

TE Vwgh Erkenntnis 2018/1/25 Ra 2017/21/0218

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.01.2018

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
19/05 Menschenrechte;
24/01 Strafgesetzbuch;
41/02 Asylrecht;
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

Norm

AsylG 2005 §57;
BFA-VG 2014 §9 Abs1;
BFA-VG 2014 §9 Abs2 Z6;
BFA-VG 2014 §9 Abs2 Z7;
BFA-VG 2014 §9 Abs2 Z8;
BFA-VG 2014 §9 Abs2;
BFA-VG 2014 §9 Abs3;
B-VG Art133 Abs4;
FrPolG 2005 §52;
FrPolG 2005 §53 Abs2 Z6;
FrPolG 2005 §53 Abs2;
FrPolG 2005 §53 Abs3 Z1;
MRK Art8 Abs2;
MRK Art8;
StGB §87;
VwGG §25a Abs1;
VwGG §28 Abs3;
VwGG §34 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z1;

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 S K in W, vertreten durch Dr. Michael Drexler, Rechtsanwalt in 1090 Wien, Hörlgasse 4/5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21. September 2017,

G307 2152040-1/13E, betreffend Nichterteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 AsylG 2005, Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung und Erlassung eines befristeten Einreiseverbotes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl),

Spruch

1. den Beschluss gefasst:

Die Revision wird, soweit sie sich gegen die Nichterteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 AsylG 2005 richtet, zurückgewiesen.

2. zu Recht erkannt:

Im Übrigen wird das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

1 Der im Oktober 1991 geborene Revisionswerber stammt aus dem Kosovo, wo er - nach Geburt in den Niederlanden - seine ersten Lebensjahre verbrachte. Im März 1999 gelangte er nach Österreich, wo für ihn, bezogen auf seine Mutter, ein Asylerstreckungsantrag gestellt wurde. Dieser Antrag wurde letztlich mit Bescheid des unabhängigen Bundesasylsenates vom 23. August 2001 abgewiesen. Ab November 2001 erhielt der Revisionswerber aber Aufenthaltstitel, zuletzt wurde ihm 2005 ein Niederlassungsnachweis ausgestellt.

2 2009 erging gegen den Revisionswerber mit im Instanzenzuge ergangenem Bescheid der Sicherheitsdirektion Wien ein zehnjähriges Aufenthaltsverbot. Anlass hierfür waren am 26. Jänner 2008 in einer Diskothek in W unter Verwendung eines Springmessers begangene (versuchte) absichtliche schwere Körperverletzungen, wofür der Revisionswerber nach § 87 Abs. 1 StGB sowie §§ 15, 87 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 16 Monaten und 8 Wochen, davon 16 Monate und 2 Wochen bedingt nachgesehen, verurteilt wurde.

3 Der Revisionswerber verblieb in Österreich und wurde am 20. März 2010 ein weiteres Mal straffällig; im Hinblick darauf wurde er wegen des Vergehens des schweren Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 4 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von 5 Monaten verurteilt.

4 Der Revisionswerber wurde in der Folge mehrfach - zunächst von der Landespolizeidirektion Wien, dann vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) - zum Thema "Sicherheit der Ausreise" vorgeladen. Der Revisionswerber kam diesen Ladungen nur teilweise nach, wobei er zweimal angab, ausreisewillig zu sein; er setzte jedoch keine Schritte in diese Richtung. Mit Schreiben vom 24. März 2015 wurde seiner damaligen Rechtsvertreterin dann seitens des BFA mitgeteilt, dass die derzeitige Rechtslage die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes in der Höhe von maximal 5 Jahren gestatte, weshalb das Aufenthaltsverbot aus 2009 "von der ha. Behörde amtswegig aufgehoben und die Ausschreibung gelöscht" worden sei; eine bescheidmäßige Erledigung sei nicht vorgesehen.

