

# TE Bvg Erkenntnis 2019/1/3 G302 2187847-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.01.2019

## Entscheidungsdatum

03.01.2019

## Norm

AsylG 2005 §10 Abs1 Z4

AsylG 2005 §57

AsylG 2005 §7 Abs1 Z1

AsylG 2005 §7 Abs4

AsylG 2005 §8 Abs3a

AsylG 2005 §9 Abs2

BFA-VG §9

B-VG Art.133 Abs4

FPG §52 Abs2 Z3

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §55 Abs1

FPG §55 Abs1a

FPG §55 Abs2

FPG §55 Abs3

## Spruch

G302 2187847-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Manfred ENZI als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, geb. XXXX, StA. Irak, vertreten durch Rechtsanwalt XXXX, in XXXX, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl - Regionaldirektion XXXX, vom 22.12.2017, Zi. XXXX, zu Recht erkannt:

- A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
- B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang:

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: belangte Behörde) vom 22.12.2017, Zl. XXXX, wurde Herrn XXXX, geb. am XXXX, StA. Irak (in weiterer Folge: Beschwerdeführer oder kurz BF) der ihm mit Bescheid des ehemaligen Bundesasylamtes vom 13.04.2004, Zl. XXXX zuerkannte Status des Asylberechtigten gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 (AsylG) aberkannt und gemäß § 7 Abs. 4 AsylG festgestellt, dass ihm die Flüchtlingseigenschaft kraft Gesetzes nicht mehr zukomme (Spruchpunkt I.). Gemäß § 8 Abs. 3a iVm § 9 Abs. 2 AsylG wurde ihm der Status des subsidiär Schutzberechtigten nicht zuerkannt (Spruchpunkt II.) und ihm ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt III.). Gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 AsylG iVm § 9 BFA-Verfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 87/2012 (BFA-VG), wurde gegen den BF eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Absatz 2 Z 3 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 (FPG), erlassen (Spruchpunkt IV.). Es wurde festgestellt, dass seine Abschiebung gemäß § 8 Abs. 3a iVm § 9 Abs. 2 AsylG und § 52 Abs. 9 FPG in den Irak unzulässig sei (Spruchpunkt V.). Gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG betrage die Frist für die freiwillige Ausreise 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung (Spruchpunkt VI.). Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG wurde gegen den BF ein auf die Dauer von 9 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt VII.).

Begründet wurde die Aberkennung des Status des Asylberechtigten mit den strafrechtlichen Verurteilungen des BF.

Gegen diesen Bescheid erhob der Vertreter des BF fristgerecht Beschwerde gegen die Spruchpunkte I.-IV. und VII.

Die gegenständliche Beschwerde samt dem maßgeblichen Verwaltungsakt wurde am 02.03.2018 dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt und der Gerichtsabteilung G302 zugewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen

1.1. Der BF ist irakisches Staatsangehöriger, stammt aus Salah ad-Din, ist Angehöriger der tschetschenischen Volksgruppe und bekennt sich zum muslimisch sunnitischen Glauben.

1.2. Der BF reiste im Jahr 2003 illegal ins Bundesgebiet ein und wurde ihm mit Bescheid des ehemaligen Bundesasylamtes vom 13.04.2004 Asyl gewährt.

1.3. Der BF wurde sieben Mal strafgerichtlich verurteilt:

1.3.1. Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 23.06.2006 wurde der BF wegen der Vergehen der Verleumdung und der schweren Nötigung nach §§ 297 Abs. 1, 105 und 106 Abs. 1 Z 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten, davon 6 Monate bedingt, verurteilt.

1.3.2. Mit Urteil des Amtsgerichts XXXX vom 26.03.2008 wurde der BF wegen gemeinschaftlich begangenen Einschleusens von Ausländern in Tateinheit mit unerlaubter Einreise rechtlich zusammen treffend mit vorsätzlichem unerlaubten Aufenthalt zu einer Freiheitsstrafe von fünf Monaten zur Bewährung verurteilt.

1.3.3. Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 10.11.2009 wurde er wegen des Verbrechens der gewerbsmäßigen Schlepperei nach § 114 Abs. 1, 2 und 4 FPG und der Vergehen der versuchten Nötigung nach §§ 15 Abs. 1, 105 Abs. 1 StGB, der Sachbeschädigung nach § 125 StGB und der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs. 1 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt.

Der BF förderte wissentlich die rechtswidrige Einreise bzw. Durchreise von drei irakischen Staatsbürgern, um sich eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen, bedrohte andere telefonisch mit den Worten "entweder du gibst mir das Geld, oder ich bring dich um" und "ich bin wieder aus dem Krankenhaus heraus, ich schneide dir den Kopf ab", beschädigte zwei PKWs und ein Fenster eines Hauses und bestimmte einen anderen zur telefonischen Äußerung, jemanden anzuzünden und dessen Haus und Auto niederzubrennen.

Mildernd wurde die teilgeständige Verantwortung gewertet, während das Zusammentreffen von einem Verbrechen und fünf Vergehen und eine einschlägige Vorstrafe als erschwerend bemessen wurde.

1.3.4. Mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen XXXX vom 10.08.2012 wurde der BF wegen des Vergehens der schweren Körperverletzung nach §§ 83 Abs. 1 und 84 Abs. 1 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt.

1.3.5. Mit Urteil des Bezirksgerichts XXXX vom 01.10.2012 wurde er wegen des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB zu einer Geldstrafe von 50 Tagsätzen zu je EUR 4,- verurteilt.

1.3.6. Mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen XXXX vom 14.03.2014 wurde der BF wegen des Vergehens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 15 Monaten, davon 12 Monate bedingt, verurteilt.

1.3.7. Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 28.09.2016 wurde der BF wegen der Verbrechen der Schlepperei nach § 114 Abs. Abs. 4 StGB zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt.

Der BF förderte im Rahmen einer kriminellen Vereinigung teilweise gewerbsmäßig die rechtswidrige Einreise und Durchreise Fremder, die über keine gültigen Einreise- und Aufenthaltsberechtigungen für den EU- und Schengenraum verfügten, in oder durch einen Mitgliedstaat der Europäischen Union, mit dem Vorsatz, sich oder Dritte durch Entgelt unrechtmäßig zu bereichern. Die Geschleppten wurden zumeist mit einem angemieteten Transporter von Ungarn kommend nach Österreich transportiert. In einem Fall waren die Geschleppten während des Transportes in einem viel zu engen Laderaum ohne ausreichende Luftzufuhr und ohne ausreichende Sicherung zusammengepfercht und wurden dadurch längere Zeit hindurch in einen qualvollen Zustand versetzt.

