

# TE Bvwg Erkenntnis 2017/10/13 W117 2107425-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.10.2017

## Entscheidungsdatum

13.10.2017

## Norm

AsylG 2005 §55 Abs1

AsylG 2005 §56 Abs1

B-VG Art.133 Abs4

FPG §52 Abs6

VwGVG §28 Abs5

1. AsylG 2005 § 55 heute
2. AsylG 2005 § 55 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
3. AsylG 2005 § 55 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2017
4. AsylG 2005 § 55 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
5. AsylG 2005 § 55 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. AsylG 2005 § 55 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2008
1. AsylG 2005 § 56 heute
2. AsylG 2005 § 56 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. AsylG 2005 § 56 gültig von 01.10.2017 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2017
4. AsylG 2005 § 56 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
5. AsylG 2005 § 56 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. AsylG 2005 § 56 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2008
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. FPG § 52 heute
  2. FPG § 52 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
  3. FPG § 52 gültig von 28.12.2023 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019
  4. FPG § 52 gültig von 28.12.2019 bis 27.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019
  5. FPG § 52 gültig von 01.11.2017 bis 27.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
  6. FPG § 52 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
  7. FPG § 52 gültig von 01.10.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2017
  8. FPG § 52 gültig von 20.07.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
  9. FPG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
  10. FPG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
  11. FPG § 52 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
  12. FPG § 52 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011
- 
1. VwGVG § 28 heute
  2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
  3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

## **Spruch**

W117 2107425-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Druckenthaner als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX, StA. China, vertreten durch RA Dr. Hans Peter Kandler, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 28.04.2015, Zahl: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Druckenthaner als Einzelrichter über die Beschwerde des römisch 40 , geb. römisch 40 , StA. China, vertreten durch RA Dr. Hans Peter Kandler, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 28.04.2015, Zahl:

1046540609/150291610, nach Durchführung einer öffentlichen Verhandlung am 16.12.2016 zu Recht erkannt:

I. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß § 52 Abs. 6 FPG idGF, § 55 Abs. 1 AsylG idGF, § 56 Abs. 1 AsylG idGF ersatzlos aufgehoben. römisch eins. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 52, Absatz 6, FPG idGF, Paragraph 55, Absatz eins, AsylG idGF, Paragraph 56, Absatz eins, AsylG idGF ersatzlos aufgehoben.

II. Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. römisch zwei. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

## **Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer reiste im August 2014 aus Spanien kommend, wo er über einen gültigen Aufenthaltstitel verfügt, in Österreich ein.

Am 20.11.2014 brachte er bei der Niederlassungsbehörde einen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung ein, über den bislang nicht entschieden wurde.

Aufgrund seines unrechtmäßigen Aufenthalts im österreichischen Bundesgebiet – Überschreitung der Drei-Monatsfrist – wurde gegen ihn ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet und wurde er im Rahmen dieses Verfahrens am 10.04.2015 vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl/Regionaldirektion Niederösterreich niederschriftlich einvernommen.

Mit Bescheid, Zahl: 1046540609/150291610, vom 28.04.2015 wurde dem Beschwerdeführer ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß §§ 57 und 55 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 (AsylG) idGF, nicht erteilt. Gemäß § 10 Absatz 2 AsylG iVm § 9 BFA-Verfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 87/2012 (BFA-VG) idGF, wurde gegen ihn eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Absatz 1 Ziffer 1 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 (FPG) idGF, erlassen und wurde gemäß § 52 Absatz 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung gemäß § 46 FPG in die VR China

