jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Beschluss 2017/11/14 Ra 2017/21/0151

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.11.2017

Index

E000 EU- Recht allgemein;
E3L E02100000;
E3L E05100000;
E3L E19100000;
E6C;
40/01 Verwaltungsverfahren;
41/02 Asylrecht;
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

Norm

32004L0038 Unionsbürger-RL Art27;
32008L0115 Rückführungs-RL;
62016CC0082 K.A. Schlussantrag;
AVG §56;
EURallg;
FrPolG 2005 §2 Abs4 Z11;
FrPolG 2005 §2 Abs4 Z18;
FrPolG 2005 §41a Abs1 Z5;
FrPolG 2005 §52 Abs1 Z1;
FrPolG 2005 §52 Abs8;
FrPolG 2005 §52;
FrPolG 2005 §53 Abs1;
FrPolG 2005 §53 Abs2 Z6;
FrPolG 2005 §53 Abs2;
FrPolG 2005 §53 Abs3;
FrPolG 2005 §53;
FrPolG 2005 §60 Abs1;
FrPolG 2005 §60 Abs3;
FrPolG 2005 §66;
FrPolG 2005 §67;
FrPolG 2005 §69 Abs2 impl;
NAG 2005 §51;

NAG 2005 §52;
NAG 2005 §53;
NAG 2005 §54 Abs7;
NAG 2005 §54;
NAG 2005 §55 Abs3;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Vizepräsidentin Dr.in Sporrer und die Hofräte Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Samonig, über die Revision des B N in M, vertreten durch Dr. Wolfgang Kiechl, Rechtsanwalt, dieser vertreten durch die KS Kiechl Schaffer Rechtsanwalts GmbH in 1070 Wien, Schottenfeldgasse 85/5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 26. Juni 2017, G314 2146416-1/18E, betreffend Abweisung eines Antrags auf Aufhebung eines Einreiseverbotes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Der Revisionswerber ist mazedonischer Staatsangehöriger. Er wurde am 14. Oktober 2015 im Bundesgebiet einer verkehrsrechtlichen Kontrolle unterzogen. In der Folge wurde festgestellt, dass er - als nicht der Visumspflicht unterliegend - wegen Überschreitung der erlaubten Aufenthaltsdauer von 90 Tagen innerhalb von 180 Tagen unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig sei und "über keine durch legale Erwerbstätigkeit erworbenen Unterhaltsmittel" verfüge. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) sprach daher mit Bescheid vom 15. Oktober 2015 aus, dass dem Revisionswerber kein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen erteilt werde und erließ gegen ihn gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung nach § 52 Abs. 1 Z 1 FPG sowie gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 6 FPG ein auf die Dauer von zwei Jahren befristetes Einreiseverbot. Unter einem stellte es gemäß § 52 Abs. 9 FPG fest, dass die Abschiebung des Revisionswerbers gemäß § 46 FPG nach Mazedonien zulässig sei, und setzte die Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG mit zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung fest.

2 Der Revisionswerber erhob gegen diesen Bescheid kein Rechtsmittel. Er begab sich in die Slowakei, wo er am 30. April 2016 eine slowakische Staatsangehörige heiratete, die seit 2011 in Wien lebt und dort unselbständig erwerbstätig ist.

3 Gestützt auf diese Eheschließung und mit der Behauptung, er sei nunmehr begünstigter Drittstaatsangehöriger, beantragte der Revisionswerber im Juni 2016 die Aufhebung des über ihn verhängten Einreiseverbotes.

4 Mit dem nunmehr bekämpften Erkenntnis vom 26. Juni 2017 wies das über Säumnisbeschwerde zuständig gewordene Bundesverwaltungsgericht (BVwG) diesen Antrag ab, uzw. im Wesentlichen mit der Begründung, bei der am 30. April 2016 geschlossenen Ehe des Revisionswerbers handle es sich um eine "Aufenthaltsehe". Außerdem sprach das BVwG gemäß § 25a Abs. 1 VwGG aus, dass eine Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

5 Gemäß der genannten Verfassungsbestimmung ist gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes die Revision (nur) zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

6 An den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes nach § 25a Abs. 1 VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision unter dem genannten Gesichtspunkt nicht gebunden (§ 34 Abs. 1a erster Satz VwGG). Zufolge § 28 Abs. 3 VwGG hat allerdings die außerordentliche Revision gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird. Im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe hat der Verwaltungsgerichtshof dann die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zu überprüfen (§ 34 Abs. 1a zweiter Satz VwGG).