Mildernd wurde die geständige Verantwortung des BF berücksichtigt, während das Zusammentreffen strafbarer Handlungen, die vielfache Tatwiederholung, seine übergeordnete Rolle im Rahmen der Schleppungshandlungen und das Vorliegen einschlägiger Vorstrafen erschwerend bemessen wurde.

1.4. Mit dem nun angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 22.12.2017 wurde dem BF der Status des Asylberechtigten aberkannt. Die Abschiebung aus dem österreichischen Bundesgebiet in den Irak wurde als unzulässig ausgesprochen.

1.5. Der BF ist mit einer russischen Staatsangehörigen verheiratet und hat vier minderjährige Kinder (geb. 2004, 2006, 2008 und 2012). Seine Frau lebt mit den Kindern in XXXX. Der BF verbüßt seit 28.09.2016 eine Haftstrafe in der Justizanstalt XXXX und wird voraussichtlich am 28.04.2020 entlassen werden.

Der BF ist gesund und war in Österreich zeitweise als LKW-Fahrer beschäftigt. Direkt vor seinem Haftaufenthalt war er arbeitslos. Der BF hat Deutschkenntnisse und verfügt über einen Freundes- und Bekanntenkreis.

Im Herkunftsland verfügt der BF über keine familiären Anknüpfungspunkte.

## 2. Beweiswürdigung:

Der oben angeführte Verfahrensgang und Sachverhalt ergeben sich aus dem Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde sowie des nunmehr dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Gerichtsaktes.

Die im Bescheid enthaltenen Feststellungen wurden in der Beschwerdeschrift nicht substantiiert bestritten.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtet das bisherige Ermittlungsverfahren als hinreichend, um den maßgeblichen Sachverhalt festzustellen. Aus den angeführten Gründen konnte der dem Bundesverwaltungsgericht vorliegende Akteninhalt dem gegenständlichen Erkenntnis im Rahmen der freien Beweiswürdigung zugrunde gelegt werden. Die Ausführungen in der Beschwerde beziehen sich auf die rechtliche Beurteilung.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

### 3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

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.

Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

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.

§ 27 VwGVG legt den Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichtes fest. Demzufolge hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid aufgrund der Beschwerde zu überprüfen. Verwiesen wird dabei auf die Bestimmung des § 9 VwGVG, der den Inhalt der Beschwerde beschreibt und hier insbesondere auf Abs. 1 Z 3 und Z 4 leg. cit.. Dies betrifft die Angabe der Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, sowie das Begehren.

Zu Spruchteil A):

### 3.2. Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 AsylG 2005 ist einem Fremden von Amts wegen mit Bescheid der Status eines Asylberechtigten abzuerkennen, wenn (unter anderem) ein Asylausschlussgrund nach § 6 vorliegt.

Gemäß dem hier zu prüfenden § 6 Abs. 1 Z 4 AsylG 2005 ist ein Fremder von der Zuerkennung des Status eines Asylberechtigten ausgeschlossen, wenn er von einem inländischen Gericht wegen eines besonders schweren Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden ist und wegen dieses strafbaren Verhaltens eine Gefahr für die Gemeinschaft darstellt.

Gemäß Art. 33 Abs. 1 der GFK darf kein vertragsschließender Staat einen Flüchtling in irgendeiner Form in ein Gebiet ausweisen oder zurückweisen, in dem sein Leben oder seine Freiheit aus Gründen seiner Rasse, seiner Religion, seiner Nationalität, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Ansichten bedroht wäre. Nach Art. 33 Z 2 GFK kann sich ein Flüchtling aber nicht auf diese Begünstigung beziehen, wenn er aus schwerwiegenderen Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit des Aufenthaltslandes anzusehen ist oder eine Gefahr für die Allgemeinheit dieses Staates bedeutet, weil er wegen eines Verbrechens oder eines besonders schweren Vergehens rechtskräftig verurteilt wurde.

Der Verwaltungsgerichtshof führte erstmalig in seinem Erkenntnis vom 06.10.1999, 99/01/0288 aus, dass nach "internationaler Literatur und Judikatur" kumulativ vier Voraussetzungen erfüllt sein müssen, dass ein Flüchtling trotz drohender Verfolgung in den Heimat- oder Herkunftsstaat verbracht - bzw. ihm der Status eines Asylberechtigten aberkannt - werden darf. Er muss: ein besonders schweres Verbrechen verübt haben, dafür rechtskräftig verurteilt worden, sowie gemeingefährlich sein und es müssen die öffentlichen Interessen an der Rückschiebung die Interessen des Flüchtlings am Weiterbestehen des Schutzes durch den Zufluchtsstaat überwiegen (Güterabwägung).

In der Regierungsvorlage zum AsylG 2005, RV 952 BlgNR 22. GP, wird zu § 6 Abs. 1 Z 4 AsylG 2005 erläuternd - wenngleich nur demonstrativ - Folgendes ausgeführt:

"Die Z 3 und 4 des Abs. 1 entsprechen inhaltlich dem bisherigen § 13 Abs. 2 AsylG. Unter den Begriff, besonders schweres Verbrechen fallen nach Kälin, Grundriss des Asylverfahrens (1990), S 182 und 228 (ua. mit Hinweis auf den UNHCR) und Rohrböck, (Das Bundesgesetz über die Gewährung von Asyl (1999) Rz 455, mit weiteren Hinweisen auf die internationale Lehre), nach herrschender Lehre des Völkerrechts nur Straftaten, die objektiv besonders wichtige Rechtsgüter verletzen. Typischerweise schwere Verbrechen sind etwa Tötungsdelikte, Vergewaltigung, Kindesmisshandlung, Brandstiftung, Drogenhandel, bewaffneter Raub und dergleichen (vgl. VwGH 10.06.1999, 99/01/0288). Zu denken wäre aber auch - auf Grund der Gefährlichkeit und Verwerflichkeit - an besondere Formen der Schlepperei, bei der es zu einer erheblichen Gefährdung, nicht unbedeutenden Verletzung oder gar Tötung oder während der es zu erheblichen, mit Folter vergleichbaren Eingriffen in die Rechte der Geschleppten kommt. Die aktuelle Judikatur in Österreich, wie in anderen Mitgliedstaaten der Genfer Flüchtlingskonvention, verdeutlicht, dass der aus dem Jahre 1951 stammende Begriff des ‚besonders schweren Verbrechens‘ des Art. 33 Z 2 der Genfer Flüchtlingskonvention einer Anpassung an sich ändernde gesellschaftliche Normenvorstellungen zugänglich ist."