zulässig ist. Spruchgemäß wurde auch ausdrücklich gemäß § 55 Absatz 1 bis 3 FPG festgehalten, dass die Frist für seine freiwillige Ausreise 2 Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung beträgt. Mit Bescheid, Zahl: 1046540609/150291610, vom 28.04.2015 wurde dem Beschwerdeführer ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß Paragraphen 57 und 55 Asylgesetz 2005, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, (AsylG) idgF, nicht erteilt. Gemäß Paragraph 10, Absatz 2 AsylG in Verbindung mit Paragraph 9, BFA-Verfahrensgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, (BFA-VG) idgF, wurde gegen ihn eine Rückkehrentscheidung gemäß Paragraph 52, Absatz 1 Ziffer 1 Fremdenpolizeigesetz 2005, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, (FPG) idgF, erlassen und wurde gemäß Paragraph 52, Absatz 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung gemäß Paragraph 46, FPG in die VR China zulässig ist. Spruchgemäß wurde auch ausdrücklich gemäß Paragraph 55, Absatz 1 bis 3 FPG festgehalten, dass die Frist für seine freiwillige Ausreise 2 Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung beträgt.

Der Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung nicht aberkannt.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und führte aus:

Richtig sei, dass er am 20.11.2014 bei der Niederlassungsbehörde einen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung für selbständige Mobilität eingebracht habe. Dies deshalb, da er (in Österreich) ein Chinarestaurant betreibe. Am 12.08.2014 habe er sich ordnungsgemäß polizeilich gemeldet. Wenn dem Beschwerdeführer vorgeworfen würde, er habe nicht innerhalb von drei Monaten den Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung eingebracht, so führe er dazu aus, dass sein rechtsfreundlicher Vertreter einen Zusatzantrag nach §21 Abs. 3 NAG am 29.04.2015 eingebracht habe, in welchem er im Wesentlichen ausgeführt habe, dass hinsichtlich der Überschreitung der "6tages Frist" bei der Niederlassungsbehörde um Nachsicht ersucht worden sei. Der rechtsfreundliche Vertreter habe auch mit dem zuständigen Sachbearbeiter des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl mehrmals telefonischen Kontakt aufgenommen und mitgeteilt, dass aufgrund einer Quotenentscheidung des Amtes der NÖ Landesregierung für ihn ein Quotenplatz frei sei. Richtig sei, dass er am 20.11.2014 bei der Niederlassungsbehörde einen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung für selbständige Mobilität eingebracht habe. Dies deshalb, da er (in Österreich) ein Chinarestaurant betreibe. Am 12.08.2014 habe er sich ordnungsgemäß polizeilich gemeldet. Wenn dem Beschwerdeführer vorgeworfen würde, er habe nicht innerhalb von drei Monaten den Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung eingebracht, so führe er dazu aus, dass sein rechtsfreundlicher Vertreter einen Zusatzantrag nach §21 Absatz 3, NAG am 29.04.2015 eingebracht habe, in welchem er im Wesentlichen ausgeführt habe, dass hinsichtlich der Überschreitung der "6tages Frist" bei der Niederlassungsbehörde um Nachsicht ersucht worden sei. Der rechtsfreundliche Vertreter habe auch mit dem zuständigen Sachbearbeiter des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl mehrmals telefonischen Kontakt aufgenommen und mitgeteilt, dass aufgrund einer Quotenentscheidung des Amtes der NÖ Landesregierung für ihn ein Quotenplatz frei sei.

Sämtliche, gemäß Email vom 20.04.2015 und 21.04.2015 seitens seines rechtsfreundlichen Vertreters ihm seitens der NÖ Landesregierung aufgetragene Vorlage von Unterlagen seien fristgerecht übermittelt worden.

Ausdrücklich hätte sein rechtsfreundlicher Vertreter die Verwaltungsbehörde informiert – wie aus dem im gegenständlichen Bescheid unter B) auf Seite 2 unten und 3 oben angeführten Beweismitteln ersichtlich sei. Der Bescheid der Verwaltungsbehörde sei daher rechtsirrig.

Der zuständige Sachbearbeiter des Amtes der NÖ Landesregierung habe sich mit seinem Rechtsvertreter mehrmals telefonisch in Verbindung gesetzt und mitgeteilt, dass für ihn ein Quotenplatz in Aussicht sei. Dies sei im gesamten Verfahren unberücksichtigt geblieben.

