

TE Bvwg Erkenntnis 2018/7/2 G301 2188402-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.07.2018

Entscheidungsdatum

02.07.2018

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

AsylG 2005 §57

BFA-VG §18 Abs2 Z1

BFA-VG §9

B-VG Art.133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs1 Z1

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs2 Z7

FPG §55 Abs4

Spruch

G301 2188402-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter MMag. Dr. René BRUCKNER über die Beschwerde des XXXX, geboren am XXXX, Staatsangehörigkeit: Vereinigte Staaten von Amerika, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Michael-Thomas REICHENVATER, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.02.2018, Zl. XXXX, betreffend Rückkehrentscheidung und Einreiseverbot, zu Recht:

A) Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt IV. des

angefochtenen Bescheides (betreffend Einreiseverbot) stattgegeben und dieser ersatzlos aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Mit dem oben im Spruch angeführten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA), Regionaldirektion Kärnten, dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (im Folgenden: BF) zugestellt am 06.02.2018, wurde ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG [2005] nicht erteilt (Spruchpunkt I.), gemäß § 10 Abs. 2 AsylG [2005] iVm. § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG erlassen (Spruchpunkt II.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung gemäß § 46 FPG in die USA zulässig ist (Spruchpunkt III.), gemäß § 53 Abs. 1 iVm. Abs. 2 Z 7 FPG ein auf die Dauer von fünf Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt IV.), gemäß § 55 Abs. 4 FPG eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht gewährt (Spruchpunkt V.) sowie gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung aberkannt (Spruchpunkt VI.).

Mit dem am 02.03.2018 beim BFA, Regionaldirektion Kärnten, eingebrachten und mit 01.03.2018 datierten Schriftsatz erhob der BF durch seinen bevollmächtigten Rechtsvertreter Beschwerde gegen den oben genannten Bescheid. Darin wurde nach Darlegung der Gründe für die behauptete Rechtswidrigkeit des Bescheides beantragt, die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen, den angefochtenen Bescheid in seiner Gesamtheit aufzuheben, in der Sache selbst zu entscheiden und von einer Rückkehrentscheidung Abstand zu nehmen und festzustellen, dass eine Abschiebung des BF in die USA unzulässig ist, dem BF einen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen zu erteilen, jedenfalls das Einreiseverbot aufzuheben, in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und zur neuerlichen Entscheidungsfindung an das BFA zurückzuverweisen.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden dem Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) am 07.03.2018 vom BFA vorgelegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF ist Staatsangehöriger der Vereinigten Staaten von Amerika (USA). Der BF ist Inhaber eines am 20.10.2010 in den USA ausgestellten und bis zum 19.10.2020 gültigen biometrischen US-amerikanischen Reisepasses.

Der BF ist mit XXXX, geboren am XXXX, verheiratet. Sie sind gemeinsame Eltern der beiden minderjährigen Kinder XXXX, geboren am XXXX, und XXXX, geboren am XXXX. Der BF ist überdies leiblicher Vater der minderjährigen XXXX, geboren am XXXX. Die Ehegattin und die drei genannten Kinder des BF sind ebenfalls Staatsangehörige der Vereinten Staaten von Amerika.

Der BF reiste zu einem nicht näher bestimmten Zeitpunkt gemeinsam mit seiner Ehegattin und seinen drei Kindern in das österreichische Bundesgebiet ein.

Gegen die Ehegattin des BF und seine drei Kinder wurde von der belangten Behörde ebenfalls jeweils eine Rückkehrentscheidung erlassen. Die dagegen erhobenen Beschwerden sind beim BVwG zu den GZ G301 2188635-1 (hinsichtlich XXXX), G301 2188634-1 (hinsichtlich XXXX), G301 2188632-1 (hinsichtlich XXXX) und G301 2188633-1 (hinsichtlich XXXX) anhängig.