Der Verwaltungsgerichtshof beschäftigte sich in seiner Rechtsprechung bereits mehrfach mit der Frage, ob es sich beim Verbrechen der Schlepperei um ein "besonders schweres Verbrechen" im Sinne des § 13 Abs. 2 zweiter Fall AsylG (nunmehr § 6 Abs. 1 Z 4 AsylG 2005) handelt. In seiner Entscheidung vom 24.03.2011, 2011/23/0061, führte er dazu Folgendes aus: "Entgegen der Ansicht der belannten Behörde handelt es sich bei dem Verbrechen der gewerbsmäßigen Schlepperei und jenem der kriminellen Organisation nicht per se, ohne Hinzutreten besonderer

Umstände, aus denen sich ergeben würde, dass sich die vom Beschwerdeführer begangenen Delikte auch subjektiv als besonders schwer wiegend erweisen würden, um ein "besonders schweres Verbrechen" im Sinne des § 13 Abs. 2 zweiter Fall AsylG. Zur Begründung wird hiezu gemäß § 43 Abs. 2 VwGG zunächst auf das hg. Erkenntnis vom 27. April 2006, Zl. 2003/20/0050, verwiesen, dem ebenfalls die Verbrechen der gewerbsmäßigen Schlepperei und der kriminellen Organisation zugrunde lagen, und das die in der Vorjudikatur entwickelten Kriterien darstellt."

In diesem vom Verwaltungsgerichtshof zitierten Erkenntnis vom 27.04.2006, 2003/20/0050, führte er (zu den damals geltenden Bestimmungen des § 105 Abs. 2 FrG sowie des § 278a StGB, nunmehr gemeinsam geregelt in § 114 FPG) Folgendes aus: "Ohne Hinzutreten besonderer Umstände, aus denen sich ergäbe, dass sich die vom Beschwerdeführer begangenen Delikte - (wiederholte) gewerbsmäßige Schlepperei mit einer Strafdrohung bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe (§ 105 Abs. 2 FrG idF vor der Novelle BGBI. I Nr. 34/2000) und Beteiligung als Mitglied in einer kriminellen Organisation mit einer Strafdrohung von sechs Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe (§ 278a StGB) - auch subjektiv als besonders schwer wiegend erwiesen hätten, kann aus der Verurteilung zu teilbedingten Freiheitsstrafen von neun Monaten (davon sechs Monate bedingt nachgesehen) bzw. von zwei Jahren (davon 16 Monate bedingt nachgesehen), in deren Höhe die als erschwerend angenommenen Umstände (einschlägige Tatwiederholung und -steigerung) bereits zum Ausdruck gekommen sind, noch nicht geschlossen werden, dass den Straftaten die für ein ‚besonders schweres Verbrechen‘ erforderliche außerordentliche Schwere anhaftet (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 3. Dezember 2002, Zl. 2001/01/0494). Entgegen der Meinung der belangten Behörde konnte aber angesichts der Art der vom Beschwerdeführer begangenen Delikte auch nicht gesagt werden, dieser stelle im Sinne des § 13 Abs. 2 erster Fall AsylG bzw. des Art. 33 Abs. 2 erster Fall FlKonv eine konkrete Gefahr für die ‚nationale Sicherheit‘ dar (vgl. zu diesem Begriff etwa Kälin, Grundriss des Asylverfahrens (1990) 225 ff, und auch das hg. Erkenntnis vom 10. Oktober 1996, Zl. 95/20/0247, mwN, wonach es sich dabei um Umstände handeln muss, die den Bestand des Staates gefährden; in diesem Sinn ist auch das obiter dictum („So ist durchaus der Fall denkbar, dass fortgesetzte Schlepperei von zahlreichen Personen auf Dauer geeignet ist, die Grundlagen der staatlichen Ordnung oder gar die Existenz des Aufenthaltslandes (durch schwerste Beeinträchtigung der guten Beziehungen zu einem anderen Staat) zu gefährden.“) in dem im angefochtenen Bescheid - die wesentliche Passage allerdings nicht wiedergebend - zitierten Erkenntnis vom 6. Februar 1996, Zl. 95/20/0079, zu verstehen)."

Auch wenn es sich laut höchstgerichtlicher Rechtsprechung bei der Straftat der Schlepperei nicht per se um ein besonders schweres Verbrechen handelt, treten im gegenständlichen Fall besondere Umstände hinzu, aus denen sich die besondere Schwere der vom BF begangenen Delikte ergibt. So beginnt der BF seine Aktivitäten nicht nur gewerbsmäßig und auf eine Art und Weise, durch welche die Geschleppten längere Zeit hindurch in einen qualvollen Zustand versetzt wurden (Deliktsqualifikation mit einem Strafrahmen von Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren), sondern führte seine Taten im Rahmen einer kriminellen Organisation aus und war somit gemäß § 114 Abs. 4 der Strafrahmen von bis zu 10 Jahren auf den BF anzuwenden.

Der einschlägig vorbestrafte BF wurde mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 28.09.2016 wegen neun nachweisbarer Fälle rechtskräftig zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Die Geschleppten wurden zumeist mit einem angemieteten Transporter von Ungarn kommend nach Österreich transportiert. In einem Fall beförderte der BF mindestens 35 Personen in einem viel zu engen Laderaum eines Kastenwagens ohne ausreichende Luftzufuhr und Sicherung und versetzte die Fremden während der Beförderung längere Zeit hindurch in einen qualvollen Zustand. Dies zeigt im Sinne der oben erwähnten erläuternden Bemerkungen die Gefährlichkeit der Schlepperei.

Angesichts der durch diese Handlungen verwirklichten Gefährdung der geschleppten Flüchtlinge und ihrer Rechte, der Begehung der Taten in besonderer Qualifikation sowie der massiven Beeinträchtigung eines geordneten Fremdenwesens sind die vom BF gesetzten Handlungen objektiv als besonders schwerwiegender anzusehen.

