jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2019/1/16 G301 2186825-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.01.2019

Entscheidungsdatum

16.01.2019

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 Abs3 Z1

Spruch

G301 2186825-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter MMag. Dr. René BRUCKNER über die Beschwerde des XXXX, geboren am XXXX, Staatsangehörigkeit: Serbien, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe in Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 19.01.2018,

Zl. XXXX, betreffend Rückkehrentscheidung und Einreiseverbot, zu Recht:

A)

I. Die Beschwerde hinsichtlich der Spruchpunkte I. und III. des angefochtenen Bescheides wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Spruchpunkt I. wie folgt lautet:

"I. Gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm. § 9 BFA-VG wird gegen Sie eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 2 FPG erlassen."

II. Der Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides (betreffend Einreiseverbot) wird teilweise Folge gegeben und der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert, dass in Spruchpunkt II. die Dauer des Einreiseverbotes auf sieben (7) Jahre herabgesetzt wird.

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 Niederösterreich, dem Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) zugestellt am 22.01.2018, wurde ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt, gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm. § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG erlassen, gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Serbien zulässig ist (Spruchpunkt I.), gemäß § 53 Abs. 1 iVm. Abs. 3 Z 1 FPG ein auf die Dauer von zehn Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt II.) sowie gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung aberkannt (Spruchpunkt III.).

Mit dem am 20.02.2018 beim BFA, Regionaldirektion Niederösterreich, eingebrachten und mit 19.02.2018 datierten Schriftsatz erhob der BF durch seinen bevollmächtigten Rechtsvertreter Beschwerde gegen den oben genannten Bescheid in vollem Umfang. Darin wurde nach Darlegung der Gründe für die behauptete Rechtswidrigkeit des Bescheides beantragt, den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben, in eventu eine öffentliche mündliche Verhandlung zur Klärung des maßgeblichen Sachverhalts durchzuführen, in eventu den angefochtenen Bescheid hinsichtlich des Spruchpunktes II. ersatzlos zu behenben, in eventu das Einreiseverbot auf eine angemessene Dauer herabzusetzen, in eventu den Bescheid im angefochtenen Umfang zu beheben und zur neuerlichen Entscheidung an das BFA erster Instanz zurückzuverweisen.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden dem Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) am 22.02.2018 vom BFA vorgelegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF ist Staatsangehöriger der Republik Serbien.

Er ist im Besitz eines am 01.02.2018 ausgestellten und bis 01.05.2018 gültigen Notreisepasses (sog. "Emergency Travel Document") der Republik Serbien. Weiters verfügt er über einen am XXXX2009 ausgestellten und bisXXXX2014 gültigen serbischen Personalausweis.

Der BF reiste zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt in das Bundesgebiet ein.

Der BF wies im Zeitraum von XXXX2010 bis zur Erlangung seines ersten Aufenthaltstitels "Familienangehöriger" amXXXX2012 mehrere, nicht länger als drei Monate bestehende, amtliche Haupt- und Nebenwohnsitzmeldungen in Österreich auf.

In weiterer Folge verfügte der BF von XXXX2012 bis XXXX2018 über einen stets verlängerten Aufenthaltstitel "Familienangehöriger". Der BF stellte vor Ablauf seines letzten bis 16.01.2018 gültigen Aufenthaltstitels keinen Verlängerungsantrag.

Der BF wurde am XXXX2016 wegen des Verdachts der Begehung strafbarer Handlungen festgenommen und befand sich in weiterer Folge bis XXXX2018 durchgehend in Haft (zunächst in Untersuchungshaft, sodann Strafhaft).

Der BF weist in Österreich folgende rechtskräftige strafgerichtliche Verurteilung auf:

LG XXXX XXXX vom 05.12.2016 RK XXXX2017

§§ 28a (1) 4. Fall, 28a (4) Z3 SMG

§ 12 3. Fall StGB, § 28a (1) 5. Fall SMG

Datum der (letzten) Tat XXXX2016

Freiheitsstrafe 28 Monate

zu LG XXXX RK XXXX2017

Aus der Freiheitsstrafe entlassen am XXXX2018, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Anordnung der Bewährungshilfe

LG XXXX vom 19.12.2017

zu LG XXXX RK XXXX2017

Aufhebung der Bewährungshilfe

LG XXXXvom 12.03.2018

Festgestellt wird, dass der BF die mit dem oben genannten Urteil des LandesgerichtesXXXX vom 05.12.2016 festgestellten strafbaren Handlungen begangen und das im Urteil jeweils näher umschriebene strafbare Verhalten gesetzt hat.