5 Weitere Maßnahmen unterließ das BFA zunächst. Nachdem es von der BH Tulln verständigt wurde, dass sich der Revisionswerber dort über seinen aufenthaltsrechtlichen Status erkundigt habe, informierte es den Revisionswerber jedoch laut Aktenvermerk vom 12. September 2016 telefonisch davon, dass er den "sichtvermerksfreien Zeitraum überschritten" habe und aus Österreich ausreisen müsse; eine Erstantragstellung nach dem NAG sei möglich.

6 In der Folge wurde der Revisionswerber für den 16. November 2016 zum Thema "Prüfung des Aufenthaltsstatus" vorgeladen. Er leistete dieser Ladung keine Folge, weshalb es am 12. Jänner 2017 zu seiner Festnahme und Vorführung vor das BFA kam. Bei der nachfolgenden Einvernahme gab er an, sich "seit 1998" durchgehend im Bundesgebiet aufgehalten zu haben; davor habe er im Kosovo gelebt und er sei serbischer Staatsbürger; alle Verwandten seien aber "in Österreich und in Europa", er habe keinen Bezug zum Kosovo oder zu Serbien.

7 Im Rahmen der Einvernahme teilte das BFA dem Revisionswerber abschließend mit, es werde ihm eine ab 12. Jänner 2017 laufende Frist in der Dauer eines Monats eingeräumt, Österreich zu verlassen; wenn er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachkomme, müsse er damit rechnen, dass seine Ausreise auch mit Abschiebung erzwungen werden könne.

8 Der Revisionswerber verblieb weiterhin in Österreich. Mit Bescheid vom 17. März 2017 sprach das BFA daraufhin aus, dass ihm ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt werde. Unter einem erließ es gegen den Revisionswerber gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG (Spruchpunkt I.) sowie gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 6 FPG ein auf die Dauer von 18 Monaten befristetes Einreiseverbot (Spruchpunkt III.). Außerdem stellte es gemäß § 52 Abs. 9 FPG fest, dass seine Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Serbien zulässig sei (Spruchpunkt II.) und erkannte einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung ab.

9 Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis vom 21. September 2017 wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet ab, dass die Dauer des Einreiseverbotes auf zwei Jahre hinaufgesetzt werde und dass sich dieses auf § 53 Abs. 2 FPG stütze.

10 Das BVwG stellte insbesondere fest, dass sich der Lebensmittelpunkt des Revisionswerbers in Österreich befinde. Er habe hier die Schule besucht und eine Schlosserlehre begonnen, die er dann wegen seines unsicheren Aufenthaltsstatus abgebrochen habe. Insgesamt sei er seit Juni 2008 "für rund 500 Tage bei insgesamt acht weiteren Arbeitgebern" beschäftigt gewesen, derzeit arbeite er 20 Stunden pro Woche als Installateur und verdiene dabei etwa EUR 800,- netto pro Monat. Er verfüge über sehr gute Deutschkenntnisse, könne sich "in Agenden des täglichen Lebens" auch in Albanisch verständigen, sei aber des Serbischen nicht mächtig.

11 Der Revisionswerber habe - so das BVwG weiter - eine österreichische Lebensgefährtin. Mit ihr, seiner Schwester und seinem Schwager sowie deren beiden Kindern (seinen Nichten) lebe er im gemeinsamen Haushalt. Er habe dafür keine Kosten zu tragen, stehe zu den genannten Personen in einem besonders engen Verhältnis und beaufsichtige nach Bedarf seine beiden Nichten. Außerdem treffe er nahezu jeden Tag seinen Vater, den er bei der Betreuung seines älteren, an Schizophrenie erkrankten Bruders unterstütze. Auch die Mutter und zwei Geschwister des Revisionswerbers sowie zahlreiche weitere Verwandte lebten im Bundesgebiet und verfügten über Aufenthaltstitel oder seien bereits österreichische Staatsbürger. Zu Personen in Serbien - der Revisionswerber sei serbischer Staatsangehöriger - oder dem Kosovo - dort habe er vor seiner Einreise nach Österreich mit seinen Eltern gelebt - habe der Revisionswerber keinen Bezug.