Zur subjektiven Betrachtung der Taten wurde im Urteil lediglich die geständige Verantwortung des BF als mildernd berücksichtigt werden. Demgegenüber stehen die Erschwerungsgründe, nämlich das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen, die vielfache Tatwiederholung, seine übergeordnete Rolle im Rahmen der Schleppungshandlungen und das Vorliegen einschlägiger Vorstrafen. Insbesondere die letzten zwei Erschwerungsgründe zeugen von besonderer Gefährlichkeit des BF. Der BF setzte seine Tathandlungen wissentlich und absichtlich nicht nur in Bezug auf den rechtswidrigen Aufenthalt der geschleppten Personen und die unrechtmäßige Bereicherung, sondern auch auf den Umstand, dass die transportierten Personen aufgrund der beengten Verhältnisse für längere Zeit in einen qualvollen Zustand versetzt wurden.

Aufgrund dieser Ausführungen sind die vom BF begangenen Verbrechen in ihrer Gesamtheit auch als subjektiv besonders schwerwiegend anzusehen.

Eine - für die Aberkennung - notwendige Gemeingefährlichkeit ist anhand einer Zukunftsprognose zu eruieren. Hierbei kommt es auf das gesamte Verhalten des BF an. Es sind seine Einstellung während der Dauer des Aufenthaltes gegenüber dem Staat bzw. der Bürger dieses und seine in diesem Zeitraum gesetzten Handlungen maßgeblich, welche geeignet sind das ordentliche und sichere Zusammenleben der Gemeinschaft zu gefährden (vgl. VwGH 06.10.1999, 99/01/0288). Der BF ist im gegenständlichen Fall als gemeingefährlich einzustufen, als er durch seine wiederholte Delinquenz gezeigt hat, die österreichische Rechtsordnung nicht beachten zu wollen. Der BF war bereits einschlägig vorbestraft und wurde zwischen 2006 und 2016 insgesamt 7 Mal unter anderem wegen schwerer Körperverletzung, schwerer Nötigung und schweren Betruges zu teils unbedingten Freiheitsstrafen verurteilt wurde. Die Gefährdung des ordentlichen und sicheren Zusammenlebens der Gemeinschaft ist somit jedenfalls zu bejahen. Nochmals hervorzuheben ist, dass dem BF eine übergeordnete Rolle im Rahmen der Schleppungshandlungen zukam.

Das dargestellte Verhalten kann somit nicht mit der vom BF vorgebrachten Reue in Einklang gebracht werden zumal der BF sich trotz seiner (einschlägigen) Vorstrafen und des zuvor verspürten HaftüBELS nicht davon abbringen ließ, weitere und insbesondere schwerere Straftaten zu begehen.

Es ist somit nicht davon auszugehen, dass beim BF keine Wiederholungsgefahr mehr gegeben ist. Auch der Verwaltungsgerichtshof geht davon aus, dass die gewerbsmäßige Schlepperei einer großen Anzahl Fremder gegen die Zusage eines nicht unbeträchtlichen Entgelts und im Zusammenwirken in einer kriminellen Vereinigung eine große Wiederholungsgefahr indiziert (vgl. VwGH 10.04.2014, 2013/22/0314).

Die Aberkennung des Status des Asylberechtigten aufgrund des Ausschlussgrundes nach§ 6 Abs. 1 Z 4 AsylG bedarf nach der oben dargestellten Rechtsprechung des VwGH weiters einer Güterabwägung, wobei die öffentlichen Interessen an der Aufenthaltsbeendigung gegenüber den Interessen des (anerkannten) Flüchtlings am (Weiter-) Bestehen des Schutzes durch den Zufluchtsstaat abzuwägen sind. Im Rahmen dieser Güterabwägung sind die Verwerflichkeit des Verbrechens und die potentielle Gefahr für die Allgemeinheit den Schutzinteressen des Asylwerbers bzw. anerkannten Flüchtlings - beinhaltend das Ausmaß und die Art der ihm im Heimatland drohenden Maßnahmen und Verfolgungen - gegenüberzustellen.

Diesbezüglich ist auszuführen, dass der erkennende Richter des Bundesverwaltungsgerichtes zum Entscheidungszeitpunkt nicht von einer gegen den BF aktuell bestehenden Bedrohungslage im Irak ausgeht. Dies aus folgenden Gründen:

Der BF stützte seine damalige Asylantragstellung im Jahr 2003 auf die allgemeine Gefahr als Angehöriger der tschetschenischen Volksgruppe, im Irak zu leben, da zu diesem Zeitpunkt die Amerikaner im Land gewesen wären. Eine individuelle, gegen seine Person gerichtete Verfolgung, machte er nicht geltend. Auch die in seiner bei der belangten Behörde am 01.08.2017 eingelangten Stellungnahme beschriebene Bedrohung, als Angehöriger der sunnitischen Glaubensrichtung im Irak mit dem Tod bedroht zu sein, ist zu allgemein, um daraus eine individuelle Verfolgung abzuleiten. Somit brachte der BF keine konkreten Umstände vor, welche auf das Vorliegen einer aktuellen Gefährdung seiner Person im Herkunftsstaat schließen ließen und wiegen die öffentlichen Interessen an der Aufenthaltsbeendigung hinsichtlich der Verwerflichkeit seiner Straftaten und der Gefahr für die Allgemeinheit somit höher als die Schutzinteressen des BF.

Im Ergebnis ist die Beschwerde sohin hinsichtlich Spruchpunkt I. als unbegründet abzuweisen, da der BF durch die Schwere der Tat ein besonders schweres Verbrechen verwirklicht hat. Zusammengefasst sind die Voraussetzungen für die Aberkennung des Status des Asylberechtigten beim BF somit gegeben.

Gemäß § 7 Abs. 4 AsylG ist die Aberkennung nach Abs. 1 Z 1 und Z 2 AsylG 2005 mit der Feststellung zu verbinden, dass dem Betroffenen die Flüchtingseigenschaft kraft Gesetzes nicht mehr zukommt. Dieser hat nach Rechtskraft der Aberkennung der Behörde Ausweise und Karten, die den Status des Asylberechtigten oder die Flüchtingseigenschaft bestätigen, zurückzustellen.

### 3.3. Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 8 Abs. 1 AsylG ist einem Fremden der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen,

1. der in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, wenn dieser in Bezug auf die Zuerkennung

des Status des Asylberechtigten abgewiesen wird oder

2. dem der Status des Asylberechtigten aberkannt worden ist,

wenn eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat eine reale Gefahr einer Verletzung von Art. 2 EMRK, Art. 3 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention bedeuten würde oder für ihn als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.