7 In dieser Hinsicht macht die Revision geltend, dem BVwG seien - in Nichtbeachtung von Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes - im Einzelnen näher dargestellte wesentliche Verfahrensmängel anzulasten; wären diese unterlassen worden, so hätte sich ergeben, dass die Annahme des BVwG, die am 30. April 2016 geschlossene Ehe mit einer slowakischen Staatsangehörigen sei eine "Aufenthaltsehe", nicht zutreffe und es wäre das Einreiseverbot antragsgemäß aufzuheben gewesen.

8 Die gerügten Verfahrensfehler sind nicht relevant. Wie im Folgenden zu zeigen sein wird, könnte dem gegenständlichen Aufhebungsantrag nämlich auch dann nicht stattgegeben werden, wenn es sich bei der fraglichen Ehe nicht um eine "Aufenthaltsehe" handeln sollte.

9 Regelungen über die Aufhebung eines Einreiseverbotes enthält nur § 60 FPG. Diese Vorschrift hat seit 1. Jänner 2014 folgenden Wortlaut:

"Verkürzung, Gegenstandslosigkeit und Aufhebung

§ 60. (1) Das Bundesamt kann ein Einreiseverbot gemäß § 53 Abs. 2 auf Antrag des Drittstaatsangehörigen unter Berücksichtigung der für die Erlassung der seinerzeitigen Rückkehrentscheidung oder des seinerzeitigen Einreiseverbotes maßgeblichen Umstände verkürzen oder aufheben, wenn der Drittstaatsangehörige das Gebiet der Mitgliedstaaten fristgerecht verlassen hat. Die fristgerechte Ausreise hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen.

(2) Das Bundesamt kann ein Einreiseverbot gemäß § 53 Abs. 3 Z 1 bis 4 auf Antrag des Drittstaatsangehörigen unter Berücksichtigung der für die Erlassung der seinerzeitigen Rückkehrentscheidung oder des seinerzeitigen Einreiseverbotes maßgeblichen Umstände verkürzen, wenn der Drittstaatsangehörige das Gebiet der Mitgliedstaaten fristgerecht verlassen hat und seither einen Zeitraum von mehr als die Hälfte des seinerzeitigen Einreiseverbotes im Ausland verbracht hat. Die fristgerechte Ausreise hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen.

(3) Die Rückkehrentscheidung wird gegenstandslos, wenn einem Drittstaatsangehörigen

1.

der Status des Asylberechtigten zuerkannt wird;

2.

ein Aufenthaltstitel gemäß §§ 55 bis 57 AsylG 2005 erteilt wird."

10 Der Revisionswerber vertrat schon im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die Auffassung, dass die eben zitierte Vorschrift in seinem Fall nicht zur Anwendung gelange. Einschlägig sei vielmehr § 69 Abs. 2 FPG, wonach ein Aufenthaltsverbot auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben ist, wenn die Gründe, die zu seiner Erlassung geführt haben, weggefallen sind.

11 Auch das BVwG ging erkennbar davon aus, dass § 69 Abs. 2 FPG jene Vorschrift sei, auf deren Basis der Aufhebungsantrag des Revisionswerbers zu beurteilen sei; er sei abzuweisen, weil die Gründe, die zur Erlassung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme geführt hätten, insbesondere im Hinblick darauf, dass die vom Revisionswerber am 30. April 2016 mit einer slowakischen Staatsangehörigen abgeschlossene Ehe als "Aufenthaltsehe" zu qualifizieren sei, nicht weggefallen seien.

12 Die Ansicht, § 69 Abs. 2 FPG sei im vorliegenden Fall maßgeblich, verkennt, dass es sich bei Rückkehrentscheidung und Einreiseverbot einerseits sowie bei einem Aufenthaltsverbot andererseits um unterschiedliche Maßnahmen handelt. Erstere ergehen gegen Drittstaatsangehörige, verpflichten diese zur Ausreise in deren Herkunftsstaat, ein Transitland oder einen anderen Drittstaat (Rückkehrentscheidung; siehe § 52 Abs. 8 FPG) und enthalten die normative Anordnung, für den festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedsstaaten (das sind jene Staaten, für die die Richtlinie 2008/115/EG gilt; siehe das Erkenntnis VwGH 22.5.2013, 2013/18/0021) einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten (Einreiseverbot; siehe § 53 Abs. 1 FPG). Ein Aufenthaltsverbot ist dagegen jene aufenthaltsbeendende Maßnahme, die gegen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige in Betracht kommt und verpflichtet "nur" zum Verlassen und über den festgesetzten Zeitraum zum Verbleib außerhalb des Bundesgebietes. Angesichts des demnach unterschiedlichen normativen Gehalts der erwähnten Maßnahmen, die zudem an unterschiedliche Voraussetzungen anknüpfen, sind sie nicht "austauschbar"; damit kommt aber die vom Revisionswerber und vom BVwG offenbar angedachte Transformation eines Einreiseverbotes in ein Aufenthaltsverbot, wenn der betroffene Fremde EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigter Drittstaatsangehöriger wird, nicht in Betracht.