Ein anderer Sachbearbeiter, der offensichtlich über den genauen Inhalt des Verfahrens nicht in Kenntnis war oder nicht in Kenntnis sein konnte, habe die Tatsache, dass für ihn ein Quotenplatz zur Verfügung stehe, bedauerlicherweise nicht mitgeteilt.

Bei entsprechender Berücksichtigung dieser Aussage hätte der Bescheid nicht erlassen werden dürfen.

Unter anderem stellte der Beschwerdeführer den Antrag, den gegenständlichen Bescheid ersatzlos aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat über die Beschwerde wie folgt erwogen:

#### Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer reiste am 11.08.2014 aus Spanien kommend, wo er über einen gültigen Aufenthaltstitel verfügt (Reisepass), in Österreich ein, um sich um sein Restaurant in einer Stadt in Niederösterreich zu kümmern (erstinstanzliche Einvernahme). Er war ab 08.04.2014 Mitgesellschafter einer Restaurant-GmbH und zusätzlich der Geschäftsführer (Notariatsakt). Der Beschwerdeführer meldete sich ordnungsgemäß polizeilich an (ZMR).

Am 20.11.2014 brachte er bei der Niederlassungsbehörde einen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung ein (Antrag).

Am 18.03.2015 wurde er im Zuge einer polizeilichen Kontrolle in einem auf seinen Namen eingetragenen Chinarestaurant angetroffen (Bericht der LPD Niederösterreich).

Der Beschwerdeführer wurde in der Folge von der Verwaltungsbehörde am 10.04.2015 niederschriftlich befragt (Einvernahmeprotokoll).

Mit Email vom 13.04.2015 trug das für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung zuständige Amt der NÖ Landesregierung dem Rechtsvertreter mit den einleitenden Worten "Nach Durchsicht des Aktes werden noch folgende Unterlagen benötigt" auf, ein Sprachdiplom bzw. Kurszeugnis A1-Niveau (gemäß §21a Abs. 1 NAG) und zahlreiche andere Dokumente in Vorlage zu bringen. Ein Hinweis auf das Abwarten müssen des Verfahrens im Ausland erfolgte nicht (Email vom 13.04.2015). Mit Email vom 13.04.2015 trug das für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung zuständige Amt der NÖ Landesregierung dem Rechtsvertreter mit den einleitenden Worten "Nach Durchsicht des Aktes werden noch folgende Unterlagen benötigt" auf, ein Sprachdiplom bzw. Kurszeugnis A1-Niveau (gemäß §21a Absatz eins, NAG) und zahlreiche andere Dokumente in Vorlage zu bringen. Ein Hinweis auf das Abwarten müssen des Verfahrens im Ausland erfolgte nicht (Email vom 13.04.2015).

Mit Email vom 20.04.2015 kündigte der rechtsfreundliche Vertreter – mit Ausnahme des Sprachdiploms – die Vorlage der geforderten Unterlagen an; sie wurden in weiterer Folge auch vorgelegt. Hinsichtlich des geforderten Sprachdiploms führte der rechtsfreundliche Vertreter an, dass "der Kurs erst mit Anfang Mai beginnt und 3 Monate dauert und die Prüfung Ende Juli 2015 abgelegt wird". Eine entsprechende Antwort der Niederlassungsbehörde darauf, die entsprechende Absolvierung könne nicht im Inland erfolgen, weil das Verfahren im Ausland abgewartet werden müsse erfolgte nicht (Email vom 20.04.2015).

Der Verwaltungsbehörde wurde dieser Emailverkehr zwischen dem rechtsfreundlichen Vertreter und der Niederlassungsbehörde mit Email vom 20.04.2015 zur Kenntnis gebracht (Email vom 20.04.2015).