Gemäß § 8 Abs. 3a AsylG hat eine Abweisung des Antrags auf internationalen Schutz bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten - soweit diese nicht schon mangels einer Voraussetzung gemäß Abs. 1 oder aus den Gründen des Abs. 3 oder 6 abzuweisen ist - auch dann zu erfolgen, wenn ein Aberkennungsgrund gemäß § 9 Abs. 2 vorliegt. Diesfalls ist die Abweisung mit der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und der Feststellung zu verbinden, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat unzulässig ist, da dies eine reale Gefahr einer Verletzung von Art. 2 EMRK, Art. 3 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention bedeuten würde oder für ihn als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde. Dies gilt sinngemäß auch für die Feststellung, dass der Status des subsidiär Schutzberechtigten nicht zuzerkennen ist.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Beurteilung eines drohenden Verstoßes gegen Art. 2 oder 3 EMRK eine Einzelfallprüfung voraus, in deren Rahmen konkrete und nachvollziehbare Feststellungen zu der Frage zu treffen sind, ob einer Person im Fall der Rückkehr in ihren Herkunftsstaat die reale Gefahr ("real risk") einer gegen Art. 2 oder 3 EMRK verstoßenden Behandlung droht.

Unter realer Gefahr ist eine ausreichend reale, nicht nur auf Spekulationen gegründete Gefahr ("a sufficiently real risk") möglicher Konsequenzen für den Betroffenen im Zielstaat zu verstehen (vgl. etwa VwGH vom 19.02.2004, 99/20/0573). Es müssen stichhaltige Gründe für die Annahme sprechen, dass eine Person einem realen Risiko einer unmenschlichen Behandlung ausgesetzt wäre und es müssen konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass gerade die betroffene Person einer derartigen Gefahr ausgesetzt sein würde. Die bloße Möglichkeit eines realen Risikos oder Vermutungen, dass der Betroffene ein solches Schicksal erleiden könnte, reichen nicht aus. Gemäß der Judikatur des VwGH erfordert die Beurteilung des Vorliegens eines tatsächlichen Risikos eine ganzheitliche Bewertung der Gefahr an dem für die Zulässigkeit aufenthaltsbeendernder Maßnahmen unter dem Gesichtspunkt des Art. 3 EMRK auch sonst gültigen Maßstab des "real risk", wobei sich die Gefahrenprognose auf die persönliche Situation des Betroffenen in Relation zur allgemeinen Menschenrechtslage im Zielstaat zu beziehen hat (vgl. VwGH jeweils vom 31.03.2005, 2002/20/0582, 2005/20/0095).

Den Einschätzungen der belangten Behörde, wonach aufgrund der Volksgruppenzugehörigkeit des BF, des fehlenden Auffangnetzes im Irak und der allgemeinen instabilen Lage seines Herkunftsgebiets derzeit nicht zweifelsfrei davon ausgegangen werden kann, dass der BF im Falle einer Rückkehr in eine ausweglose Lage gedrängt werden könnte, ist nicht entgegenzutreten und wurde vom BF auch nicht bestritten bzw. angefochten.

Gemäß § 9 Abs. 2 Z 3 AsylG hat eine Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten, so diese nicht schon aus den Gründen des Abs. 1 nicht zu erfolgen hat, dann nicht zu erfolgen, wenn der Fremde von einem inländischen Gericht wegen eines Verbrechens (§ 17 StGB) rechtskräftig verurteilt worden ist.

Allerdings hat der Europäische Gerichtshof mit Urteil vom 13.09.2018, Rs C-369/17, Ahmed, ausgesprochen, dass Art. 17 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, dahin auszulegen ist, dass er einer Rechtsvorschrift eines Mitgliedstaats entgegensteht, nach der ausschließlich anhand des Strafmaßes, das für eine bestimmte Straftat nach dem Recht dieses Mitgliedstaats vorgesehen ist, davon ausgegangen wird, dass die Person, die einen Antrag auf subsidiären Schutz gestellt hat, "eine schwere Straftat" im Sinne dieser Bestimmung begangen hat, derentwegen sie von der Gewährung subsidiären Schutzes ausgeschlossen werden kann. Es ist Sache der zuständigen nationalen

Behörde bzw. des zuständigen nationalen Gerichts, die oder das über den Antrag auf subsidiären Schutz entscheidet, die Schwere der fraglichen Straftat zu würdigen, wobei eine vollständige Prüfung sämtlicher besonderer Umstände des jeweiligen Einzelfalls vorzunehmen ist (vgl. auch darauf Bezug nehmend VwGH vom 06.11.2018, Ra 2018 18 0295).

Es reicht nicht hin, festzustellen, dass der BF wegen eines Verbrechens verurteilt worden ist. Im gegenständlichen Fall wurde aber bereits unter 3.2. (zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids) ausgeführt, dass ein besonders schweres Verbrechen vorliegt.

Daher liegen die Voraussetzungen für die Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten nicht vor und ist die Beschwerde gegen Spruchpunkt II. des im Spruch bezeichneten Bescheides abzuweisen.

### 3.4. Zu Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 57 Abs. 1 AsylG ist im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen von Amts wegen oder auf begründeten Antrag eine "Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz" zu erteilen, wenn

1. der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen im Bundesgebiet gemäß § 46a Abs. 1 Z 1 oder Z 3 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 in der Fassung BGBl. I Nr. 56/2018 (in Folge: FPG), seit mindestens einem Jahr geduldet ist und die Voraussetzungen dafür weiterhin vorliegen, es sei denn, der Drittstaatsangehörige stellt eine Gefahr für die Allgemeinheit oder Sicherheit der Republik Österreich dar oder wurde von einem inländischen Gericht wegen eines Verbrechens (§ 17 StGB) rechtskräftig verurteilt. Einer Verurteilung durch ein inländisches Gericht ist eine Verurteilung durch ein ausländisches Gericht gleichzuhalten, die den Voraussetzungen des § 73 StGB entspricht,
2. zur Gewährleistung der Strafverfolgung von gerichtlich strafbaren Handlungen oder zur Geltendmachung und Durchsetzung von zivilrechtlichen Ansprüchen im Zusammenhang mit solchen strafbaren Handlungen, insbesondere an Zeugen oder Opfer von Menschenhandel oder grenzüberschreitendem Prostitutionshandel oder
3. der Drittstaatsangehörige, der im Bundesgebiet nicht rechtmäßig aufhältig oder nicht niedergelassen ist, Opfer von Gewalt wurde, eine einstweilige Verfügung nach §§ 382b oder 382e Exekutionsordnung, RGBI. Nr. 79/1896 in der Fassung BGBl. I Nr. 32/2018, erlassen wurde oder erlassen hätte werden können und der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, dass die Erteilung der "Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz" zum Schutz vor weiterer Gewalt erforderlich ist.