Der BF war im Zeitraum 10.01.2017 bis 11.09.2017 mit Hauptwohnsitz in W. amtlich angemeldet. Die Ehegattin und Kinder des BF sind seit 10.01.2017 an dieser Adresse angemeldet. Die beiden schulpflichtigen Kinder des BF sind überdies in der örtlichen Volksschule zum Schulbesuch angemeldet. Im Zeitraum XXXX2017 bis XXXX2018 besuchten die Kinder die Schule nicht. Am XXXX2018 nahmen die beiden schulpflichtigen Kinder am Unterricht teil.

Es konnte nicht festgestellt werden, dass der BF sowie seine Ehegattin und Kinder aus Österreich oder dem Schengen-Raum ausgereist sind. Ein Nachweis über die behauptete Ausreise des BF aus Österreich wurde nicht erbracht.

Der BF ging während seines Aufenthaltes im Bundesgebiet einer Tätigkeit als Tätowierer nach. Der BF hat zumindest seit XXXX2016 im Internet seine Dienste als Tätowierer an verschiedenen Orten in Österreich angeboten bzw. beworben. In der Kalenderwoche 48 des Jahres 2016 tätowierte der BF eine weibliche Kundin in einem Tattoo-Studio in der Gemeinde F. im R. Am XXXX2017 teilte der BF auf seiner Homepage mit, dass er in Österreichs sei und freie Termine habe. Am XXXX2017 stellte der BF ein Foto online, welches ihn bei der Arbeit im genannten Tattoo-Studio zeigt. Am XXXX2017 und am XXXX2017 teilte der BF im Internet mit, dass er in Österreich noch freie Termine habe. Um den XXXX2017 tätowierte der BF in einem Tattoo-Studio in V. Am XXXX2017 gab der BF im Internet bekannt, dass er in Österreich noch freie Termine habe. Am XXXX2017 teilte der BF online mit, dass er im Zeitraum XXXX2017 bis XXXX2017 noch freie Termine in Österreich habe. Am XXXX2017 postete der BF, dass er im Dezember 2017 und im

Jänner 2018 noch Termine in einem Tattoo-Studio in XXXX frei habe.

Von XXXX2017 bis XXXX2017 nahm der BF als teilnehmender Tätowierer an der "Tattoo-Convention-XXXX" in XXXXteil.

Im April 2017, im Mai 2017, im August 2017 und im Oktober 2017 nahm der BF insgesamt sechsmal an Veranstaltungen (Tattoo-Conventions) in verschiedenen Staaten im Schengen-Raum teil (Slowenien, Italien, Deutschland und Niederlande).

Im Jänner 2018 bot der BF wiederum freie Tattoo-Termine in XXXX und in XXXX an.

Die BF verfügt abgesehen von der mit ihm gemeinsam eingereisten Ehefrau und den drei Kindern über keine familiären oder sonstigen nennenswerten privaten Bindungen in Österreich. Auch Anhaltspunkte für die Annahme einer Integration in Österreich in sprachlicher, beruflicher und gesellschaftlicher Hinsicht sind nicht hervorgekommen.

Der BF ist gesund und auch arbeitsfähig. Er ist in Österreich strafrechtlich unbescholten.

Der BF stellte am 08.09.2017 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Niederlassungsbewilligung - Künstler" (nur selbstständige Erwerbstätigkeit) nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG). Über den Antrag wurde noch nicht entschieden.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem unbedenklichen und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des BFA und des vorliegenden Gerichtsaktes des BVwG. In der Beschwerde wird den entscheidungswesentlichen Feststellungen im angefochtenen Bescheid nicht substantiiert entgegengetreten und auch sonst kein dem festgestellten Sachverhalt entgegenstehendes oder darüber hinaus gehendes Vorbringen in konkreter und substantiierter Weise erstattet.

Die auf Grund der vorliegenden Akten getroffenen Feststellungen werden daher in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt.

Die Feststellungen zur Hauptwohnsitzmeldung des BF ergeben sich aus der durchgeführten Abfrage im Zentralen Melderegister (ZMR).