13 In einem solchen Fall kann eine Aufhebung des ursprünglich verhängten Einreiseverbotes aber auch nicht auf Basis des zitierten § 60 Abs. 1 FPG erfolgen, weil diese Vorschrift auf eine Voraussetzung abstellt (fristgerechtes Verlassen des Gebietes der Mitgliedstaaten), die der Erlangung einer unionsrechtlich begünstigten Rechtsstellung nicht gerecht wird. § 60 Abs. 1 FPG "passt" daher nicht, ganz abgesehen davon, dass diese Vorschrift nur die Aufhebung eines nach § 53 Abs. 2 FPG verhängten Einreiseverbotes ermöglicht, während auch der Weiterbestand eines solchen nach § 53 Abs. 3 FPG mit einem unionsrechtlichen Aufenthaltsrecht unvereinbar ist.

14 Geht man davon aus, dass ein Drittstaatsangehöriger ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht erwirbt - etwa, wie vom Revisionswerber behauptet, durch Erlangung der Rechtsstellung als begünstigter Drittstaatsangehöriger -, so steht dies der weiteren Existenz einer Rückkehrentscheidung, die an die Unrechtmäßigkeit des Aufenthalts anknüpft, entgegen (vgl. in diesem Sinn das Erkenntnis VwGH 15.3.2016, Ra 2015/21/0174). Der Eintritt eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts begründet nämlich eine rechtliche Position, mit der eine Rückkehrentscheidung nicht länger kompatibel ist. Diese und die mit ihr im Zusammenhang stehenden Aussprüche müssen daher gegebenenfalls ex lege erlöschen, was der im § 60 Abs. 3 FPG normierten Gegenstandslosigkeit einer Rückkehrentscheidung gleichkommt. Auch der Erwerb eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts muss daher - gleich den im Gesetz ausdrücklich genannten Fällen der Erlangung eines rechtmäßigen Aufenthalts - eine derartige Gegenstandslosigkeit herbeiführen.

15 Wird die Rückkehrentscheidung gegenstandslos, so erfasst das auch, wie gerade erwähnt, die damit im Zusammenhang stehenden Aussprüche. Das gilt auch für das an die Rückkehrentscheidung anknüpfende Einreiseverbot (siehe in diesem Sinn das Erkenntnis VwGH 16.12.2015, Ro 2015/21/0037, VwSlg. 19268 A, Punkt 5.2. der Entscheidungsgründe), zumal es nach der insoweit umgesetzten Richtlinie 2008/115/EG keine von der Rückkehrentscheidung losgelösten Einreiseverbote gibt (so zuletzt die Generalanwältin Sharpston in ihren Schlussanträgen vom 26. Oktober 2017, Rs. C-82/16, Rn. 66). In diesem Kontext ist allerdings klarzustellen, dass ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht nicht bedingungslos zusteht bzw. - wie im vorliegenden Fall im Hinblick auf die Eheschließung mit einer slowakischen Staatsangehörigen behauptet - nicht ohne Weiteres erlangt wird. So besteht ein derartiges Aufenthaltsrecht insbesondere dann nicht, wenn eine Gefährdung aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit vorliegt (siehe § 55 Abs. 3 NAG), was im Sinn des Art. 27 der Freizügigkeitsrichtlinie (§ 2 Abs. 4 Z 18 FPG) dann der Fall ist, wenn das persönliche Verhalten des Fremden eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Gegebenenfalls darf der betreffende EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige gemäß § 41a Abs. 1 Z 5 FPG zurückgewiesen oder, wenn er sich schon im Bundesgebiet befindet, mit einer Ausweisung nach § 66 FPG oder einem Aufenthaltsverbot nach § 67 FPG belegt werden.