Für die Anwendbarkeit der Z 2 und 3 finden sich keinerlei Hinweise, die Z 1 ist schon aus dem Grund nicht anwendbar, da der BF von einem Gericht wegen eines Verbrechens rechtskräftig verurteilt wurde.

Daher ist die Beschwerde gegen Spruchpunkt III. des im Spruch bezeichneten Bescheides, somit gegen die Nichterteilung eines Aufenthaltstitels aus berücksichtigungswürdigen Gründen, abzuweisen.

### 3.5. Zu Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheides:

Auch wenn derzeit nicht auszuschließen ist, dass die Abschiebung des BF eine reale Gefahr einer Verletzung von Art. 2 EMRK, Art. 3 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention bedeuten würde oder für ihn als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde, ist gemäß § 8 Abs. 3a AsylG eine aufenthaltsbeendende Maßnahme zu erlassen.

Gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 AsylG ist eine Entscheidung nach dem AsylG mit einer Rückkehrentscheidung oder einer Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß dem 8. Hauptstück des FPG zu verbinden, wenn einem Fremden der Status des Asylberechtigten aberkannt wird, ohne dass es zur Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten kommt und von Amts wegen ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 nicht erteilt wird.

Gemäß § 52 Abs. 2 Z 3 FPG hat das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gegen einen Drittstaatsangehörigen unter einem mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn ihm der Status des Asylberechtigten aberkannt wird, ohne dass es zur Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten kommt und ihm kein Aufenthaltsrecht nach anderen Bundesgesetzen zukommt.

Gemäß § 58 Abs. 2 AsylG ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß§ 55 AsylG von Amts wegen zu prüfen, wenn die Rückkehrentscheidung aufgrund des § 9 Abs. 1 bis 3 BFA-VG auf Dauer für unzulässig erklärt wird.

Der mit "Aufenthaltstitel aus Gründen des Art. 8 EMRK" betitelte§ 55 AsylG lautet wie folgt:

"§ 55 (1) Im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen ist von Amts wegen oder auf begründeten Antrag eine "Aufenthaltsberechtigung plus" zu erteilen, wenn

1. dies gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist und

2. der Drittstaatsangehörige das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 9 Integrationsgesetz (IntG), BGBl. I Nr. 68/2017, erfüllt hat oder zum Entscheidungszeitpunkt eine erlaubte Erwerbstätigkeit ausübt, mit deren Einkommen die monatliche Geringfügigkeitsgrenze (§ 5 Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl. I Nr. 189/1955) erreicht wird.

(2) Liegt nur die Voraussetzung des Abs. 1 Z 1 vor, ist eine "Aufenthaltsberechtigung" zu erteilen."

Der mit "Schutz des Privat- und Familienlebens" betitelte § 9 BFA-VG lautet wie folgt:

"(1) 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.

(2) Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war,

2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens,

3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens,

4. der Grad der Integration,

5. die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden,

6. die strafgerichtliche Unbescholtenseit,

7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts,

8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren,

9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

(3) Über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist 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.

(Anm.: Abs. 4 aufgehoben durch Art. 4 Z 5, BGBl. I Nr. 56/2018)

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits fünf Jahre, aber noch nicht acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf mangels eigener Mittel zu seinem Unterhalt, mangels ausreichenden Krankenversicherungsschutzes, mangels eigener Unterkunft oder wegen der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft eine Rückkehrentscheidung gemäß §§ 52 Abs. 4 iVm 53 FPG nicht erlassen werden. Dies gilt allerdings nur, wenn der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, die Mittel zu seinem Unterhalt und seinen Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint.

(6) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 4 FPG nur mehr erlassen werden, wenn die Voraussetzungen gemäß§ 53 Abs. 3 FPG vorliegen. § 73 Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. Nr. 60/1974 gilt."

Art. 8 EMRK lautet wie folgt:

"Art 8 EMRK (1) Jedermann hat Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs.

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

Ob eine Verletzung des Rechts auf Schutz des Privat- und Familienlebens iSd Art. 8 EMRK vorliegt, hängt nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte sowie des VfGH und VwGH jeweils von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab. Die Regelung erfordert eine Prüfung der Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit des staatlichen Eingriffes; letztere verlangt eine Abwägung der betroffenen Rechtsgüter und öffentlichen Interessen. In diesem Sinn wird eine Rückkehrentscheidung nicht erlassen werden dürfen, wenn ihre Auswirkungen auf die Lebenssituation des Fremden schwerer wiegen würden als die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von ihrer Erlassung.

Die Verhältnismäßigkeit einer Rückkehrentscheidung ist dann gegeben, wenn der Konventionsstaat bei seiner aufenthaltsbeendenden Maßnahme einen gerechten Ausgleich zwischen dem Interesse des Fremden auf Fortsetzung seines Privat- und Familienlebens einerseits und dem staatlichen Interesse auf Verteidigung der öffentlichen Ordnung andererseits, also dem Interesse des Einzelnen und jenem der Gemeinschaft als Ganzes gefunden hat. Dabei variiert der Ermessensspielraum des Staates je nach den Umständen des Einzelfalles und muss in einer nachvollziehbaren Verhältnismäßigkeitsprüfung in Form einer Interessenabwägung erfolgen.

Bei dieser Interessenabwägung sind - wie in§ 9 Abs. 2 BFA-VG unter Berücksichtigung der Judikatur der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts ausdrücklich normiert wird - die oben genannten Kriterien zu berücksichtigen (vgl. VfSlg. 18.224/2007; VwGH 26.06.2007, 2007/01/0479; 26.01.2006, 2002/20/0423).