Mit Schriftsatz vom 29.04.2015 stellte der rechtsfreundliche Vertreter bei der Aufenthalts-/Niederlassungsbehörde den Zusatzantrag gemäß §21 Abs. 3 NAG (Schriftsatz vom 29.04.2015). Mit Schriftsatz vom 29.04.2015 stellte der rechtsfreundliche Vertreter bei der Aufenthalts-/Niederlassungsbehörde den Zusatzantrag gemäß §21 Absatz 3, NAG (Schriftsatz vom 29.04.2015).

Die Verwaltungsbehörde nahm daraufhin mit der Aufenthalts-/Niederlassungsbehörde telefonisch Kontakt auf und erhielt von dieser die Auskunft, dass eine Erledigung des am 20.11.2014 gestellten Antrages keinesfalls in naher Zukunft zu erwarten sei und zog für sich in einem Aktenvermerk vom 14.04.2015 die Schlussfolgerung, dass eine Abstandnahme von der beabsichtigten aufenthaltsbeendenden Maßnahme nicht zur Diskussion stünde (AV v. 14.04.2015).

In der Folge erließ die Verwaltungsbehörde die im Spruch angeführte Rückkehrentscheidung; die aufschiebende Wirkung wurde aber nicht aberkannt (Bescheid v. 28.04.2015).

Der Beschwerdeführer reiste nach der öffentlich mündlichen Verhandlung wieder nach Spanien zurück (Auskunft des Rechtsvertreters v. 26.09.2017 und 06.10.2017/Email v. 26.09.2017).

#### Entscheidungsgrundlagen:

\* gegenständliche Aktenlage.

#### Würdigung der Entscheidungsgrundlage:

Obig festgestellter Sachverhalt ergibt sich unzweifelhaft aus der Aktenlage, und zwar aus den in Klammer angeführten Grundlagen; er ist unstrittig – da aktenmäßig dokumentiert.

#### Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

In vorliegendem Fall ist in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen und obliegt somit in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I 2013/33 i. d. g.F. geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. römisch eins 2013/33 i. d. g.F. geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 3 Bundesgesetz über die Einrichtung und Organisation des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA-Einrichtungsgesetz – BFA-G) BGBl. I Nr. 87/2012 idgF obliegt dem Bundesamt die Vollziehung des BFA-VG (Z 1), die Vollziehung des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100 (Z 2), die Vollziehung des 7., 8. und 11. Hauptstückes des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100 (Z 3) und die Vollziehung des Grundversorgungsgesetzes – Bund 2005, BGBl. I Nr. 100 (Z 4). Gemäß Paragraph 3, Bundesgesetz über die Einrichtung und Organisation des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA-Einrichtungsgesetz – BFA-G) Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, idgF obliegt dem Bundesamt die Vollziehung des BFA-VG (Ziffer eins,), die Vollziehung des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100 (Ziffer 2,), die Vollziehung des 7., 8. und 11. Hauptstückes des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 100 (Ziffer 3,) und die Vollziehung des Grundversorgungsgesetzes – Bund 2005, BGBl. I Nr. 100 (Ziffer 4,).

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Bescheide des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl. Gemäß Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Bescheide des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl.

Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß § 27 VwGVG den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen. Gemäß § 9 Abs. 1 VwGVG hat die Beschwerde u.a. (Z 3) die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, sowie (Z 4) das Begehren zu

enthalten. In den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012, wurde zu § 27 VwGVG ausgeführt: "Der vorgeschlagene § 27 legt den Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichtes fest. Anders als die Kognitionsbefugnis einer Berufungsbehörde (vgl. § 66 Abs. 4 AVG) soll die Kognitionsbefugnis des Verwaltungsgerichtes durch den Inhalt der Beschwerde beschränkt sein." Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß Paragraph 27, VwGVG den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (Paragraph 9, Absatz 3,) zu überprüfen. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VwGVG hat die Beschwerde u.a. (Ziffer 3,) die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, sowie (Ziffer 4,) das Begehren zu enthalten. In den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 51 aus 2012,, wurde zu Paragraph 27, VwGVG ausgeführt: "Der vorgeschlagene Paragraph 27, legt den Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichtes fest. Anders als die Kognitionsbefugnis einer Berufungsbehörde vergleiche Paragraph 66, Absatz 4, AVG) soll die Kognitionsbefugnis des Verwaltungsgerichtes durch den Inhalt der Beschwerde beschränkt sein."