Der BF wurde in erster Instanz wegen der Verbrechen des Suchtgifthandels (teils als Beitragstäter) zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 22 Monaten verurteilt. Der Verurteilung lag zugrunde, dass der BF am XXXX2016 in einem Lokal in XXXXXXXX im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit dem bereits rechtskräftig verurteilten Mittäter einem verdeckten Ermittler des Bundeskriminalamtes 200 Gramm brutto Kokain um EUR 12.000,00 und 1.000 Gramm brutto Heroin um EUR 23.000,00, in einer das 25-fache der Grenzmenge übersteigenden Menge angeboten hat. Weiters hat der BF amXXXX2016, am XXXX2016, am XXXX2016 und am XXXX2016 zu weiteren Straftaten dadurch beigetragen, dass er mit dem verdeckten Ermittler im Vorfeld zur Übergabe Verkaufsgespräche führte und ihm zuletzt eine viertel Stunde vor dem Überlassen telefonisch mitteilte, dass alles bereit sei und dass der verdeckte Übermittler im Lokal erwartet werde. Bei der Strafbemessung wurden vom Strafgericht das reumütige Geständnis, der bisher ordentliche Lebenswandel sowie die Sicherstellung eines Teils des tatverfangenen Suchtgiftes angführt. Hingegen wurde das Zusammentreffen von sieben Verbrechen als erschwerend gewertet.

Mit Urteil des Oberlandesgerichtes (OLG) XXXX vom 21.04.2017, XXXX, wurde der Berufung der Staatsanwaltschaft XXXX insoweit Folge gegeben, als die Freiheitsstrafe beim BF von 22 auf 28 Monate erhöht wurde. Dabei wurden vom Berufungsgericht die vom Erstgericht vorgenommenen Strafzumessungsgründe zum Nachteil des BF dahingehend korrigiert, dass das Erstgericht lediglich die zufolge der Überlassung von Heroin erfolgte 6-fache Überschreitung der Grenzmenge gewertet hat und unberücksichtigt ließ, dass in der überlassenen und sichergestellten Substanz Heroin nicht nur 8,32 % Heroin, sondern neben 1 % Acetylcodein - zumindest auch 6,08 % Monoacetylmorphin enthalten waren, sodass von einem insgesamt mehr als 11-fachen Überschreiten der jeweiligen Grenzmengen der genannten verpönten Substanzen auszugehen war. Den Milderungsgründen der Sicherstellung des tatverfangenen Suchtgiftes sowie dem reumütigen Geständnis wurde nur marginale Bedeutung beigemessen.

Am XXXX2018 wurde der BF unter Anordnung der Bewährungshilfe bedingt auf eine Probezeit von drei Jahren aus der Strafhaft entlassen.

Am 03.02.2018 wurde der BF auf dem Luftweg von Österreich nach Serbien abgeschoben.

Der BF verfügte in Österreich über familiäre und private Bindungen. Der BF ist geschieden und war mit der österreichischen Staatsbürgerin XXXX, geb. am XXXX, verheiratet und hat mit dieser den gemeinsamen minderjährigen Sohn, XXXX, geb. am XXXX. Der minderjährige Sohn des BF lebt bei seiner Mutter im Bundesgebiet.

Während seines Aufenthalts in Österreich war der BF von XXXX2012 bis XXXX2012 und von Jänner 2013 bis November 2015 jeweils als Arbeiter beschäftigt. Daneben wies er im Zeitraum von November bis Dezember 2015 mehrfach geringfügige Beschäftigungen als Arbeiter auf.

Der BF bezog im Zeitraum von Dezember 2013 bis Februar 2016 immer wieder jeweils für kurze Dauer Arbeitslosengeld.

Anhaltspunkte für eine berücksichtigungswürdige Integration des BF in Österreich in sprachlicher, beruflicher oder gesellschaftlicher Hinsicht liegen nicht vor.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem unzweifelhaften und unbedenklichen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des BFA und des vorliegenden Gerichtsaktes des BVwG.

In der Beschwerde wird den entscheidungswesentlichen Feststellungen im angefochtenen Bescheid nicht entgegengetreten und auch sonst kein dem festgestellten Sachverhalt entgegenstehendes oder darüber hinaus

gehendes Vorbringen in konkreter und substanziierter Weise erstattet. Die oben getroffenen Feststellungen beruhen auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens und werden in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt.