Zu den in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) zu Art. 8 EMRK entwickelten Grundsätzen zählt unter anderem, dass das durch Art. 8 EMRK gewährleistete Recht auf Achtung des Familienlebens, das Vorhandensein einer "Familie" voraussetzt. Der Begriff des "Familienlebens" in Art. 8 EMRK umfasst nicht nur die Kernfamilie von Eltern und (minderjährigen) Kindern bzw. von verheirateten Ehegatten, sondern auch andere nahe verwandtschaftliche Beziehungen, sofern diese Beziehungen eine hinreichende Intensität für die Annahme einer familiären Beziehung iSd Art. 8 EMRK erreichen. Der EGMR unterscheidet in seiner Rechtsprechung nicht zwischen einer ehelichen Familie (sog. "legitimate family" bzw. "famille légitime") oder einer unehelichen Familie ("illegitimate family" bzw. "famille naturelle"), sondern stellt auf das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens ab (siehe EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 454; 18.12.1986, Johnston u.a., EuGRZ 1987, 313; 26.05.1994, Keegan, EuGRZ 1995, 113; 12.07.2001 [GK], K. u. T., Zl. 25702/94; 20.01.2009, Serife Yigit, Zl. 03976/05). Als Kriterien für die Beurteilung, ob eine Beziehung im Einzelfall einem Familienleben iSd Art. 8 EMRK entspricht, kommen tatsächliche Anhaltspunkte in Frage, wie etwa das Vorliegen eines gemeinsamen Haushaltes, die Art und die Dauer der Beziehung sowie das Interesse und die Bindung der Partner aneinander, etwa durch gemeinsame Kinder, oder andere Umstände, wie etwa die Gewährung von Unterhaltsleistungen (EGMR 22.04.1997, X., Y. und Z., Zl. 21830/93; 22.12.2004, Merger u. Cros, Zl. 68864/01). So verlangt der EGMR auch das Vorliegen besonderer Elemente der Abhängigkeit, die über die übliche emotionale Bindung hinausgeht (siehe Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention3 [2008] 197 ff.). In der bisherigen Spruchpraxis des EGMR wurden als unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK zu schützende Beziehungen bereits solche zwischen Enkel und Großeltern (EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 458; auch EKMR 07.12.1981, B 9071/80, X-Schweiz, EuGRZ 1983, 19), zwischen Geschwistern (EKMR 14.03.1980, B 8986/80, EuGRZ 1982, 311) und zwischen Onkel bzw. Tante und Neffen bzw. Nichten (EKMR 19.07.1968, 3110/67, Yb 11, 494 (518); EKMR 28.02.1979, 7912/77, EuGRZ 1981/118; EKMR 05.07.1979, B 8353/78, EuGRZ 1981, 120) anerkannt, sofern eine gewisse

Beziehungsintensität vorliegt (vgl. Baumgartner, ÖJZ 1998, 761; Rosenmayer, ZfV 1988, 1). Das Kriterium einer gewissen Beziehungsintensität wurde von der Europäischen Kommission für Menschenrechte auch für die Beziehung zwischen Eltern und erwachsenen Kindern gefordert (EKMR 06.10.1981, B 9202/80, EuGRZ 1983, 215).

Art. 24 Abs. 2 GRC (der Art. 1 Satz 2 BVG über die Rechte von Kindern entspricht) normiert, dass das Kindeswohl bei allen Kindern betreffenden Maßnahmen öffentlicher Stellen oder privater Einrichtungen das Kindeswohl eine vorrangige Erwägung sein muss. Eine absolute Priorisierung ist damit gleichwohl nicht gefordert; im Einzelfall kann die volle Entfaltung auch zugunsten der (höheren) Schutzwürdigkeit anderer Interessen zurücktreten (Fuchs ins Holoubek/Lienbacher, GRC-Kommentar (2014) Art 24 Rz 33).

Der Verfassungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen, dass eine aufenthaltsbeendende Entscheidung nicht in die Rechtssphäre der im Inland verbleibenden Familienmitglieder eingreift. Die Entscheidung gestaltet ausschließlich Rechte der Person, die den Aufenthaltsstaat verlassen soll, während in der Rechtssphäre der anderen Familienmitglieder nur Reflexwirkungen auftreten (VfSlg. 17.047/2003, 15.744/2000). Dabei wird jedoch nicht verkannt, dass der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen hat, dass die Auswirkungen einer Ausweisung (nunmehr Rückkehrentscheidung) eines Familienmitgliedes auf die Lebenssituation der [im Inland verbleibenden] Familie zu beachten sind (VwGH 15.12.2011, 2009/18/0023).

Nach ständiger Judikatur des VwGH zur Interessensabwägung gem. Art. 8 EMRK ist bei einem mehr als zehn Jahre dauernden inländischen Aufenthalt des Fremden regelmäßig von einem Überwiegen der persönlichen Interessen an einem Verbleib in Österreich auszugehen. Nur dann, wenn der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit überhaupt nicht genutzt hat, um sich sozial und beruflich zu integrieren, wurden etwa Aufenthaltsbeendigungen ausnahmsweise auch nach so langem Inlandsaufenthalt noch für verhältnismäßig angesehen (VwGH 10.11.2015, Zl. 2015/19/0001 ua).

Die "Zehn-Jahres-Grenze" in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes spielt jedoch nur dann eine Rolle, wenn einem Fremden kein - massives - strafrechtliches Fehlverhalten vorzuwerfen ist. Hierbei kommt es ebenso auf den Zeitpunkt und die Art des jeweiligen Fehlverhaltens sowie das seither erfolgte Wohlverhalten an (vgl. VwGH 03.09.2015, Zl. 2015/21/0121; aber auch VwGH 10.11.2015, Zl. 2015/19/0001).

In Fällen gravierender Kriminalität und daraus ableitbarer hoher Gefährdung der öffentlichen Sicherheit steht die Zulässigkeit der Erlassung aufenthaltsbeender Maßnahmen auch gegen langjährig in Österreich befindliche Fremde, selbst wenn sie - anders als im vorliegenden Fall - Ehegatten österreichischer Staatsbürger sind, nicht in Frage (vgl. VwGH 23.02.2016, Zl. Ra 2015/01/0249, mit Verweis auf VwGH 03.09.2015, Zl. 2015/21/0121).

Der BF befindet sich seit nunmehr 15 Jahren im Bundesgebiet und lebte, abgesehen während seiner Haftstrafen, mit seiner Ehefrau und seinen vier minderjährigen Kindern im gemeinsamen Haushalt. Das Familienleben ist somit jedenfalls zu bejahen.

Zugunsten des BF sind somit die lange legale Aufenthaltsdauer, sein Familienleben, seine zeitweise Erwerbstätigkeit und seine Deutschkenntnisse zu werten.

Gegen den Verbleib des BF in Österreich spricht jedoch insbesondere sein massives strafrechtliches Fehlverhalten, aufgrund dessen der BF sieben Mal rechtskräftig verurteilt wurde. Auch sein Familienleben hat insbesondere durch die gegenwärtige Verbüßung der Strafhaft eine Relativierung hinzunehmen, als die räumliche Trennung naturgemäß einer intensiven Aufrechterhaltung des Familienlebens, wie auch anderen Beziehungen, im Wege steht.