16 Wurde ursprünglich ein Einreiseverbot verhängt, so mag es nach Maßgabe des Falles naheliegend sein, dass eine Gefährdung aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit im eben angesprochenen Sinn - weiterhin - vorliegt. Gegebenenfalls hat der betreffende Fremde ungeachtet dessen, dass er EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigter Drittstaatsangehöriger geworden ist, kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht erlangt. Rückkehrentscheidung und damit verbundenes Einreiseverbot blieben dann insoweit unangetastet, sie würden also nicht gegenstandslos werden. Sie könnten aber auch nicht einer Aufhebung unterfallen, vielmehr wären sie nunmehr durch eine Ausweisung nach § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot nach § 67 FPG zu ersetzen.

17 Nach all dem ist festzuhalten, dass in einer Konstellation wie der vorliegenden ein Aufhebungsantrag von vornherein nicht zielführend sein kann. Entweder sind Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot in Anbetracht des erlangten unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes ohnehin schon gegenstandslos geworden, oder es hat, wenn ein solches Aufenthaltsrecht nicht vorliegt, - mittels Bescheid - eine Ausweisung oder ein Aufenthaltsverbot an deren Stelle zu treten. Zur Klärung der Frage, von welcher dieser beiden Alternativen auszugehen ist, steht einem Fremden regelmäßig ein Antrag auf Ausstellung einer Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts (Anmeldebescheinigung oder Aufenthaltskarte) offen, woran allenfalls ein behördliches Vorgehen nach § 55 Abs. 3 NAG anzuschließen hat. Dass sich der Fremde - wie im vorliegenden Fall - im Ausland befindet, macht den aufgezeigten Weg nicht unmöglich (siehe das Erkenntnis VwGH 20.8.2013, 2012/22/0039).

18 Steht, wie im vorliegenden Fall, der Abschluss einer "Aufenthaltsehe" im Raum (dass von einer solchen auszugehen sein könnte, wurde dem Revisionswerber im verwaltungsgerichtlichen Verfahren allerdings nicht vorgehalten), so wäre § 54 Abs. 7 NAG im Auge zu behalten. Nach dieser Vorschrift ist (u.a.) bei Vorliegen einer "Aufenthaltsehe" ein Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden, dass

der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt. Daraus lässt sich aber auch ableiten, dass einem Fremden notfalls, wenn ein Antrag auf Ausstellung der Dokumentation eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts ausnahmsweise nicht in Betracht kommt (zu denken wäre etwa an einen von vornherein nur für weniger als drei Monate geplante Aufenthalt im Inland), umgekehrt ein Antrag auf Feststellung, dass er in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes falle, zusteht. Insoweit wäre die Erlassung eines Feststellungsbescheides - mangels ersichtlicher Alternative - als zulässig anzusehen (siehe zur Frage der Zulässigkeit von Feststellungsbescheiden auch im gegebenen Zusammenhang allgemein das Erkenntnis VwGH 28.5.2015, Ro 2014/22/0001).

19 Noch einmal ist aber festzuhalten, dass ein Antrag auf Aufhebung eines Einreiseverbotes, der wie hier auf die Behauptung gestützt wurde, es sei die Rechtsstellung als begünstigter Drittstaatsangehöriger erlangt worden, von vornherein nicht zielführend sein kann. Damit erweisen sich die in der Zulassungsbegründung der gegenständlichen Revision geltend gemachten Verfahrensfehler jedoch als nicht entscheidungswesentlich. Wenn dann in der Zulassungsbegründung weiter ausgeführt wird, einem Fremden komme, ohne dass es auf den Zeitpunkt der Begründung des Familienlebens ankäme, gemäß Art. 7 Abs. 2 der Freizügigkeitsrichtlinie unter den dort normierten Voraussetzungen ein gemeinschaftlich begründetes Recht auf Aufenthalt für einen Zeitraum von über drei Monaten zu, so ist das zwar richtig. Die daran anknüpfende Feststellung, dem stehe das "Aufenthaltsverbot" zwingend entgegen, geht allerdings am Fall vorbei und berücksichtigt die vorstehenden Überlegungen nicht. Auch insoweit zeigt die Revision somit keine Rechtsfragen auf, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Sie war daher gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG - in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat - zurückzuweisen.

Wien, am 14. November 2017

Schlagworte

Gemeinschaftsrecht Richtlinie richtlinienkonforme Auslegung des innerstaatlichen Rechts EURallg4/3Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2017:RA2017210151.L00

Im RIS seit

27.12.2017

Zuletzt aktualisiert am

28.12.2017

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at