Die Feststellungen zur strafgerichtlichen Verurteilung, zur Haft und zur Entlassung ergeben sich aus dem unstrittigen Akteninhalt, insbesondere dem im Verwaltungsakt einliegenden Strafurteil des LandesgerichtesXXXX vom 05.12.2016 (AS 41) sowie aus dem Berufungsurteil des Oberlandesgerichtes XXXX vom 21.04.2017 (AS 29).

Die Feststellung, dass die Ehe des BF nicht mehr aufrecht ist, beruht auf der diesbezüglichen Feststellung im angefochtenen Bescheid, die sich mit den eigenen Angaben in der Beschwerde deckt.

Was die angebliche Vaterschaft des BF zu einem weiteren in Österreich lebenden Kind und das Bestehen einer Lebensgemeinschaft mit einer (anderen) in Österreich lebenden Frau anbelangt, so konnten diese Behauptungen nicht als Sachverhalt festgestellt werden, zumal der BF im gesamten Verfahren vor der belangten Behörde weder nähere Angaben zu weiteren Familiengehörigen gemacht, noch Beweismittel (Geburtsurkunde) vorgelegt hat Eine Stellungnahme zum Parteiengehör vom 03.01.2018 wurde seitens des BF auch nicht erstattet. Zur Behauptung, dass der BF eine Lebensgemeinschaft mit einer in Österreich lebenden Person unterhalte, ist entgegenzuhalten, dass diese angebliche Lebensgefährtin in der Beschwerde nicht einmal namentlich bezeichnet wurde und auch keinerlei sonstige Nachweise vorgelegt wurden, die diesen Umstand allenfalls untermauert hätten.

Insoweit der BF in der Beschwerde behauptete, in Österreich viele Freunde zu haben und bereits "sehr gut" Deutsch zu sprechen, ist entgegenzuhalten, dass der BF weder nähere Angaben über diese Freunde tätigte, noch Nachweise über mögliche Deutschkenntnisse vorlegte.

Auch sonstige Anhaltspunkte für über die bereits angeführten Feststellungen allenfalls hinausgehende private Bindungen des BF bzw. für die Annahme einer zu berücksichtigenden umfassenden Integration in Österreich waren nicht ersichtlich.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zur Rückkehrentscheidung und 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 idgF, gestützt, sowie gemäß § 52 Abs. 9 FPG die Zulässigkeit der Abschiebung gemäß § 46 FPG in den Herkunftsstaat Serbien 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 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 Einreisestempel 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 von Serbien und als solcher Drittstaatsangehöriger im Sinne des§ 2 Abs. 4 Z 10 FPG.

Der BF war zuletzt bis 16.01.2018 auf Grund eines Aufenthaltstitels "Familienangehöriger" nach den Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. Nr. 100/2005 idgF, rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig.

Da der BF vor Ablauf seines zuletzt bis 16.01.2018 gültigen Aufenthaltstitels "Familienangehöriger" keinen Verlängerungsantrag nach § 24 NAG gestellt hat, erweist sich der Aufenthalt des BF nach Ablauf des letzten Aufenthaltstitels in Österreich gemäß § 31 Abs. 1 FPG als unrechtmäßig, zumal er seitdem auch über keine sonstige Berechtigung zum weiteren Aufenthalt in Österreich verfügt hat.

Die belangte Behörde ist somit im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass sich der BF zum Zeitpunkt der Erlassung der Rückkehrentscheidung unrechtmäßig in Österreich aufgehalten hat. Sie hat im angefochtenen Bescheid die Rückkehrentscheidung daher zutreffend auf § 52 Abs. 1 Z 1 FPG gestützt.

Mit der vorliegenden Entscheidung ist allerdings der geänderte Umstand zu berücksichtigen, dass sich der BF seit seiner Abschiebung am 03.02.2018 nicht mehr in Österreich aufhält. Im Fall einer während des Beschwerdeverfahrens erfolgten Ausreise ist der Fall erstmals unter dem Blickwinkel des § 52 Abs. 1 Z 2 FPG zu beurteilen und allenfalls die Beschwerde mit Bezugnahme auf diese Bestimmung abzuweisen, zumal eine Erstreckung der Anordnung des § 21 Abs. 5 BFA-VG auf Entscheidungen über Beschwerden gegen eine Rückkehrentscheidung (jedenfalls nach§ 52 Abs. 1 FPG) nicht in Frage kommt (VwGH 21.12.2017, Ra 2017/21/0234, Rz 12 und 21).