Die Feststellung, dass die schulpflichtigen Kinder des BF in der Volksschule zum Schulbesuch angemeldet waren und diese nicht regelmäßig besucht haben, ergibt sich aus den unbestrittenen Feststellungen im Bescheid und dem im Verfahrensakt einliegenden Schreiben des Landesschulrates für Kärnten vom 15.02.2018. Aus dem weiteren einliegenden Schreiben des Landesschulrates Kärnten vom 12.03.2018 ergibt sich, dass die beiden schulpflichtigen Kinder des BF am XXXX2018 wieder (unerwartet) am Unterricht teilnahmen.

Der Umstand, dass nicht festgestellt werden konnte, dass der BF bzw. seine Ehegattin und seine Kinder das Bundesgebiet bzw. den Schengen-Raum verlassen haben, beruht einerseits darauf, dass keine Ausreisebestätigung vorgelegt wurde und andererseits darauf, dass der BF zwar am 10.08.2017 gegenüber der belangten Behörde angab, dass seine Familie das Bundesgebiet verlassen habe, der BF und seine Familie sich jedoch weiter im Bundesgebiet aufhielten. In der Beschwerde, datiert mit 01.03.2018, wurde mitgeteilt, dass der BF in den USA und die Ehefrau des BF mit den Kindern in Serbien aufhältig seien. Nachweise wurden keine vorgelegt. Noch am XXXX2018 besuchten die beiden schulpflichtigen Kinder des BF jedoch die Volksschule in Kärnten.

Die Feststellungen, dass der BF im Bundesgebiet als Tätowierer tätig war und als solcher in Österreich seine Dienste und freie Termine im Internet anbot und bewarb sowie dass er sich auch in anderen Staaten des Schengen-Raumes aufhielt, beruhen auf den unbestrittenen Feststellungen im Bescheid, welche sich wiederum auf die im Verwaltungsakt einliegenden Ablichtungen (zB Screenshots von Internetseiten) stützten. Der BF hat in der Beschwerde weder seine Tätigkeit als Tätowierer in Österreich bzw. in anderen Staaten des Schengen-Raumes, noch die diesbezüglich angeführten Datumsangaben bestritten.

Die Feststellungen zur Gesundheit und zur Arbeitsfähigkeit des BF beruhen auf dem Umstand, dass er seine Dienste als Tätowierer im Internet anbot, tatsächlich als Tätowierer tätig war und in der Beschwerde angegeben hat, dass er im Falle der Erteilung eines Aufenthaltstitels umgehend einer geregelten Beschäftigung nachgehen könne. Anhaltspunkte für Gesundheitsbeeinträchtigungen bestehen nicht.

Die Feststellung zum Fehlen familiärer und privater Bindungen - mit Ausnahme seiner sich ebenfalls im Bundesgebiet aufhaltenden Ehefrau und den drei minderjährigen Kindern - sowie zum Nichtvorliegen einer umfassenden Integration

in Österreich beruht auf den diesbezüglichen Feststellungen im angefochtenen Bescheid, die in der Beschwerde nicht bestritten wurden. Auch sonst wurden vom BF keine konkreten Angaben dahingehend getätigt, die eine umfassende Integration des BF in sprachlicher, gesellschaftlicher und beruflicher Hinsicht annehmen ließen.

Die Feststellung zur strafrechtlichen Unbescholtenheit des BF entspricht dem Amtswissen des BVwG (Einsicht in das Strafregister der Republik Österreich).

Die Feststellung, dass der BF am 08.09.2017 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gestellt hat, ergibt sich aus dem Zentralen Fremdenregister und seinen Angaben in der Beschwerde.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zur Rückkehrentscheidung und zur Zulässigkeit der Abschiebung in den Herkunftsstaat:

Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid eine Rückkehrentscheidung erlassen und diese auf § 52 Abs. 1 Z 1 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idF, gestützt, sowie gemäß § 52 Abs. 9 FPG die Zulässigkeit der Abschiebung gemäß § 46 FPG in den Herkunftsstaat USA festgestellt.