12 Der Revisionswerber habe dem ihm gegenüber ergangenen Aufenthaltsverbot nicht entsprochen. Er sei dann auch einzelnen Ladungsbescheiden nicht nachgekommen, weil er Angst gehabt habe, abgeschoben zu werden. Die bei anderen Terminen in Aussicht gestellten Ausreisebemühungen habe er nicht wahr gemacht.

13 Der Revisionswerber halte sich, so das BVwG in rechtlicher Hinsicht, in Ermangelung eines Aufenthaltstitels nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf. Insoweit lägen die Voraussetzungen für die Erlassung einer Rückkehrentscheidung nach § 52 Abs. 1 Z 1 FPG vor. Was die gebotene Interessenabwägung nach § 9 BFA-VG anlange, so habe diese zu Lasten des Revisionswerbers auszugehen. Er pflege zwar insbesondere zu seiner Lebensgefährtin, seiner im gemeinsamen Haushalt lebenden Schwester, seinem Schwager und den beiden Nichten sowie zu seinem älteren schizophrener Bruder eine enge Beziehung, doch habe die Beziehung zur Lebensgefährtin erst begonnen, als er sich seines unsicheren Aufenthaltes bewusst habe sein müssen. Das gelte auch für das Eingehen seiner Beschäftigungsverhältnisse, die Kontakte zu seinen Verwandten sowie die aktuelle Unterkunftnahme, was seine Bindung zu Österreich in großem Maß relativiere. Außerdem sei er in den letzten Jahren lediglich ein Achtel dieser Zeitspanne in Beschäftigungsverhältnissen gestanden und sei dazwischen arbeitslos gewesen oder habe Notstandshilfe bezogen. Weiters seien zwei rechtskräftige Verurteilungen in Anschlag zu bringen, während "auf der Habenseite" noch die guten Deutschkenntnisse und die seinerzeitigen Aufenthaltstitel zu verbuchen seien; "schließlich" sei auch das Asylverfahren des Revisionswerbers negativ beschieden worden. Insgesamt liege somit unter Beachtung der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wonach den die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften und deren Befolgung durch den Normadressaten aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zukomme, durch die angeordnete Rückkehrentscheidung keine Verletzung von Art. 8 EMRK vor.

14 Zum Einreiseverbot führte das BVwG aus, dass § 53 Abs. 2 FPG (nur) eine demonstrative Aufzählung von Tatbeständen enthalte, deren Vorliegen eine Gefährdung öffentlicher Interessen indiziere; es könnten auch andere Gründe, welche die Gefährdung öffentlicher Interessen mit sich brächten, in die Betrachtung "miteinbezogen werden". Fallbezogen stehe fest, dass der Revisionswerber entgegen dem seinerzeit verhängten Aufenthaltsverbot beharrlich im

Bundesgebiet verblieben sei; trotz seiner diesbezüglichen Zusage sei er nicht nach Serbien ausgereist. Ferner sei auf zwei rechtskräftige Verurteilungen zu verweisen, was aber nicht unter § 53 Abs. 3 Z 1 FPG subsumiert werden könne, weil seit der letzten Verurteilung bereits rund 6 1/2 Jahre verstrichen seien. Es sei aber der Schluss zu ziehen, dass der Revisionswerber durch sein gezeigtes Verhalten den Beweis für eine nachhaltige und schwerwiegende Gefährdung österreichischer öffentlicher Interessen erbracht habe, weshalb es der Verhängung eines Einreiseverbotes bedürfe. Dabei sei zu veranschlagen, dass der Revisionswerber nicht einmal den Versuch unternommen habe, während der Aufenthaltsverbotsdauer in Serbien Fuß zu fassen und dass er die Fremdenbehörden über seinen Ausreisewillen massiv getäuscht habe. Angesichts der begründeten Annahme des weiteren beharrlichen Verbleibes im Bundesgebiet entgegen fremden- und aufenthaltsrechtlichen Vorschriften sei - so das BVwG dann zusammenfassend - davon auszugehen, dass ein Aufenthalt des Revisionswerbers im Bundesgebiet die öffentliche Sicherheit und Ordnung tatsächlich, gegenwärtig und erheblich gefährden werde, sodass die Voraussetzungen des § 53 Abs. 2 FPG jedenfalls verwirklicht seien. Im Lichte des mehrfach beschriebenen Gesamtverhaltens des Revisionswerbers, vor allem der willkürlichen Ausreiseverweigerung, erscheine es erforderlich, die Dauer des Einreiseverbotes mit zwei Jahren festzusetzen, insbesondere um dem Revisionswerber vor Augen zu führen, "dass die Ignoranz einer Ausreiseverpflichtung nicht ungeachtet im Raume stehen gelassen werden kann".

