herr M nicht im (Asyl-)Zulassungsverfahren befindet....“ (Seite 3 des Bescheides). Im Entscheidungszeitpunkt sei der Beschwerdeführer jedenfalls im Asylzulassungsverfahren gewesen, weshalb der Spruch falsch sei. Bei richtiger Beurteilung der Rechtslage hätte die erkennende Behörde zwingend den gestellten Antrag zurückweisen und zu einem anderen Bescheidspruch kommen müssen. Seitens des Bundesasylamtes habe man ihm einen Bescheid zugesagt, sobald Entscheidungsreife in der Causa gegeben sei, weshalb am 16.11. und 19.11.2012 noch drei Schriftsätze an das Bundesasylamt T verfasst worden seien. Da sich einige hundert Personen mittels Petition für seinen Weiterverbleib eingesetzt hätten, liege ein wesentlich neuer Sachverhalt vor. Die Petition werde zum inhaltlichen Vorbringen erhoben. Es sei der B Bevölkerung nicht egal, dass ein Tschetschene an das Kadyrow Regime ausgeliefert werde. Bezüglich der Ansicht der Bezirkshauptmannschaft, dass sich der Beschwerdeführer seit Rechtskraft der Ausweisung illegal in Österreich aufhalte, werde festgehalten: Auch wenn gemäß Paragraph 44 b, NAG Anträge gemäß Paragraphen 41 a, Absatz 9, oder 43 Absatz 3, NAG kein Aufenthaltsrecht- oder Bleiberecht nach diesem Bundesgesetz begründen würden, sei die Androhung fremdenpolizeilicher Maßnahmen wegen unrechtmäßigem Aufenthalt rechtlich bedenklich. Zudem vertrete der VwGH in seinem [Erkenntnis] 2009/21/0293 vom 22.10.2009 die Ansicht, dass, solange eine behördliche Entscheidung über

einen auf Paragraphen 43, Absatz 2, 44, Absatz 3, bzw 44 Absatz 4, NAG gestützten Antrag noch nicht erfolgt sei, eine Abschiebung auch bei Vorliegen einer durchsetzbaren Ausweisungsentscheidung unzulässig sei. Diese Ansicht des VwGH habe nach wie vor Gültigkeit - auch für Anträge auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung. Eine Ausreise aus Österreich hätte deshalb im Fall des Beschwerdeführers bedeutet, dass sein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels abgewiesen worden wäre. Paragraph 41 a, Absatz 9, NAG spreche nämlich davon, dass ein Aufenthaltstitel nur „im Bundesgebiet aufhaltigen Drittstaatsangehörigen“ zu erteilen sei. Aus all diesen Gründen habe dem Beschwerdeführer eine Ausreise in subjektiver Hinsicht in die Russische Föderation nicht zugemutet werden können. Er habe aus Verzweiflung zumindest in die Türkei ausreisen wollen und das sei der erkennenden Behörde und auch dem Bundesministerium für Inneres bekannt gewesen. Die Caritas habe sogar den Flug bezahlt und das türkische Generalkonsulat hätte auch ein Einreisevisum erteilt. Dies sei aktenkundig. Wenn das Bundesministerium für Inneres die Rechtsmeinung vertrete, dass die erkennende Behörde nicht abweisen hätte müssen, sondern zurückweisen hätte müssen, dann werde es dem Beschwerdeführer wohl nichts mehr helfen, weil er heute abgeschoben werde. Bei einer intensiven Auseinandersetzung mit all den vorgelegten Unterlagen, die im Rahmen des Antrags auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung vorgelegt worden seien, sowie einer intensiven Auseinandersetzung mit der Stellungnahme des Beschwerdeführers und einer Gegenüberstellung der öffentlichen Interessen mit seinem Interesse am Schutz seines Privat- und Familienlebens gemäß Artikel 8, EMRK hätte die Bezirkshauptmannschaft zum Schluss kommen müssen, dass die nachteiligen Folgen durch die Nichtberücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß Artikel 8, EMRK nicht zumutbar wären und der Beschwerdeführer durch eine Ausweisung dadurch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Privat und Familienleben verletzt worden wäre, weshalb eine Ausweisung im Hinblick auf Paragraph 66, FPG auf Dauer unzulässig sei. Der Beschwerdeführer sei seit sieben Jahren in Österreich und Vater eines Kindes, mit dem er nie mehr einen Kontakt haben könne, weil er heute abgeschoben werde und die Mutter sei anerkannter Konventionsflüchtling. Die Ehefrau sei schwanger und die Kinder würden ohne Vater aufwachsen müssen.

### 3. Folgender Sachverhalt steht fest:

Der Beschwerdeführer, geb am XX.XX.XXXX in C (heute: Russische Föderation), ist russischer Staatsangehöriger. Der Beschwerdeführer, geb am römisch zwanzig.XX.XXXX in C (heute: Russische Föderation), ist russischer Staatsangehöriger.

Der Beschwerdeführer reiste am 27.11.2005 illegal nach Österreich und stellte in weiterer Folge mehrere Asylanträge.