Gemäß § 52 Abs. 1 FPG hat das BFA gegen einen Drittstaatsangehörigen mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält (Z 1) oder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Rückkehrentscheidungsverfahren binnen sechs Wochen ab Ausreise eingeleitet wurde (Z 2).

Gemäß § 52 Abs. 9 FPG idF des Fremdenrechtsänderungsgesetzes 2017 (FrÄG 2017), BGBl. I Nr. 145/2017, ist mit einer Rückkehrentscheidung gleichzeitig festzustellen, ob die Abschiebung des Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist. Dies gilt nicht, wenn die Feststellung des Drittstaates, in den der Drittstaatsangehörige abgeschoben werden soll, aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen nicht möglich ist.

Wird durch eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen, so ist die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist (§ 9 Abs. 1 BFA-VG). Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war, das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens, die Schutzwürdigkeit des Privatlebens, der Grad der Integration, die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden, die strafgerichtliche Unbescholtenheit, Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts, die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren, die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (§ 9 Abs. 2 BFA-VG).

Gemäß § 9 Abs. 3 BFA-VG ist über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG jedenfalls begründet, insbesondere im Hinblick darauf, ob diese gemäß Abs. 1 auf Dauer unzulässig ist, abzusprechen. Die Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist nur dann auf Dauer, wenn die ansonsten drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger oder Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht (§ 45 oder §§ 51 ff Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005) verfügen, unzulässig wäre.

Gemäß § 31 Abs. 1 Z 1 FPG halten sich Fremde unter anderem rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie rechtmäßig eingereist sind und während des Aufenthalts im Bundesgebiet die Befristungen oder Bedingungen des Einreisetitels oder des visumfreien Aufenthalts oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten haben.

Gemäß Art. 20 Abs. 1 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ) können sich sichtvermerkfreie Drittausländer im Hoheitsgebiet der Vertragsstaaten frei bewegen, höchstens jedoch drei Monate innerhalb einer Frist von sechs Monaten ab dem Datum der ersten Einreise an und soweit sie die nunmehr im Schengener Grenzkodex vorgesehenen Einreisevoraussetzungen erfüllen.

Für einen geplanten Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten von bis zu 90 Tagen je Zeitraum von 180 Tagen, wobei der Zeitraum von 180 Tagen, der jedem Tag des Aufenthalts vorangeht, berücksichtigt wird, gelten für einen Drittstaatsangehörigen die in Art. 6 Abs. 1 Schengener Grenzkodex, VO (EU) 2016/399, genannten Einreisevoraussetzungen. So muss der Drittstaatsangehörige im Besitz eines gültigen Reisedokuments und, sofern dies in der sog. Visumpflicht-Verordnung VO (EG) Nr. 539/2001 vorgesehen ist, im Besitz eines gültigen Visums sein. Er muss weiters den Zweck und die Umstände des beabsichtigten Aufenthalts belegen und über ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts sowohl für die Dauer des Aufenthalts als auch für die Rückreise in den Herkunftsstaat oder für die Durchreise in einen Drittstaat, in dem seine Zulassung gewährleistet ist, verfügen oder in der Lage sein, diese Mittel rechtmäßig zu erwerben; er darf nicht im SIS zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben sein und keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaates darstellen und insbesondere nicht in den nationalen Datenbanken der Mitgliedstaaten zur Einreiseverweigerung aus denselben Gründen ausgeschrieben worden sein.