Wenn die Ehegattin des BF vorbringt, krank zu sein und nicht ohne ihren Mann zurechtzukommen, so ist darauf hinzuweisen, dass sie bereits jetzt, während sich der BF in Strafhaft befindet, die Erziehung der Kinder alleine übernehmen muss und laut eigenen Angaben finanziell vom Staat erhalten wird. Der BF, der bereits zum siebten Mal verurteilt wurde und auch zum wiederholten Male eine unbedingte Strafhaft verbüßt, musste sich über die Folgen seiner Delinquenz bewusst sein und setzte durch sein Verhalten seine persönlichen und familiären Beziehungen bewusst aufs Spiel. Letzten Endes konnte der BF aufgrund seines Verhaltens, auch nicht von einem gesicherten Aufenthalt im Bundesgebiet ausgehen. Vielmehr hätte dem BF ab dem Zeitpunkt seines strafrechtlichen Verhaltens bewusst sein müssen, damit seinen internationalen Schutzstatus und dadurch auch seinen Aufenthalt im Bundesgebiet in Gefahr gebracht zu haben bzw. zu bringen und damit letztlich auch sein Familienleben zu gefährden.

Dass die Interessensabwägung bei bestehendem Familienleben und langem Aufenthalt im Bundesgebiet zulasten des Fremden ausgehen kann, wurde auch vom VwGH bestätigt: In einem dem gegenständlichen Fall sehr ähnlich

gelagerten Sachverhalt sprach der VwGH aus, dass bei einem 23-jährigen Aufenthalt und dem bestehenden Familienleben des Fremden mit einer österreichischen Staatsangehörigen und gemeinsamem Kind bei Vorliegen von neun rechtskräftigen Verurteilungen die im Rahmen der Rückkehrentscheidung erfolgte Interessenabwägung in vertretbarer Weise erfolgte (VwGH Ra 2017/21/0174 vom 05.10.2017).

Es ist auch auf die Judikatur des VwGH zu verweisen, wonach der BF die allfällige Trennung von seinen Familienangehörigen ebenso wie mögliche Schwierigkeiten bei der Wiedereingliederung in seinem Heimatland im öffentlichen Interesse in Kauf zu nehmen hat (vgl. VwGH 09.07.2009, Zl. 2008/22/0932; 22.02.2011, Zl. 2010/18/0417).

Andere entscheidende Integrationsschritte konnte der BF nicht vorweisen. Wenn sich der BF seit 15 Jahren im Bundesgebiet aufhält und vorübergehend auch Erwerbstätigkeiten vorzuweisen hat, so vermochte dieser sich in dieser Zeit nicht nachhaltig am Arbeitsmarkt zu integrieren. Der Umstand der deutschen Sprache mächtig zu sein, genügt vor dem Hintergrund des Fehlens weiterer Integrationsmomente nicht hin, um als Argument für eine tiefgreifende Integration des BF zu gelten.

Es ist auch davon auszugehen, dass für den BF nach wie vor eine bestimmte Bindung zum Herkunftsstaat besteht. Auch wenn er im Irak über kein soziales Auffangnetz mehr verfügt, wurde er im Irak geboren und wuchs dort auf. Er ist also mit den kulturellen Gepflogenheiten seines Heimatlandes vertraut und kann davon ausgegangen werden, dass er sich problemlos wieder in die Gesellschaft seines Heimatlandes eingliedern kann.

Nach Maßgabe einer Interessensabwägung im Sinne des § 9 BFA-VG ist die belangte Behörde, insbesondere vor dem Hintergrund der wiederholten Straffälligkeit des BF, unter Beachtung der ständigen Judikatur des VwGH, 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 zuzukommen habe (vgl. VwGH 9.3.2003, 2002/18/0293), sohin zu Recht davon ausgegangen, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des unrechtmäßigen Aufenthalts des BF im Bundesgebiet das persönliche Interesse des BF 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 und auch in der Beschwerde nicht substantiiert vorgebracht worden, dass im gegenständlichen Fall eine Rückkehrentscheidung auf Dauer unzulässig wäre.

Letztlich bleibt festzuhalten, dass die Rückkehr des BF in seinen Herkunftsstaat nicht unweigerlich zu einem Abbruch seiner im Bundesgebiet bestehenden Beziehungen führen muss. Vielmehr steht es dem BF offen, diese über die Verwendung von modernen Kommunikationsmitteln aufrechtzuerhalten. Auch im Hinblick auf die Versorgung seiner Kinder, ist davon auszugehen, dass dieser von Seiten seiner Mutter eine hinreichende Obsorge erfahren wird. Darüber hinaus kann der BF auch über Grenzen hinweg finanziellen Unterhalt leisten. Im vorliegenden Fall fällt die Abwägung auch unter Berücksichtigung des Kindeswohles zu Lasten des BF aus.

Wenn die Beschwerde Ermittlungsmängel hinsichtlich des bestehenden Familienlebens und den Auswirkungen der Trennung des BF von seiner Ehegattin und den Kindern aufwirft, ist auszuführen, dass die Behörde diese Umstände berücksichtigt hat. Hinzu kommt, dass auch ein vom BF zu gewinnender persönlicher Eindruck vor dem Hintergrund der vom BF begangenen Straftaten zu keinem anderen Ergebnis geführt hätte (vgl. VwGH 05.10.2017, Ra 2017/21/0174).

### 3.6. Zur Unzulässigkeit der Abschiebung:

Gemäß § 52 Abs. 9 FPG ist gleichzeitig mit der Rückkehrentscheidung 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.

Wie bereits unter Punkt 3.3. ausgeführt, ist den Einschätzungen der belangten Behörde, wonach aufgrund der Volksgruppenzugehörigkeit des BF, des fehlenden Auffangnetzes im Irak und der allgemeinen instabilen Lage seines Herkunftsgebiets derzeit nicht zweifelsfrei davon ausgegangen werden kann, dass der BF im Falle einer Rückkehr in eine ausweglose Lage gedrängt werden könnte, nicht entgegenzutreten.

Die von der belangten Behörde unter Spruchpunkt V. ausgesprochene Duldung gemäß § 46a Abs. 1 Z 2 FPG wurde vom BF auch nicht angefochten und war somit nicht weiter zu prüfen.

3.7. Zu Spruchpunkt VII. des angefochtenen Bescheides:

Der mit "Einreiseverbot" betitelte § 53 FPG lautet wie folgt:

"(1) Mit einer Rückkehrentscheidung kann vom Bundesamt mit Bescheid ein Einreisev

**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)