Mit Bescheid des Bundesasylamtes, Erstaufnahmestelle Ost, vom 09.08.2012, ZI 12 08.764-EAST Ost, wurde der (dritte) Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz vom 12.07.2012 gemäß § 68 Abs 1 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG) wegen entschiedener Sache zurückgewiesen und der Beschwerdeführer gemäß § 10 Abs 1 Z 1 Asylgesetz 2005 aus dem österreichischen Bundesgebiet in die Russische Föderation ausgewiesen. Mit Bescheid des Bundesasylamtes, Erstaufnahmestelle Ost, vom 09.08.2012, ZI 12 08.764-EAST Ost, wurde der (dritte) Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz vom 12.07.2012 gemäß Paragraph 68, Absatz eins, des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG) wegen entschiedener Sache zurückgewiesen und der Beschwerdeführer gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer eins, Asylgesetz 2005 aus dem österreichischen Bundesgebiet in die Russische Föderation ausgewiesen.

Mit Erkenntnis des Asylgerichtshofes vom 28.08.2012, ZI D4 310004-3/2012/3E, wurde eine gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde gemäß §§ 68 Abs 1 AVG und 10 Abs 1 Z 1 Asylgesetz 2005 als unbegründet abgewiesen. Das Bundesasylamt sowie der Asylgerichtshof gingen davon aus, dass die Lebensgefährtin und der Sohn des Beschwerdeführers (A, geb am XX.XX.XXXX) als Konventionsflüchtlinge in Österreich leben, der Beschwerdeführer nach muslimischem Recht mit M M verheiratet und diese vom Beschwerdeführer (erneut) schwanger ist. Weiters wurde davon ausgegangen, dass die Hochzeit nach islamischem Ritus zu einem Zeitpunkt erfolgt sei, als dem Beschwerdeführer als Asylwerber bereits bekannt sein hätte müssen, dass ein gemeinsames Leben in Österreich nur begrenzt möglich sein werde. Dieses Erkenntnis ist rechtskräftig. Dass gegen dieses Erkenntnis eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben worden wäre, ist nicht aktenkundig und wurde auch seitens des Beschwerdeführers nicht vorgebracht. Mit Erkenntnis des Asylgerichtshofes vom 28.08.2012, ZI D4 310004-3/2012/3E, wurde eine gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde gemäß Paragraphen 68, Absatz eins, AVG und 10 Absatz eins, Ziffer eins, Asylgesetz 2005 als unbegründet abgewiesen. Das Bundesasylamt sowie der Asylgerichtshof gingen davon aus, dass die Lebensgefährtin und der Sohn des Beschwerdeführers (A, geb am römisch zwanzig.XX.XXXX) als

Konventionsflüchtlinge in Österreich leben, der Beschwerdeführer nach muslimischem Recht mit M M verheiratet und diese vom Beschwerdeführer (erneut) schwanger ist. Weiters wurde davon ausgegangen, dass die Hochzeit nach islamischem Ritus zu einem Zeitpunkt erfolgt sei, als dem Beschwerdeführer als Asylwerber bereits bekannt sein hätte müssen, dass ein gemeinsames Leben in Österreich nur begrenzt möglich sein werde. Dieses Erkenntnis ist rechtskräftig. Dass gegen dieses Erkenntnis eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben worden wäre, ist nicht aktenkundig und wurde auch seitens des Beschwerdeführers nicht vorgebracht.

Am 30.08.2012 heiratete der Beschwerdeführer in B die russische Staatsangehörige M M (geb am XX.XX.XXXX), mit der er zuvor bereits nach islamischem Recht verheiratet war. Am 30.08.2012 heiratete der Beschwerdeführer in B die russische Staatsangehörige M M (geb am römisch zwanzig.XX.XXXX), mit der er zuvor bereits nach islamischem Recht verheiratet war.

Am 14.09.2012 (somit nur etwas mehr als zwei Wochen nach Rechtskraft der Zurückweisung des Asylantrages sowie der Ausweisungsentscheidung) wurde der hier verfahrensgegenständliche Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung bei der Bezirkshauptmannschaft B eingebracht.

Am 15.10.2012 stellte der Antragsteller einen neuerlichen (mittlerweile vierten) Asylantrag. Dieser wurde mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 12.01.2013, ZI 12 14.839-EAST Ost, gemäß § 68 Abs 1 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen und der Beschwerdeführer gemäß § 10 Abs 1 Z 1 Asylgesetz 2005 aus dem österreichischen Bundesgebiet in die Russische Föderation ausgewiesen. Am 15.10.2012 stellte der Antragsteller einen neuerlichen (mittlerweile vierten) Asylantrag. Dieser wurde mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 12.01.2013, ZI 12 14.839-EAST Ost, gemäß Paragraph 68, Absatz eins, AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen und der Beschwerdeführer gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer eins, Asylgesetz 2005 aus dem österreichischen Bundesgebiet in die Russische Föderation ausgewiesen.

Am 28.11.2012 wurde der Beschwerdeführer auf dem Luftweg nach M abgeschoben.

Einer gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 12.01.2013 erhobenen Beschwerde wurde vom Asylgerichtshof mit Erkenntnis vom 18.11.2013, ZI D4 310004-5/2013/4E, gemäß § 41 Abs 3 dritter Satz Asylgesetz 2005 stattgegeben und der bekämpfte Bescheid (wegen grober Begründungsmängel) behoben. Einer gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 12.01.2013 erhobenen Beschwerde wurde vom Asylgerichtshof mit Erkenntnis vom 18.11.2013, ZI D4 310004-5/2013/4E, gemäß Paragraph 41, Absatz 3, dritter Satz Asylgesetz 2005 stattgegeben und der bekämpfte Bescheid (wegen grober Begründungsmängel) behoben.