Gemäß Art. 11 Abs. 1 Schengener Grenzkodex werden die Reisedokumente von Drittstaatsangehörigen bei der Einreise und bei der Ausreise systematisch abgestempelt. Ist das Reisedokument eines Drittstaatsangehörigen nicht mit dem Einreisetempel versehen, so können gemäß Art. 12 Abs. 1 Schengener Grenzkodex die zuständigen nationalen Behörden annehmen, dass der Inhaber des Reisedokuments die in dem betreffenden Mitgliedstaat geltenden Voraussetzungen hinsichtlich der Aufenthaltsdauer nicht oder nicht mehr erfüllt. Gemäß Art. 12 Abs. 2 Schengener Grenzkodex kann diese Annahme vom Drittstaatsangehörigen durch jedweden glaubhaften Nachweis widerlegt werden, insbesondere durch Belege wie Beförderungsnachweise oder Nachweise über seine Anwesenheit außerhalb des Hoheitsgebiets der Mitgliedstaaten, aus denen hervorgeht, dass er die Voraussetzungen hinsichtlich der Dauer eines kurzfristigen Aufenthalts eingehalten hat.

Die Anwendung dieser Rechtslage auf den hier maßgeblichen Sachverhalt ergibt Folgendes:

Der BF ist Staatsangehöriger der Vereinigten Staaten von Amerika (USA) und als solcher Drittstaatsangehöriger im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 10 FPG. Er ist als Inhaber eines gültigen biometrischen US-amerikanischen Reisepasses nach Maßgabe des Anhanges II zu Art. 1 Abs. 2 Visumpflicht-Verordnung für einen Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Schengener Vertragsstaaten, der 90 Tage je Zeitraum von 180 Tagen nicht überschreitet, von der Visumpflicht befreit.

Der BF reiste spätestens am 10.01.2017 in Österreich und damit in den Schengen-Raum ein. Der BF war somit höchstens 90 Tage ab dem Tag der Einreise ohne weitere Voraussetzungen zum Aufenthalt in Österreich berechtigt. Dieser Zeitraum des erlaubten visumfreien Aufenthalts endete demnach am 09.04.2017. Der Aufenthalt des BF in Österreich erweist sich somit jedenfalls seit dem 10.04.2017 als unrechtmäßig, zumal der BF danach auch über keine Berechtigung zu einem weiteren Aufenthalt in Österreich verfügt hat. Zum Zeitpunkt der Erlassung der gegenständlichen Rückkehrentscheidung im angefochtenen Bescheid war die Dauer des erlaubten visumfreien Aufenthalts somit schon längere Zeit abgelaufen.

Über den am 08.09.2017 gestellten Antrag des BF auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), welcher gemäß § 21 Abs. 6 NAG jedoch kein Bleiberecht begründet und auch der Erlassung und Durchführung von Maßnahmen nach dem FPG nicht entgegensteht, wurde noch nicht entschieden. Es konnte auch nicht festgestellt werden, dass der BF einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels bzw. einer Aufenthaltsberechtigung nach den §§ 55 bis 57 AsylG 2005 gestellt hätte.

Es ist somit der von der belangten Behörde vertretenen Ansicht beizutreten, dass sich der BF zum Zeitpunkt der Erlassung der Rückkehrentscheidung nicht rechtmäßig in Österreich aufgehalten hat. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid die Rückkehrentscheidung daher zutreffend auf § 52 Abs. 1 Z 1 FPG gestützt.

Bei der Beurteilung der Frage, ob die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme aus dem Blickwinkel des § 9 BFA-VG iVm. Art. 8 EMRK zulässig ist, ist eine gewichtende Gegenüberstellung des öffentlichen Interesses an der Aufenthaltsbeendigung mit dem Interesse des Fremden an einem weiteren Verbleib in Österreich vorzunehmen.

Auch wenn das persönliche Interesse am Verbleib in Österreich grundsätzlich mit der Dauer des bisherigen Aufenthalts des Fremden zunimmt, so ist die bloße Aufenthaltsdauer freilich nicht allein maßgeblich, sondern es ist anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalles vor allem zu prüfen, inwieweit der Fremde die in Österreich

verbrachte Zeit genützt hat, sich sozial und beruflich zu integrieren. Bei der Einschätzung des persönlichen Interesses ist auch auf die Auswirkungen, die eine Aufenthaltsbeendigung auf die familiären und sonstigen Bindungen des Fremden hätte, Bedacht zu nehmen (vgl. VwGH 15.12.2015, Zl. Ra 2015/19/0247).