Seit der erfolgten Ausreise (Abschiebung) des BF findet die gegenständliche Rückkehrentscheidung daher in§ 52 Abs. 1 Z 2 FPG ihre weitere Rechtsgrundlage, zumal das Rückkehrentscheidungsverfahren ohnehin schon vor der Ausreise und daher jedenfalls vor Ablauf der in § 52 Abs. 1 Z 2 FPG vorgesehenen Frist (binnen sechs Wochen ab Ausreise) eingeleitet wurde.

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 weiters 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).

Im vorliegenden Fall ist zwar unbestritten, dass sich der BF bereits im Zeitraum von Mai 2010 bis April 2012 immer wieder in Österreich aufhielt und schließlich von Juli 2012 bis Jänner 2018 durchgehend über einen Aufenthaltstitel für einen rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet verfügte, allerdings ist dem entgegenzuhalten, dass der BF in Österreich im Jahr 2016 strafgerichtlich verurteilt wurde, wobei die Verurteilung auf Grund der Schwere der begangenen Taten eine vom Berufungsgericht sogar noch erhöhte unbedingte Freiheitsstrafe zur Folge hatte. Insgesamt befand sich der BF im Zeitraum von XXXX2016 bis zu seiner Entlassung am XXXX2018 durchgehend in Haft.

Die belangte Behörde verneinte in ihrer Entscheidung ein schützenswertes Privat- und Familienleben des BF im Bundesgebiet, ließ jedoch den Umstand, dass der BF Vater eines minderjährigen Sohnes ist, unberücksichtigt.

In der Beschwerde wurde die Unzulässigkeit der Rückkehrentscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass der minderjährige Sohn in Österreich leben würde, für welchen er mit seiner Ex-Frau die gemeinsame Obsorge habe. Zudem lebe die Lebensgefährtin in Österreich und habe der BF mit dieser eine gemeinsame Tochter. Der BF pflege zu seinen Familienangehörigen in Serbien keinen Kontakt mehr und würden sich alle für den BF wichtigen privaten Bindungen, insbesondere seine beiden Kinder, in Österreich befinden.

Auch wenn dem Einwand in der Beschwerde, dass der BF in Österreich jedenfalls in Bezug auf seinen in Österreich lebenden minderjährigen Sohn familiäre Bindungen habe, beigetreten wird, so wird die Intensität dieser Bindung dadurch gemindert, dass das Kind zum Zeitpunkt der Festnahme des BF erst zwei Jahre alt war und auch die Ehe zwischen dem BF und der Kindesmutter, bei der das Kind lebt, nicht mehr aufrecht ist. Überdies befand sich der BF bis XXXX2018 durchgehend in Haft. Sieht man von allfälligen Besuchen des Kindes in der Justizanstalt ab, liegen keine Umstände vor, die auf Grund ihrer tatsächlichen Intensität für das Vorliegen eines aufrechten Familienlebens im Sinne des Art. 8 Abs. 1 EMRK zwischen dem BF und seinem minderjährigen Sohn sprechen würden. Auch in der Beschwerde wurde nicht näher dargelegt, woraus sich trotz des längeren Haftaufenthaltes des BF ein besonderes Naheverhältnis zu seinem Kind konkret ergeben würde. Letztlich ist festzuhalten, dass vonseiten des BF weder im Verfahren vor der belangten Behörde noch in der Beschwerde Umstände vorgebracht wurden, wonach ein tatsächliches Abhängigkeitsverhältnis zwischen ihm und seinem Sohn anzunehmen gewesen wäre.

Aus den in der Beweiswürdigung dargelegten Gründen konnten allenfalls vorliegende weitere familiäre Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet - zu einer behaupteten Lebensgefährtin und einem weiteren Kind - nicht festgestellt werden.

Was die privaten Lebensumstände des BF anbelangt, wird zwar nicht verkannt, dass der BF mehrere Jahre rechtmäßig in Österreich aufhältig war und dass auf Grund der Dauer seines Aufenthalts auch Anhaltspunkte einer sprachlichen

und auch beruflichen Integration in Österreich vorliegen. Allein der Umstand mehrerer Beschäftigungsverhältnisse bei verschiedenen Arbeitgebern und das Begründen eines Freundes- und Bekanntenkreises machen jedoch noch keine umfassende und nachhaltige Integration aus. Im Gegensatz dazu war nämlich viel maßgeblicher zu berücksichtigen, dass der BF wegen schwerer strafbarer Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz (Verbrechen des Suchtgifthandels) rechtskräftig verurteilt wurde.