Mit Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Erstaufnahmestelle Ost, vom 08.01.2015, ZI IFA 361998806, Verf ZI 1567149, wurde gemäß § 12a Abs 4 Asylgesetz iVm § 57 Abs 1 AVG festgestellt, dass die Voraussetzungen des § 12a Abs 4 Z 1 und 2 Asylgesetz nicht vorliegen. Der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12 Asylgesetz wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 12a Abs 4 Asylgesetz nicht zuerkannt. Als Begründung wurde angeführt, dass keine Beweismittel vorgelegt worden seien, welche eine Änderung des vorliegenden Sachverhaltes bewirken würden und dass es sich hiebei um einen Folgeantrag handle, dessen verspätete Antragstellung subjektiv vorwerfbar sei. Mit Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Erstaufnahmestelle Ost, vom 08.01.2015, ZI IFA 361998806, Verf ZI 1567149, wurde gemäß Paragraph 12 a, Absatz 4, Asylgesetz in Verbindung mit Paragraph 57, Absatz eins, AVG festgestellt, dass die Voraussetzungen des Paragraph 12 a, Absatz 4, Ziffer eins und 2 Asylgesetz nicht vorliegen. Der faktische Abschiebeschutz gemäß Paragraph 12, Asylgesetz wurde dem Beschwerdeführer gemäß Paragraph 12 a, Absatz 4, Asylgesetz nicht zuerkannt. Als Begründung wurde angeführt, dass keine Beweismittel vorgelegt worden seien, welche eine Änderung des vorliegenden Sachverhaltes bewirken würden und dass es sich hiebei um einen Folgeantrag handle, dessen verspätete Antragstellung subjektiv vorwerfbar sei.

Nach Angaben des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 22.04.2015 ist das Asylverfahren des Beschwerdeführers eingestellt, da für die weitere Bearbeitung eine neuerliche Einvernahme notwendig wäre.

Im Verfahren vor der Behörde wurden zwei Einstellungszusagen vorgelegt: Eine Zusage ist datiert vom 22.10.2012 von einer Pflasterei G KG aus dem ca 500 Straßenkilometer entfernten F, aus der hervorgeht, dass diese den Beschwerdeführer mit einer Arbeitsstelle unterstützen würde. Ebenso wurde eine Einstellungszusage, datiert vom 15.10.2012, von einer Firma M C aus B vorgelegt, nach der dem Beschwerdeführer ein Arbeitsplatz zur Verfügung gestellt würde und sein monatliches Nettoeinkommen 1.200 Euro betragen würde.

Die Tochter des Beschwerdeführers (das Bundesasylamt bzw der Asylgerichtshof gingen, wie oben erwähnt, jeweils davon aus, dass die Gattin des Beschwerdeführers zum Entscheidungszeitpunkt schwanger ist) wurde am XX.XX.XXXX geboren. Die Tochter des Beschwerdeführers (das Bundesasylamt bzw der Asylgerichtshof gingen, wie oben erwähnt, jeweils davon aus, dass die Gattin des Beschwerdeführers zum Entscheidungszeitpunkt schwanger ist) wurde am römisch zwanzig.XX.XXXX geboren.

Weiters hat sich der Kinder- und Jugendanwalt in das Verfahren eingeschaltet und ein rechtliches Vorbringen erstattet. Ferner wurden Unterschriftenlisten für die Erteilung eines humanitären Bleiberechtes sowie eine sofortige Haftentlassung des Beschwerdeführers mit der Beschwerde vorgelegt.

4. Dieser Sachverhalt wird auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere auf Grund der mündlichen Verhandlung, als erwiesen angenommen. Er ist insoweit unstrittig.

5.1. Nach Art 8 Abs 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) hat jedermann Anspruch ua auf Achtung seines Privat- und Familienlebens. 5.1. Nach Artikel 8, Absatz eins, der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) hat jedermann Anspruch ua auf Achtung seines Privat- und Familienlebens.

Nach Art 8 Abs 2 EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist. Nach Artikel 8, Absatz 2, EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Nach § 11 Abs 3 NAG kann ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs 1 Z 3, 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Abs 2 Z 1 bis 6 erteilt werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen: Nach Paragraph 11, Absatz 3, NAG kann ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Absatz eins, Ziffer 3, 5, oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Absatz 2, Ziffer eins bis 6 erteilt werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Artikel 8, EMRK geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Artikel 8, EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1.  
die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen rechtswidrig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Drittstaatsangehörigen;
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit;
7.  
Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts;
8.  
die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Drittstaatsangehörigen in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren;
9.  
die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen

Verzögerungen begründet ist.

Nach § 43 Abs 3 NAG idF vor dem Bundesgesetz BGBl I Nr 87/2012 ist im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen von Amts wegen (§ 44a) oder auf begründeten Antrag (§ 44b), der bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen ist, eine „Niederlassungsbewilligung“ zu erteilen, wenn Nach Paragraph 43, Absatz 3, NAG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, ist im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen von Amts wegen (Paragraph 44 a,) oder auf begründeten Antrag (Paragraph 44 b,), der bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen ist, eine „Niederlassungsbewilligung“ zu erteilen, wenn

1.

kein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs 1 Z 1, 2 oder 4 vorliegt und kein Erteilungshindernis gemäß Paragraph 11, Absatz eins, Ziffer eins, 2, oder 4 vorliegt und

2.

dies gemäß § 11 Abs 3 zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK geboten ist dies gemäß Paragraph 11, Absatz 3, zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Artikel 8, EMRK geboten ist.