Zu Spruchteil I.: Zu Spruchteil römisch eins.:

§ 52. (6) Ist ein nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältiger Drittstaatsangehöriger im Besitz eines Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaates, hat er sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. Dies hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen. Kommt er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach oder ist seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, ist eine Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 zu erlassen. Paragraph 52, (6) Ist ein nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältiger Drittstaatsangehöriger im Besitz eines Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaates, hat er sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. Dies hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen. Kommt er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach oder ist seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, ist eine Rückkehrentscheidung gemäß Absatz eins, zu erlassen.

Schon die Materialien zur inhaltsgleichen Vorläuferbestimmung hielten fest:

Im vorgeschlagenen Abs. 2 wird auf die Vorgaben der Art. 6 Abs. 2 iVm Art. 7 Abs. 4 und Art. 8 Abs. 1 der RückführungsRL Bedacht genommen, die anstelle des Art. 23 Abs. 2 und 3 SDÜ treten. Letztgenannte regelten die Verpflichtung des Drittstaatsangehörigen, sich in den Vertragsstaat zu begeben, der ihm einen Aufenthaltstitel ausgestellt hat sowie dessen Abschiebung bei Missachtung dieser Verpflichtung oder im Fall der Verletzung des ordre-public sowie die ausnahmsweise Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis trotz Illegalität. In diesem Fall ergeht gegen den Drittstaatsangehörigen grundsätzlich keine Rückkehrentscheidung, sondern nur dann, wenn er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachkommt oder seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist. Im vorgeschlagenen Absatz 2, wird auf die Vorgaben der Artikel 6, Absatz 2, in Verbindung mit Artikel 7, Absatz 4 und Artikel 8, Absatz eins, der RückführungsRL Bedacht genommen, die anstelle des Artikel 23, Absatz 2 und 3 SDÜ treten. Letztgenannte regelten die Verpflichtung des Drittstaatsangehörigen, sich in den Vertragsstaat zu begeben, der ihm einen Aufenthaltstitel ausgestellt hat sowie dessen Abschiebung bei Missachtung dieser Verpflichtung oder im Fall der Verletzung des ordre-public sowie die ausnahmsweise Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis trotz Illegalität. In diesem Fall ergeht gegen den Drittstaatsangehörigen grundsätzlich keine Rückkehrentscheidung, sondern nur dann, wenn er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachkommt oder seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerdeerhebung mangels Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung im Beschwerdeverfahren rechtlich wie vor Erlassung der erstinstanzlichen Rückkehrentscheidung gestellt ist. Sich also auch noch nach Beschwerdeerhebung im Bundesgebiet aufgehalten zu haben, vermag daher im Sinne des Tatbestandsmerkmals der "Unverzüglichkeit" nicht zu Lasten des Beschwerdeführers zu gehen; von einer in den Materialien ausgesprochenen "Missachtung" kann daher auch keine Rede sein.