In der Beschwerde wurde die Unzulässigkeit der Rückkehrentscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass der BF für sich und seine Familie einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Niederlassungsbewilligung für Künstler" bzw. "Aufenthaltsbewilligung - Familiengemeinschaft" eingebracht habe, die Verfahren noch anhängig seien, der BF und seine Familie davon ausgegangen seien, dass sie sich legal im Bundesgebiet aufhalten, der Unterhalt des BF gesichert sei, der BF und seine Ehefrau gerichtlich unbescholten seien und der BF im Falle eines Aufenthaltstitels einer geregelten Beschäftigung nachgehen könne.

Wie sich aus den bisherigen Angaben des BF im Verfahren vor der belangten Behörde und aus der Beschwerde ergibt, verfügt dieser in Österreich - abgesehen von der aus ihm und seiner ebenfalls unrechtmäßig aufhältigen Ehefrau und den drei minderjährigen Kindern bestehenden Familiengemeinschaft - über keine berücksichtigungswürdigen familiären Anknüpfungspunkte.

Da der BF und seine Ehegattin sowie die drei minderjährigen Kinder gleichermaßen von einer Rückkehrentscheidung betroffen sind, liegt insoweit kein Eingriff in das schützenswerte Familienleben vor (VwGH 19.12.2012, Zl. 2012/22/0221 mwN).

Hinweise auf eine zum Entscheidungszeitpunkt vorliegende berücksichtigungswürdige besondere Integration des BF in sprachlicher, beruflicher und sozialer Hinsicht sind nicht erkennbar.

Das beharrliche unrechtmäßige Verbleiben eines Fremden im Bundesgebiet bzw. ein länger dauernder unrechtmäßiger Aufenthalt stellt eine gewichtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung im Hinblick auf die Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens dar, was wiederum eine aufenthaltsbeendende Maßnahme gegen den Fremden als dringend geboten erscheinen lässt (vgl. VwGH 31.10.2002, Zl. 2002/18/0190). Die Voraussetzungen dafür liegen im gegenständlichen Fall vor.

Im Lichte dieser nach § 9 BFA-VG iVm. Art. 8 Abs. 2 EMRK gebotenen Abwägung hat sich somit insgesamt nicht ergeben, dass vorhandene familiäre oder nachhaltige private Bindungen des BF in Österreich das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts überwiegen würden. Nach Maßgabe einer Interessensabwägung im Sinne des § 9 BFA-VG ist die belangte Behörde somit im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts im Bundesgebiet das persönliche Interesse am Verbleib im Bundesgebiet überwiegt und daher durch die angeordnete Rückkehrentscheidung eine Verletzung des Art. 8 EMRK nicht vorliegt. Auch sonst sind keine Anhaltspunkte hervorgekommen, welche im gegenständlichen Fall eine Rückkehrentscheidung auf Dauer unzulässig erscheinen ließen.

Schließlich sind im Hinblick auf die von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid gemäß § 52 Abs. 9 iVm § 50 FPG getroffene amtswegige Feststellung keine konkreten Umstände dahingehend hervorgekommen, dass allenfalls auch unter dem Gesichtspunkt des Privatlebens die Abschiebung in den Herkunftsstaat unzulässig wäre (vgl. VwGH 16.12.2015, Zl. Ra 2015/21/0119).

Auch Umstände, dass allenfalls von Amts wegen ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG 2005 (Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz) zu erteilen gewesen wäre, liegen unter Zugrundelegung des festgestellten Sachverhaltes nicht vor.

Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der BF einen Erstantrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG gestellt hat. Der BF hat im gesamten Verfahren auch nicht substantiiert dargelegt, warum er nach Ablauf des visumfreien Aufenthalts nicht von sich aus immer wieder für die notwendige Dauer in die Vereinigten Staaten von Amerika zurückkehren hätte können, um dort auch die Entscheidung über die der Erteilung des beantragten Aufenthaltstitels abzuwarten. Vielmehr verblieb er mit seiner Ehegattin und den minderjährigen Kindern wider besseren Wissens illegal in Österreich.

Da ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG 2005 nicht zu erteilen war, alle gesetzlichen Voraussetzungen für die Erlassung einer Rückkehrentscheidung vorliegen und sich auch die Abschiebung in den Herkunftsstaat als zulässig erweist, war gemäß § 57 AsylG 2005 und § 52 Abs. 1 Z 1 und Abs. 9 FPG die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

3.2. Zum Einreiseverbot:

Die belangte Behörde hat das gegenständliche und auf die Dauer von fünf Jahren befristete Einreiseverbot auf § 53 Abs. 1 iVm. Abs. 2 Z 7 FPG gestützt und im Wesentlichen mit dem Umstand begründet, dass der BF im Bundesgebiet einer Tätigkeit als Tätowierer nachgegangen sei und somit eine Beschäftigung ausübte, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) nicht ausüben hätte dürfen.

Gemäß § 53 Abs. 2 FPG ist ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1, vorbehaltlich des Abs. 3, für die Dauer von höchstens fünf Jahren zu erlassen. Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots hat das Bundesamt das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen mit einzubeziehen und zu berücksichtigen, inwieweit der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft.

§ 53 Abs. 2 FPG enthält eine demonstrative Aufzählung von Tatbeständen, deren Vorliegen eine Gefährdung öffentlicher Interessen indiziert. Dies ist demnach z.B. dann anzunehmen, wenn der Drittstaatsangehörige bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem AuslBG nicht ausüben hätte dürfen, es sei denn, er hätte nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben dürfen und für die Beschäftigung, bei der er betreten wurde, wäre keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen (§ 53 Abs. 2 Z 7 FPG).

Der von der belangten Behörde zur Begründung des Einreiseverbotes herangezogene Tatbestand des § 53 Abs. 2 Z 7 FPG ist jedoch nicht erfüllt. Voraussetzung für die Erfüllung dieses Tatbestands ist, dass der Fremde bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem AuslBG nicht hätte ausüben dürfen (vgl. VwGH 18.03.2014, 2013/22/0332). Der BF hat zwar seine Dienste als Tätowierer im Bundesgebiet über das Internet angeboten und war auch tatsächlich im Bundesgebiet als Tätowierer tätig, jedoch wurde er nicht dabei "betreten", dass er im Bundesgebiet einer unselbständigen Beschäftigung ohne die erforderliche ausländerbeschäftigungsrechtliche Bewilligung nachging. So legte die belangte Behörde in ihrer Begründung nicht dar, weshalb die vom BF gerade auf die dargestellte Art und Weise in Österreich ausgeübte Tätigkeit als Tätowierer als unselbstständige Beschäftigung anzusehen wäre, die wiederum dem AuslBG unterliegen würde. Vielmehr ergibt sich in einer Gesamtbetrachtung, dass der BF in Österreich offenbar nie in einem dienstnehmerähnlichen Arbeitsverhältnis stand, sondern selbstständig seine Dienste, wenn auch in unterschiedlichen Tattoo-Studios, anbot. Auch hat sich im Ermittlungsverfahren nicht ergeben, dass der BF wegen einer Verwaltungsübertretung, etwa nach der Gewerbeordnung oder nach abgabenrechtlichen Bestimmungen (vgl. § 53 Abs. 2 Z 1, 2 und 4 FPG), bestraft worden wäre.