Nach § 44b Abs 1 NAG idF vor dem Bundesgesetz BGBl I Nr 87/2012 sind, wenn kein Fall des § 44a Abs 1 vorliegt, Anträge ua gemäß § 43 Abs 3 NAG als unzulässig zurückzuweisen, wenn Nach Paragraph 44 b, Absatz eins, NAG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, sind, wenn kein Fall des Paragraph 44 a, Absatz eins, vorliegt, Anträge ua gemäß Paragraph 43, Absatz 3, NAG als unzulässig zurückzuweisen, wenn

1. gegen den Antragsteller eine Ausweisung rechtskräftig erlassen wurde oder

2.

rechtskräftig festgestellt wurde, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Fremdenpolizeigesetz (FPG) oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG jeweils aufgrund des § 61 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 10 Asylgesetz 2005 bloß vorübergehend unzulässig ist, oder rechtskräftig festgestellt wurde, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß Paragraph 52, Fremdenpolizeigesetz (FPG) oder eine Ausweisung gemäß Paragraph 66, FPG jeweils aufgrund des Paragraph 61, FPG oder eine Ausweisung gemäß Paragraph 10, Asylgesetz 2005 bloß vorübergehend unzulässig ist, oder

3. die Sicherheitsdirektion [nunmehr: Landespolizeidirektion] nach einer Befassung gemäß Abs 2 in ihrer Beurteilung festgestellt hat, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG zulässig oder jeweils aufgrund des § 61 FPG bloß vorübergehend unzulässig ist, 3. die Sicherheitsdirektion [nunmehr: Landespolizeidirektion] nach einer Befassung gemäß Absatz 2, in ihrer Beurteilung festgestellt hat, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß Paragraph 52, FPG oder eine Ausweisung gemäß Paragraph 66, FPG zulässig oder jeweils aufgrund des Paragraph 61, FPG bloß vorübergehend unzulässig ist,

und aus dem begründeten Antragsvorbringen im Hinblick auf die Berücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß § 11 Abs 3 ein maßgeblich geänderter Sachverhalt nicht hervorkommt. und aus dem begründeten Antragsvorbringen im Hinblick auf die Berücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß Paragraph 11, Absatz 3, ein maßgeblich geänderter Sachverhalt nicht hervorkommt.

Nach § 44b Abs 3 NAG idF vor dem Bundesgesetz BGBl I Nr 87/2012 begründen Anträge ua gemäß § 43 Abs 3 kein Aufenthalts- oder Bleiberecht nach diesem Bundesgesetz. Nach Paragraph 44 b, Absatz 3, NAG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, begründen Anträge ua gemäß Paragraph 43, Absatz 3, kein Aufenthalts- oder Bleiberecht nach diesem Bundesgesetz.

Nach § 81 Abs 26 NAG sind alle mit Ablauf des 31.12.2013 beim Bundesminister für Inneres anhängigen Berufungsverfahren und Verfahren wegen Verletzung der Entscheidungspflicht nach diesem Bundesgesetz, ab 01.01. 2014 vom jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl I Nr 87/2012 zu Ende zu führen. Nach Paragraph 81, Absatz 26, NAG sind alle mit Ablauf des 31.12.2013 beim Bundesminister für Inneres anhängigen Berufungsverfahren und Verfahren wegen Verletzung der Entscheidungspflicht nach diesem Bundesgesetz, ab 01.01. 2014 vom jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, zu Ende zu führen.

Nach § 1 Abs 2 Z 1 NAG gilt dieses Bundesgesetz nicht für Fremde, die nach dem Asylgesetz 2005 oder nach vorigen

asylgesetzlichen Bestimmungen zum Aufenthalt berechtigt sind oder faktischen Abschiebeschutz genießen oder sich nach Stellung eines Folgeantrages (§ 2 Abs 1 Z 23 AsylG 2005) im Zulassungsverfahren (§ 28 AsylG 2005) befinden, soweit dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt. Nach Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer eins, NAG gilt dieses Bundesgesetz nicht für Fremde, die nach dem Asylgesetz 2005 oder nach vorigen asylgesetzlichen Bestimmungen zum Aufenthalt berechtigt sind oder faktischen Abschiebeschutz genießen oder sich nach Stellung eines Folgeantrages (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 23, AsylG 2005) im Zulassungsverfahren (Paragraph 28, AsylG 2005) befinden, soweit dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt.