Auch wenn bei allen Entscheidungen, in denen Kinder betroffen sind, das Kindeswohl zu berücksichtigen ist, betrifft die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme (Rückkehrentscheidung) gegen einen straffällig gewordenen Fremden primär diesen selbst (vgl. EGMR 01.12.2016, Salem, Zl. 77036/11).

Letztlich konnte auch nicht davon ausgegangen werden, dass der BF, etwa auf Grund eines längeren Aufenthalts außerhalb des Herkunftsstaates, überhaupt nicht mehr in der Lage sein könnte, sich in seinem Herkunftsstaat Serbien wieder zurechtzufinden, auch wenn er dort über keine familiären Bindungen mehr verfügen sollte. So hat der BF bis zu seiner Ausreise aus Serbien bzw. seiner erstmaligen Einreise in Österreich (im damaligen Alter von 19 Jahren) den überwiegenden Großteil seiner bisherigen Lebenszeit in seinem Herkunftsstaat verbracht. Es kann somit auch nicht davon ausgegangen werden, dass dem BF die dortigen örtlichen Gegebenheiten überhaupt nicht bekannt wären und er sich dort nicht zurechtfinden würde. Die Muttersprache des BF ist Serbisch und er verfügt über mehrjährige Berufserfahrung. Der BF ist auch als arbeitsfähig anzusehen. Er wird daher im Herkunftsstaat in der Lage sein, sich mit bereits ausgeübten Tätigkeiten oder gegebenenfalls mit anderen Tätigkeiten, wenn auch nur durch Gelegenheitsarbeiten, ein ausreichendes Einkommen zu erwirtschaften.

Das beharrliche unrechtmäßige Verbleiben eines Fremden im Bundesgebiet bzw. ein länger dauernder unrechtmäßiger Aufenthalt stellt jedoch 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 auch 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 unrechtmäßigen 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 oder vorübergehend) 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 Serbien unzulässig wäre (vgl. VwGH 16.12.2015, Zl. Ra 2015/21/0119).

Auch Umstände, dass vom BFA 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.

Ein Ausspruch in Bezug auf § 57 AsylG 2005 hat seine Grundlage in § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG 2005, wonach das BFA die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 von Amts wegen zu prüfen hat, wenn sich ein Fremder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des sechsten Hauptstückes des FPG fällt. Im maßgeblichen Zeitpunkt der gegenständlichen Entscheidung des BVwG über die gegen den Bescheid des BFA erhobene Beschwerde befand sich der BF allerdings nicht mehr im Bundesgebiet, weshalb die Voraussetzung für die amtswegige Prüfung der Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 AsylG 2005 weggefallen ist. Die in Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides ausgesprochene Nichterteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 AsylG 2005 hat daher zu entfallen.

Da alle gesetzlichen Voraussetzungen für die Erlassung einer Rückkehrentscheidung und die Zulässigkeit einer Abschiebung in den Herkunftsstaat vorliegen, war die Beschwerde nunmehr gemäß § 52 Abs. 1 Z 2 und Abs. 9 FPG mit der im Spruch angeführten Maßgabe (Neufassung des Spruchpunktes I. des Bescheides) als unbegründet abzuweisen.

3.2. Zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung:

Die belangte Behörde hat mit dem angefochtenen Bescheid weiters gemäß§ 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung aberkannt.

Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid zu Recht dargelegt hat und wie sich aus den oben dargelegten Ausführungen ergibt, erwies 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. Die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ist somit zu Recht erfolgt.

Die Beschwerde gegen Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides war daher ebenfalls als unbegründet abzuweisen.

3.3. Zum Einreiseverbot:

Gemäß § 53 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, kann vom Bundesamt mit Bescheid mit einer Rückkehrentscheidung ein Einreiseverbot erlassen werden. Das Einreiseverbot ist die Anweisung an den Drittstaatsangehörigen, für einen festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten.