15 Außerdem sprach das BVwG gemäß § 25a Abs. 1 VwGG aus, dass eine Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

16 Über die gegen dieses Erkenntnis erhobene Revision hat der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage und Durchführung eines Vorverfahrens, in dessen Rahmen keine Revisionsbeantwortungen erstattet wurden, erwogen:

17 Hat das Verwaltungsgericht - so wie hier das BVwG - im Erkenntnis ausgesprochen, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig ist, hat die Revision zufolge § 28 Abs. 3 VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird (außerordentliche Revision). Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof dann im Rahmen dieser vorgebrachten Gründe zu überprüfen (§ 34 Abs. 1a zweiter Satz VwGG).

18 In Bezug auf die Entscheidung nach § 57 AsylG 2005 fehlt es gänzlich an einem entsprechenden Vorbringen in der vorliegenden Revision. Insoweit war sie daher gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG - in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat - als unzulässig zurückzuweisen.

19 Im Übrigen erweist sich die Revision aber als zulässig und berechtigt.

20 Gegen den Revisionswerber wurden eine Rückkehrentscheidung und ein Einreiseverbot erlassen. Die Zulässigkeit dieser Maßnahmen steht unter dem Vorbehalt des § 9 Abs. 1 BFA-VG, wonach dann, wenn (insbesondere) durch eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen wird, die Erlassung der Entscheidung (nur) zulässig ist, wenn dies zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist. Gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG sind bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK insbesondere zu berücksichtigen die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war (Z 1), das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens (Z 2), die Schutzwürdigkeit des Privatlebens (Z 3), der Grad der Integration (Z 4), die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden (Z 5), die strafgerichtliche Unbescholtenheit (Z 6), Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts (Z 7), die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren (Z 8) und die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (Z 9). Nach § 9 Abs. 3 BFA-VG ist schließlich insbesondere dann von einer nicht bloß vorübergehenden Verletzung des Privat- und Familienlebens auszugehen, wenn die Rückkehrentscheidung schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger oder Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht verfügen, unzulässig wäre. Der Verwaltungsgerichtshof judiziert dazu in ständiger Rechtsprechung, dass unter Bedachtnahme auf alle Umstände des Einzelfalles eine gewichtende Abwägung des öffentlichen Interesses an einer Aufenthaltsbeendigung mit den gegenläufigen privaten und familiären Interessen des Fremden, insbesondere unter Berücksichtigung der in § 9

Abs. 2 BFA-VG genannten Kriterien und unter Einbeziehung der sich aus § 9 Abs. 3 BFA-VG ergebenden Wertungen, in Form einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen ist (vgl. etwa, mit weiteren Nachweisen, VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0198, Rn. 9; aus jüngerer Zeit siehe etwa VwGH 31.8.2017, Ra 2016/21/0296, Rn. 9).