Nach § 24 Abs 2 Asylgesetz 2005 sind Asylverfahren einzustellen, wenn sich der Asylwerber dem Verfahren entzogen hat (Abs 1) und eine Entscheidung ohne eine allenfalls weitere Einvernahme oder Verhandlung nicht erfolgen kann. Ein eingestelltes Verfahren ist von Amts wegen fortzusetzen, sobald die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes möglich ist. Mit Fortsetzung des Verfahrens beginnt die Entscheidungsfrist nach § 73 Abs 1 AVG zu laufen. Nach Ablauf von zwei Jahren nach Einstellung des Verfahrens ist eine Fortsetzung des Verfahrens nicht mehr zulässig. Ist das Verfahren vor dem Bundesamt einzustellen, ist nach § 34 Abs 4 des Verfahrensgesetzes (BFA-VG) vorzugehen. Nach Paragraph 24, Absatz 2, Asylgesetz 2005 sind Asylverfahren einzustellen, wenn sich der Asylwerber dem Verfahren entzogen hat (Absatz eins,) und eine Entscheidung ohne eine allenfalls weitere Einvernahme oder Verhandlung nicht erfolgen kann. Ein eingestelltes Verfahren ist von Amts wegen fortzusetzen, sobald die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes möglich ist. Mit Fortsetzung des Verfahrens beginnt die Entscheidungsfrist nach Paragraph 73, Absatz eins, AVG zu laufen. Nach Ablauf von zwei Jahren nach Einstellung des Verfahrens ist eine Fortsetzung des Verfahrens nicht mehr zulässig. Ist das Verfahren vor dem Bundesamt einzustellen, ist nach Paragraph 34, Absatz 4, des Verfahrensgesetzes (BFA-VG) vorzugehen.

5.2. Das gegenständliche Berufungsverfahren war am 01.01.2014 bei der Bundesministerin für Inneres anhängig. Aufgrund dessen hat das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg gemäß § 81 Abs 26 NAG das Verfahren nach dem NAG idF vor dem Bundesgesetz BGBl I Nr 87/2012 zu Ende zu führen. 5.2. Das gegenständliche Berufungsverfahren war am 01.01.2014 bei der Bundesministerin für Inneres anhängig. Aufgrund dessen hat das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg gemäß Paragraph 81, Absatz 26, NAG das Verfahren nach dem NAG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, zu Ende zu führen.

Grundsätzlich anzumerken ist, dass aufgrund des am 15.10.2012 gestellten neuerlichen Asylantrages, der bis zur Entscheidung der Bezirkshauptmannschaft B vom 16.11.2012 noch nicht erledigt wurde, der Beschwerdeführer am letztgenannten Tag Asylwerber iSd § 1 Abs 2 Z 1 NAG war. Wie der Beschwerdeführer in der Beschwerde anführt, hätte die Bezirkshauptmannschaft B keinen Aufenthaltstitel nach dem NAG erteilen können. Grundsätzlich anzumerken ist, dass aufgrund des am 15.10.2012 gestellten neuerlichen Asylantrages, der bis zur Entscheidung der Bezirkshauptmannschaft B vom 16.11.2012 noch nicht erledigt wurde, der Beschwerdeführer am letztgenannten Tag Asylwerber iSd Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer eins, NAG war. Wie der Beschwerdeführer in der Beschwerde anführt, hätte die Bezirkshauptmannschaft B keinen Aufenthaltstitel nach dem NAG erteilen können.

Da das Asylverfahren zum Zeitpunkt der Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes eingestellt ist, befindet sich der Beschwerdeführer nicht mehr im Zulassungsverfahren nach § 28 Asylgesetz. Weiters ist nicht erkennbar, dass er nach asylrechtlichen Bestimmungen zum Aufenthalt in Österreich berechtigt ist. Ebenso besitzt der Beschwerdeführer keinen faktischen Abschiebeschutz. Aufgrund dessen ist der Beschwerdeführer nunmehr nicht mehr von der Anwendbarkeit des NAG ausgenommen. Da das Asylverfahren zum Zeitpunkt der Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes eingestellt ist, befindet sich der Beschwerdeführer nicht mehr im Zulassungsverfahren nach Paragraph 28, Asylgesetz. Weiters ist nicht erkennbar, dass er nach asylrechtlichen Bestimmungen zum Aufenthalt in Österreich berechtigt ist. Ebenso besitzt der Beschwerdeführer keinen faktischen Abschiebeschutz. Aufgrund dessen ist der Beschwerdeführer nunmehr nicht mehr von der Anwendbarkeit des NAG ausgenommen.

Die belangte Behörde hat zwar den Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „abgewiesen“ und nicht „zurückgewiesen“. Aufgrund der Zitierung des § 44b Abs 1 Z 1 NAG sowie der Bescheidbegründung geht jedoch hervor, dass die Bezirkshauptmannschaft B von keinem maßgeblich geänderten Sachverhalt seit der Entscheidung des Asylgerichtshofes vom 28.08.2012 ausgegangen ist. Die belangte Behörde hat zwar den Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „abgewiesen“ und nicht „zurückgewiesen“. Aufgrund der Zitierung des Paragraph 44 b, Absatz eins, Ziffer eins, NAG sowie der Bescheidbegründung geht jedoch hervor, dass die Bezirkshauptmannschaft B von keinem maßgeblich geänderten Sachverhalt seit der Entscheidung des Asylgerichtshofes vom 28.08.2012 ausgegangen ist.