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH stellt der bloße unrechtmäßige Aufenthalt nach dem System der Rückführungs-Richtlinie noch keine derartige Störung der öffentlichen Ordnung dar, dass dies immer die Erlassung eines Einreiseverbots gebieten würde. Es ist daher davon auszugehen, dass gegebenenfalls, wenn sich das Fehlverhalten des Drittstaatsangehörigen auf den unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet beschränkt und fallbezogen ausnahmsweise (etwa auf Grund seiner kurzen Dauer oder der dafür maßgebenden Gründe) nur eine geringfügige Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung auf dem Gebiet des Fremdenwesens darstellt, überhaupt kein Einreiseverbot zu verhängen ist (VwGH 15.12.2011, Zl. 2011/21/0237; 16.11.2012, Zl. 2012/21/0080).

Da die belangte Behörde das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlassung eines Einreiseverbotes nicht hinreichend begründet hat, erweist sich dieses als rechtswidrig.

Der Beschwerde war daher insoweit stattzugeben und gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheides ersatzlos aufzuheben.

3.3. Zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung und zum Nichtbestehen einer Frist für die freiwillige Ausreise:

Die belangte Behörde hat mit den angefochtenen Bescheiden gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 BFA-VG einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung aberkannt. Gleichzeitig hat die belangte Behörde festgestellt, dass gemäß § 55 Abs. 1a FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise besteht.

Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid zutreffend dargelegt hat, erweist sich die sofortige Ausreise des unrechtmäßig in Österreich aufhältigen BF im Interesse der öffentlichen Ordnung (zur Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens) als erforderlich. Der BF hat durch sein bisheriges Verhalten unzweifelhaft gezeigt, dass er bislang nicht gewillt war, sich an die österreichische Rechtsordnung zu halten, indem er trotz Ablaufs des erlaubten visumfreien Aufenthalts weiterhin unrechtmäßig im Bundesgebiet verblieben ist und gegenüber der belangten

Behörde wiederholt widerstreitende Angaben getätigt hat. Es hat sich auch nicht ergeben, dass vor einer Ausreise noch dringliche persönliche Verhältnisse zu regeln wären, die die Einräumung einer Frist für die freiwillige Ausreise erforderlich machen würden.

Gemäß § 55 Abs. 1a FPG besteht eine Frist für die freiwillige Ausreise unter anderem dann nicht, wenn eine Entscheidung aufgrund eines Verfahrens gemäß § 18 BFA-VG durchführbar wird. In Verfahren, in denen die aufschiebende Wirkung der Beschwerde vom BFA aberkannt wurde und in denen keine Zuerkennung durch das BVwG gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG erfolgt, ist daher keine Frist für die freiwillige Ausreise festzulegen.

Die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ist somit zu Recht erfolgt, weshalb die Beschwerde gegen die Spruchpunkte V. und VI. des angefochtenen Bescheides ebenfalls als unbegründet abzuweisen war.

3.4. Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Im gegenständlichen Fall wurde der Sachverhalt nach Durchführung eines ordnungsgemäßen Verfahrens unter schlüssiger Beweiswürdigung der belangten Behörde festgestellt und es wurde in der Beschwerde auch kein dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens der belangten Behörde entgegenstehender oder darüber hinaus gehender Sachverhalt in konkreter und substantzierter Weise behauptet (siehe VwGH 28.05.2014, Zl. Ra 2014/20/0017 und 0018-9).

Da der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt bereits aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erschien, konntetrotz des in der Beschwerde gestellten Antrages - gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG eine mündliche Verhandlung unterbleiben.

3.5. Zur Unzulässigkeit der Revision (Spruchpunkt B.):

Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz 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.

Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH ist teilweise zwar zu früheren Rechtslagen ergangen, sie ist jedoch nach Ansicht des erkennenden Gerichts auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Schlagworte

aufschiebende Wirkung - Entfall, Einreiseverbot aufgehoben, fehlende Arbeitsbewilligung, illegale Beschäftigung, Interessenabwägung, mangelnder Anknüpfungspunkt, öffentliches Interesse, Rückkehrentscheidung, Spruchpunktbehebung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:G301.2188402.1.00

Zuletzt aktualisiert am

06.09.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at