21 Das BVwG hat zutreffend das fremdenrechtliche Fehlverhalten des Revisionswerbers und seine beiden strafgerichtlichen Verurteilungen (§ 9 Abs. 2 Z 6 und 7 BFA-VG) zu Lasten des Revisionswerbers in Anschlag gebracht. Was die strafgerichtlichen Verurteilungen bzw. die diesen zugrunde liegenden Tathandlungen anlangt, so ist das BVwG allerdings selbst davon ausgegangen, dass die aus ihnen ableitbare Gefährdung öffentlicher Interessen angesichts des seither verstrichenen Zeitraums nicht mehr allzu hoch ist. In diesem Sinn hat es auch das verhängte Einreiseverbot "in Gesamtbetrachtung" auf § 53 Abs. 2 FPG und nicht etwa auf § 53 Abs. 3 Z 1 FPG gestützt. Auch das BFA gründete das Einreiseverbot lediglich auf § 53 Abs. 2 Z 6 FPG (Mangel ausreichender Mittel), welchen Tatbestand das BVwG seinerseits nicht als erfüllt annahm. Hinzuzufügen ist noch, dass der Revisionswerber die gravierenden Straftaten nach § 87 StGB als Sechzehnjähriger vor knapp 10 Jahren (bezogen auf den Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses) begangen hat und dass die nachfolgende Straftat (schwerer Diebstahl), begangen vor rund 7 1/2 Jahren als Achtzehnjähriger, nicht einschlägig war.

22 Auf der anderen Seite ist der vorliegende Fall dadurch gekennzeichnet, dass sich der Revisionswerber bereits seit seinem 8. Lebensjahr, bezogen auf den Zeitpunkt des angefochtenen Erkenntnisses also rund 18 1/2 Jahre, in Österreich befindet, wobei ein nicht unwesentlicher Teil dieses Aufenthalts (bis 2009) rechtmäßig war. Er durchlief hier seine gesamte Schullaufbahn, fasste zumindest teilweise am Arbeitsmarkt Fuß und verständigt sich nach den Feststellungen des BVwG im Alltag offenkundig ausschließlich auf Deutsch. Dazu kommen familiäre Bindungen, insbesondere zu seiner österreichischen Lebensgefährtin. Vor diesem Hintergrund schlagen die in § 9 Abs. 2 Z 1 bis 4 BFA-VG genannten Kriterien stark zugunsten des Revisionswerbers aus. Das hat das BVwG nur teilweise berücksichtigt. Vor allem aber hat es nicht berücksichtigt, dass der Revisionswerber nach den getroffenen Feststellungen überhaupt keine Bindungen zum angenommenen Herkunftsstaat Serbien (und ebenso wenig zum Kosovo) hat, was abgesehen von fehlenden persönlichen Anknüpfungspunkten vor allem darin Ausdruck findet, dass er - so ausdrücklich das BVwG - des Serbischen überhaupt nicht und des Albanischen nur "in Agenden des täglichen Lebens" mächtig ist. Es trifft aber auch nicht zu, wie vom BVwG der Sache nach angenommen, dass sämtliche Bindungen des Revisionswerbers zu einem Zeitpunkt entstanden sind, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst gewesen seien (§ 9 Abs. 2 Z 8 BFA-VG). Das gilt nämlich nur für die Beziehung zur österreichischen Lebensgefährtin, wobei allerdings nicht unberücksichtigt bleiben darf, dass das BFA nach "Aufhebung" des seinerzeitigen Aufenthaltsverbotes im März 2015 - jedenfalls nach der Aktenlage - keine außenwirksamen Handlungen zur Beendigung des Aufenthaltes des Revisionswerbers setzte. Dem entspricht, dass er sich spätestens im Juni 2016 bei der Bezirkshauptmannschaft Tulln nach seinem aktuellen aufenthaltsrechtlichen Status erkundigte.

23 Insgesamt berücksichtigt seine Interessenabwägung damit einige für den Revisionswerber sprechenden Gesichtspunkte gar nicht und andere nur zum Teil. Sie vermag daher das angefochtene Erkenntnis nicht zu tragen, weshalb dieses gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben war.

24 Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014. Gemäß dieser Verordnung kommt für das Verfassen der Revision nur ein Ersatz von Schriftsatzaufwand in Höhe von EUR 1.106,40 in Betracht, weshalb das unter diesem Titel angesprochene Mehrbegehren abzuweisen war.

Wien, am 25. Jänner 2018

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2017210218.L00

Im RIS seit

28.02.2018

Zuletzt aktualisiert am

01.03.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at