Die Behörde ist in einem Verfahren betreffend Aufenthaltstitel iSd § 41a Abs 9 NAG 2005 grundsätzlich berechtigt, den abweisenden Bescheid der erstinstanzlichen Behörde mit der Maßgabe zu bestätigen, dass der vorliegende Antrag gemäß § 44b Abs 1 Z 1 NAG 2005 zurückgewiesen wird (VwGH 11.11.2013, 2013/22/0250). Diese Judikatur, die auch auf eine beantragte Niederlassungsbewilligung gemäß § 43 Abs 3 NAG anwendbar sein müsste (weil deren Voraussetzungen vergleichbar - jedoch noch eingeschränkter - sind wie jene nach § 41a Abs 9 NAG), wird auch auf die nunmehrigen Verwaltungsgerichte übertragbar sein. Somit hat sich das Verwaltungsgericht in der Entscheidung darauf zu beschränken, zu prüfen, ob seit der Entscheidung des Asylgerichtshofes vom 28.08.2012 ein maßgeblich geänderter Sachverhalt vorliegt. Die Behörde ist in einem Verfahren betreffend Aufenthaltstitel iSd Paragraph 41 a, Absatz 9, NAG 2005 grundsätzlich berechtigt, den abweisenden Bescheid der erstinstanzlichen Behörde mit der Maßgabe zu bestätigen, dass der vorliegende Antrag gemäß Paragraph 44 b, Absatz eins, Ziffer eins, NAG 2005 zurückgewiesen wird (VwGH 11.11.2013, 2013/22/0250). Diese Judikatur, die auch auf eine beantragte Niederlassungsbewilligung gemäß Paragraph 43, Absatz 3, NAG anwendbar sein müsste (weil deren Voraussetzungen vergleichbar - jedoch noch eingeschränkter - sind wie jene nach Paragraph 41 a, Absatz 9, NAG), wird auch auf die nunmehrigen Verwaltungsgerichte übertragbar sein. Somit hat sich das Verwaltungsgericht in der Entscheidung darauf zu beschränken, zu prüfen, ob seit der Entscheidung des Asylgerichtshofes vom 28.08.2012 ein maßgeblich geänderter Sachverhalt vorliegt.

Auch wenn vonseiten des Vertreters des Beschwerdeführers im Rahmen der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen wurde, dass der Beschwerdeführer nunmehr in G in Straftat sei, ist die Überprüfung der im Asylverfahren ergangenen Ausweisung nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl etwa VwGH 19.11.2014, 2012/22/0056) nicht Gegenstand des Verfahrens vor der Niederlassungsbehörde (Angesichts dessen wurden auch in Pkt 3. nicht sämtliche Entscheidungen, die im asylrechtlichen Verfahren erlassen wurden, angeführt). Ob die Ausweisung durch den Asylgerichtshof am 28.08.2012 rechtlich richtig war oder nicht, ist vom Verwaltungsgericht nicht zu überprüfen. Dies käme ansonsten einer zusätzlichen Instanz im Asylverfahren gleich. Wäre der Beschwerdeführer mit den dortigen Ausführungen nicht einverstanden gewesen, hätte er eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erheben müssen. Auch wenn vonseiten des Vertreters des Beschwerdeführers im Rahmen der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen wurde, dass der Beschwerdeführer nunmehr in G in Straftat sei, ist die Überprüfung der im Asylverfahren ergangenen Ausweisung nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche etwa VwGH 19.11.2014, 2012/22/0056) nicht Gegenstand des Verfahrens vor der Niederlassungsbehörde (Angesichts dessen wurden auch in Pkt 3. nicht sämtliche Entscheidungen, die im asylrechtlichen Verfahren erlassen wurden, angeführt). Ob die Ausweisung durch den Asylgerichtshof am 28.08.2012 rechtlich richtig war oder nicht, ist vom Verwaltungsgericht nicht zu überprüfen. Dies käme ansonsten einer zusätzlichen Instanz im Asylverfahren gleich. Wäre der Beschwerdeführer mit den dortigen Ausführungen nicht einverstanden gewesen, hätte er eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erheben müssen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl etwa VwGH 27.01.2015, Ra 2014/22/0108) ist die Wesentlichkeit der Sachverhaltsänderung nach der Wertung zu beurteilen, die das geänderte Sachverhaltselement in der seinerzeitigen Entscheidung erfahren hat. Bei dieser Prognose sind die nach Art 8 EMRK relevanten Umstände jedenfalls soweit einzubeziehen, als zu beurteilen ist, ob es angesichts dieser Umstände nicht von vornherein als ausgeschlossen gelten kann, dass im Hinblick auf früher maßgebliche Erwägungen eine andere Beurteilung nach Art 8 EMRK unter Bedachtnahme auf den gesamten vorliegenden Sachverhalt nunmehr geboten sein könnte. Eine andere Beurteilung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in Rechte nach Art 8 MRK muss sich zumindest als möglich darstellen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche etwa VwGH 27.01.2015, Ra 2014/22/0108) ist die Wesentlichkeit der Sachverhaltsänderung nach der Wertung zu beurteilen, die das geänderte Sachverhaltselement in der seinerzeitigen Entscheidung erfahren hat. Bei dieser Prognose sind die nach Artikel 8, EMRK relevanten Umstände jedenfalls soweit einzubeziehen, als zu beurteilen ist, ob es angesichts dieser Umstände nicht von vornherein als ausgeschlossen gelten kann, dass im Hinblick auf früher maßgebliche Erwägungen eine andere Beurteilung nach Artikel 8, EMRK unter Bedachtnahme auf den gesamten vorliegenden Sachverhalt nunmehr geboten sein könnte. Eine andere Beurteilung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in Rechte nach Artikel 8, MRK muss sich zumindest als möglich darstellen.