Dazu kommt, dass sich der Beschwerdeführer, dessen Antrag gemäß § 21 Abs. 3 NAG bis zu seiner Ausreise nicht negativ entschieden wurde – auch das "Verfahren auf Erteilung eines Aufenthaltstitels" ist bis dato offen – aufgrund des dokumentierten Emailverkehrs nicht völlig unberechtigt Hoffnungen machen durfte, den Ausgang des Aufenthaltstitelverfahrens im Inland abzuwarten, mag der Niederlassungs-/Aufenthaltsbehörde auch keine diesbezüglich ausdrückliche Verpflichtung zur Information der Antragsteller zukommen. Dazu kommt, dass sich der Beschwerdeführer, dessen Antrag gemäß § 21 Absatz 3, NAG bis zu seiner Ausreise nicht negativ entschieden wurde – auch das "Verfahren auf Erteilung eines Aufenthaltstitels" ist bis dato offen – aufgrund des dokumentierten Emailverkehrs nicht völlig unberechtigt Hoffnungen machen durfte, den Ausgang des Aufenthaltstitelverfahrens im Inland abzuwarten, mag der Niederlassungs-/Aufenthaltsbehörde auch keine diesbezüglich ausdrückliche Verpflichtung zur Information der Antragsteller zukommen.

Die vom Beschwerdeführer in diesem Aufenthaltstitelverfahren gezeigte Kooperation und auch sein Verhalten gegenüber der gegenständlich einschreitenden Verwaltungsbehörde lässt jedenfalls nicht einmal ansatzweise den Schluss zu, es handle sich bei dem Beschwerdeführer um einen typischerweise in die Illegalität untertauchenden Fremden – im Gegenteil: Durch den im Akt aufliegenden Gesellschaftsvertrag und die vorgelegten Umsätze kommt deutlich zum Ausdruck, dass es dem Beschwerdeführer um die legale Betreibung eines unter anderem unter seiner Verantwortung stehenden (kleinen) Wirtschaftsbetriebes geht. Die Rückkehrentscheidung ist daher auch nicht "aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich", wie die Materialien fordern.

In diesem Sinne war daher durch die noch vor rechtskräftigem Abschluss des Beschwerdeverfahrens erfolgte Ausreise einer Rückkehrentscheidung der Boden entzogen.

Der mit "Aufenthaltstitel aus Gründen des Art. 8 EMRK" betitelte § 55 AsylG sowie jener unter der Überschrift in Form des § 56 AsylG angeführte "Aufenthaltstitel in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen" haben als gemeinsames Tatbestandselement den Aufenthalt im Bundesgebiet als Anwendungsvoraussetzung: Der mit "Aufenthaltstitel aus Gründen des Artikel 8, EMRK" betitelte Paragraph 55, AsylG sowie jener unter der Überschrift in Form des Paragraph 56, AsylG angeführte "Aufenthaltstitel in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen" haben als gemeinsames Tatbestandselement den Aufenthalt im Bundesgebiet als Anwendungsvoraussetzung:

"§ 55. (1) Im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen ist von Amts wegen oder auf begründeten Antrag [ .]

§ 56. (1) Im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen kann in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen [ .]". Paragraph 56, (1) Im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen kann in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen [ .]".

Aufgrund des aktuellen Auslandsaufenthaltes des Beschwerdeführers ist auch der Anwendung dieser Bestimmung – schon in formeller Hinsicht – der Anwendungsbereich genommen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu Spruchpunkt II.: (Revision) Zu Spruchpunkt römisch zwei.: (Revision):

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idGF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, idGF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen.

Wie der oben dargelegten rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt I. zu entnehmen ist, warf die Tatsachenlastigkeit des gegenständlichen Falles keine Auslegungsprobleme der anzuwendenden Normen auf, schon gar nicht waren Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen. Die Revision war daher nicht zuzulassen. Wie der oben dargelegten rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch eins. zu entnehmen ist, warf die Tatsachenlastigkeit des gegenständlichen Falles keine Auslegungsprobleme der anzuwendenden Normen auf, schon gar nicht waren Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen. Die Revision war daher nicht zuzulassen.

#### **Schlagworte**

Aufenthaltstitel aus Gründen des Art. 8 EMRK, Behebung der Entscheidung, besonders berücksichtigungswürdige Gründe, ersatzlose Behebung, Kooperation, Rückkehrentscheidung behoben

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2017:W117.2107425.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

06.11.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

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