Der Sachverhalt hat sich wie folgt geändert: Der Beschwerdeführer hat die Frau, mit der er schon nach islamischem Recht verheiratet war, unmittelbar nach der erlassenen Ausweisung standesamtlich geheiratet. Das Kind, von dessen

künftiger Existenz bereits der Asylgerichtshof ausgegangen ist, ist zur Welt gekommen. Der Beschwerdeführer hat zwei Einstellungszusagen vorgelegt, der Kinder- und Jugendanwalt hat sich eingeschaltet, diverse Personen haben Unterschriftenlisten unterzeichnet und es wurde (nach den Angaben im vorgelegten Verwaltungsakt der belangten Behörde) auch bei diversen politischen Personen interveniert. Nur ca drei Monate nach dem Erkenntnis des Asylgerichtshofes (welches datiert ist mit 28.08.2012) wurde der Beschwerdeführer aus Österreich abgeschoben und hat seither das Bundesgebiet nicht mehr betreten. Weitere Integrationsschritte seither sind somit nicht gesetzt worden.

Hinsichtlich Einstellungs- bzw Arbeitsplatzzusagen und Unterstützungserklärungen hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 09.09.2013, 2013/22/0215, festgehalten, dass dieser nicht sehen könne, dass dadurch Sachverhaltsänderungen vorliegen würden (vgl dazu auch VwGH 27.01.2015, Ra 2014/22/0094), die für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen bei der hier anzustellenden Prognose den Schluss zugelassen hätten, es wäre – auch im Rahmen der gebotenen Gesamtbetrachtung – eine andere Beurteilung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in Rechte nach Art 8 EMRK zumindest möglich. Hinsichtlich Einstellungs- bzw Arbeitsplatzzusagen und Unterstützungserklärungen hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 09.09.2013, 2013/22/0215, festgehalten, dass dieser nicht sehen könne, dass dadurch Sachverhaltsänderungen vorliegen würden vergleiche dazu auch VwGH 27.01.2015, Ra 2014/22/0094), die für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen bei der hier anzustellenden Prognose den Schluss zugelassen hätten, es wäre – auch im Rahmen der gebotenen Gesamtbetrachtung – eine andere Beurteilung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in Rechte nach Artikel 8, EMRK zumindest möglich.

Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes kann auch bei einer - nur einen Tag nach der rechtskräftigen Ausweisung und ca zwei Wochen vor Stellung des gegenständlichen Antrages auf Niederlassungsbewilligung erfolgten - standesamtlichen Eheschließung mit einer Frau, mit der der Beschwerdeführer schon geraume Zeit zusammen gelebt hat, mit der er nach muslimischem Recht verheiratet war und von diesen Tatsachen bereits der Asylgerichtshof in seiner Beurteilung ausgegangen ist, ebenfalls keine maßgebliche Änderung des Sachverhaltes gesehen werden.

Dasselbe gilt für die Geburt der Tochter, da bereits der Asylgerichtshof davon ausgegangen ist, dass die nunmehrige Ehegattin des Beschwerdeführers (von diesem) schwanger war. Gemäß dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 10.04.2014, 2011/22/0286, stellt die Geburt eines Kindes keine solchmaßgebliche Änderung des Sachverhalts dar, die eine Neubeurteilung im Hinblick auf Art 8 EMRK erfordert hätte. Dasselbe gilt für die Geburt der Tochter, da bereits der Asylgerichtshof davon ausgegangen ist, dass die nunmehrige Ehegattin des Beschwerdeführers (von diesem) schwanger war. Gemäß dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 10.04.2014, 2011/22/0286, stellt die Geburt eines Kindes keine solche maßgebliche Änderung des Sachverhalts dar, die eine Neubeurteilung im Hinblick auf Artikel 8, EMRK erfordert hätte.

Auch der Kinder- und Jugendanwalt hat nichts vorgebracht, was nicht bereits Gegenstand des Verfahrens vor dem Asylgerichtshof war. Entgegen dem Beschwerdevorbringen hat dieser im Niederlassungsverfahren keine Parteistellung (somit kann er auch nicht übergangene Partei sein).

Ebenso können persönliche Vorsprachen bei diversen Politikern keinenmaßgeblich geänderten Sachverhalt hervorbringen (diese Möglichkeit steht schließlich jedem zu, was jedoch nicht dazu führen kann, dass - bloß durch eine solche Intervention - das Verfahren neu aufgerollt werden müsste); dasselbe gilt sinngemäß für Demonstrationen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 27.01.2015, Ra 2014/22/0094, festgehalten, dass ein Zeitablauf von ca zwei Jahren zwischen der rechtskräftigen Ausweisung und dem Zurückweisungsbeschluss der Behörde keine maßgebliche Sachverhaltsänderung iSd § 44b NAG 2005 idFBGBl I Nr 87/2012 darstellt. Umso mehr hat es zu gelten, wenn der Beschwerdeführer, wie hier, den Großteil dieser Zeit gar nicht mehr in Österreich aufhältig ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 27.01.2015, Ra 2014/22/0094, festgehalten, dass ein Zeitablauf von ca zwei Jahren zwischen der rechtskräftigen Ausweisung und dem Zurückweisungsbeschluss der Behörde keine maßgebliche Sachverhaltsänderung iSd Paragraph 44 b, NAG 2005 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, darstellt. Umso mehr hat es zu gelten, wenn der Beschwerdeführer, wie hier, den Großteil dieser Zeit gar nicht mehr in Österreich aufhältig ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 15.12.2011, 2010/21/0228, festgehalten, dass allein in einem Zeitablauf von zweieinhalb Jahren zwischen der rechtskräftigen Erlassung der Ausweisungsentscheidung und der

erstinstanzlichen Antragszurückweisung noch keine Sachverhaltsänderung liegt, die gemäß § 44b Abs 1 Z 1 iVm§ 11 Abs 3 NAG 2005 eine Neuurteilung im Hinblick auf Art 8 MRK gebieten würde, mag diese Zeit auch für eine gewisse weitere Integration (hier aufgrund des Schulbesuchs bzw der Tätigkeit bei der Caritas) genützt worden sein. Umso mehr gilt dies für den Fall, dass der Beschwerdeführer gar nicht mehr in Österreich aufhältig ist und somit überhaupt keine weiteren Integrationsschritte setzen konnte. Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 15.12.2011, 2010/21/0228, festgehalten, dass allein in einem Zeitablauf von zweieinhalb Jahren zwischen der rechtskräftigen Erlassung der Ausweisungsentscheidung und der erstinstanzlichen Antragszurückweisung noch keine Sachverhaltsänderung liegt, die gemäß Paragraph 44 b, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 11, Absatz 3, NAG 2005 eine Neuurteilung im Hinblick auf Artikel 8, MRK gebieten würde, mag diese Zeit auch für eine gewisse weitere Integration (hier aufgrund des Schulbesuchs bzw der Tätigkeit bei der Caritas) genützt worden sein. Umso mehr gilt dies für den Fall, dass der Beschwerdeführer gar nicht mehr in Österreich aufhältig ist und somit überhaupt keine weiteren Integrationsschritte setzen konnte.

Eine Interessensabwägung im Sinne des Art 8 EMRK ist bei Vorliegen der Voraussetzungen des§ 44b Abs 1 NAG nicht durchzuführen (VwGH 10.12.2013, 2013/22/0362). Aufgrund dessen hat die belangte Behörde zu Recht eine solche Interessensabwägung nicht durchgeführt und führt sie das Verwaltungsgericht nunmehr auch nicht durch. Eine Interessensabwägung im Sinne des Artikel 8, EMRK ist bei Vorliegen der Voraussetzungen des Paragraph 44 b, Absatz eins, NAG nicht durchzuführen (VwGH 10.12.2013, 2013/22/0362). Aufgrund dessen hat die belangte Behörde zu Recht eine solche Interessensabwägung nicht durchgeführt und führt sie das Verwaltungsgericht nunmehr auch nicht durch.

Die Beurteilung der Bezirkshauptmannschaft B, dass keinmaßgeblich geänderter Sachverhalt seit der Entscheidung des Asylgerichtshofes am 28.08.2012 vorlag, kann somit seitens des Landesverwaltungsgerichtes nicht beanstandet werden.

Da sich jedoch die Bezirkshauptmannschaft offenbar im Ausdruck vergriffen hat, war der Spruch dahingehend abzuändern, dass der Antrag nunmehr „zurückgewiesen“ und nicht mehr „abgewiesen“ wird. Weiters war aufgrund der mittlerweile eingetretenen Gesetzesänderung klarzustellen, dass eine Entscheidung, wie von§ 81 Abs 26 NAG gefordert, nach den Bestimmungen des NAG idF vor dem BGBl I Nr 87/2012 getroffen wurde. Da sich jedoch die Bezirkshauptmannschaft offenbar im Ausdruck vergriffen hat, war der Spruch dahingehend abzuändern, dass der Antrag nunmehr „zurückgewiesen“ und nicht mehr „abgewiesen“ wird. Weiters war aufgrund der mittlerweile eingetretenen Gesetzesänderung klarzustellen, dass eine Entscheidung, wie von Paragraph 81, Absatz 26, NAG gefordert, nach den Bestimmungen des NAG in der Fassung vor dem Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, getroffen wurde.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

6. Die Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 6. Die Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 26.02.2015, Ro 2014/22/0036, festgehalten, dasskeine erhebliche Rechtsfrage bei der Beurteilung vorliegt, ob sich im Sinne des§ 44b Abs 1 Z 1 NAG in der hier anwendbaren Fassung vor BGBl I Nr 87/2012 (§ 81 Abs 26 NAG 2005) der Sachverhalt seit Erlassung der Ausweisung im Hinblick auf die Berücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß § 11 Abs 3 NAG so maßgeblich geändert hat, dass nunmehr eine Beurteilung zugunsten des Fremden nicht von vornherein als ausgeschlossen anzusehen ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 26.02.2015, Ro 2014/22/0036, festgehalten, dass keine erhebliche Rechtsfrage bei der Beurteilung vorliegt, ob sich im Sinne des Paragraph 44 b, Absatz eins, Ziffer eins, NAG in der hier

anwendbaren Fassung vor Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 87 aus 2012, (Paragraph 81, Absatz 26, NAG 2005) der Sachverhalt seit Erlassung der Ausweisung im Hinblick auf die Berücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß Paragraph 11, Absatz 3, NAG so maßgeblich geändert hat, dass nunmehr eine Beurteilung zugunsten des Fremden nicht von vornherein als ausgeschlossen anzusehen ist.

**Schlagworte**

Humanitärer Aufenthaltstitel standesamtliche Heirat bereits religiös verheiratet keine maßgebliche Änderung des Sachverhaltes

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGVO:2015:LVwG.458.011.R9.Ü.2014

**Zuletzt aktualisiert am**

22.10.2020

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Vorarlberg LVwg Vorarlberg, <http://www.lvwg-vorarlberg.at>

© 2026 JUSLINE

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

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