Gemäß § 53 Abs. 3 FPG ist ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 für die Dauer von höchstens zehn Jahren, in den Fällen der Z 5 bis 9 auch unbefristet zu erlassen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt. Als bestimmte Tatsache, die bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes neben den anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen relevant ist, hat insbesondere zu gelten, wenn

1. ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens drei Monaten, zu einer bedingt oder teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder mindestens einmal wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden strafbaren Handlungen rechtskräftig verurteilt worden ist;

2. ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht wegen einer innerhalb von drei Monaten nach der Einreise begangenen Vorsatztat rechtskräftig verurteilt worden ist;

3. ein Drittstaatsangehöriger wegen Zuhälterei rechtskräftig verurteilt worden ist;

4. ein Drittstaatsangehöriger wegen einer Wiederholungstat oder einer gerichtlich strafbaren Handlung im Sinne dieses Bundesgesetzes oder des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtskräftig bestraft oder verurteilt worden ist;

5. ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren rechtskräftig verurteilt worden ist;

6. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Drittstaatsangehörige einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) oder einer terroristischen Vereinigung (§ 278b StGB) angehört oder angehört hat, terroristische Straftaten begeht oder begangen hat (§ 278c StGB), Terrorismus finanziert oder finanziert hat (§ 278d StGB) oder eine Person für terroristische Zwecke ausbildet oder sich ausbilden lässt (§ 278e StGB) oder eine Person zur Begehung einer terroristischen Straftat anleitet oder angeleitet hat (§ 278f StGB);

7. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Drittstaatsangehörige durch sein Verhalten, insbesondere durch die öffentliche Beteiligung an Gewalttätigkeiten, durch den öffentlichen Aufruf zur Gewalt oder durch hetzerische Aufforderungen oder Aufreizungen, die nationale Sicherheit gefährdet;

8. ein Drittstaatsangehöriger öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen, ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder terroristische Taten von vergleichbarem Gewicht billigt oder dafür wirbt oder

9. der Drittstaatsangehörige ein Naheverhältnis zu einer extremistischen oder terroristischen Gruppierung hat und im Hinblick auf deren bestehende Strukturen oder auf zu gewärtigende Entwicklungen in deren Umfeld extremistische oder terroristische Aktivitäten derselben nicht ausgeschlossen werden können, oder auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass er durch Verbreitung in Wort, Bild oder Schrift andere Personen oder Organisationen von seiner

gegen die Wertvorstellungen eines europäischen demokratischen Staates und seiner Gesellschaft gerichteten Einstellung zu überzeugen versucht oder versucht hat oder auf andere Weise eine Person oder Organisation unterstützt, die die Verbreitung solchen Gedankengutes fördert oder gutheißt.

Gemäß § 53 Abs. 4 FPG beginnt die Frist des Einreiseverbotes mit Ablauf des Tages der Ausreise des Drittstaatsangehörigen.

Gemäß § 53 Abs. 5 FPG liegt eine gemäß Abs. 3 maßgebliche Verurteilung nicht vor, wenn sie bereits getilgt ist.§ 73 StGB gilt.

Gemäß § 53 Abs. 6 FPG ist einer Verurteilung nach Abs. 3 Z 1, 2 und 5 eine von einem Gericht veranlasste Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher gleichzuhalten, wenn die Tat unter Einfluss eines die Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Zustandes begangen wurde, der auf einer geistigen oder seelischen Abartigkeit von höherem Grad beruht.

Die belangte Behörde hat das gegenständliche Einreiseverbot auf § 53 Abs. 1 iVm. Abs. 3 Z1 FPG gestützt und im Wesentlichen mit dem Umstand begründet, dass der BF auf Grund der von ihm begangenen Straftaten und seines bisherigen Fehlverhaltens eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstellt. Letztlich liege auch eine negative Gefährlichkeitsprognose vor.

In der Beschwerde ist der BF den Gründen, die zum Einreiseverbot geführt haben, nur dahingehend entgegengetreten, dass im Hinblick auf die erstmalige Verurteilung des BF die Verhängung des Einreiseverbots in der gesetzlich vorgesehenen Höchstdauer von zehn Jahren nicht angemessen erscheine. Der BF sei sich des Unrechtsgehalts seiner Tat bewusst und sei sein reumütiges Geständnis und sein bisher ordentlicher Lebenswandel im Rahmen der Strafbemessung mildernd berücksichtigt worden. Zudem habe der BF eine Drogentherapie positiv absolviert und habe die belangte Behörde die Beziehung zu seiner Lebensgefährtin und zu seinen Kindern gänzlich unberücksichtigt gelassen. Das verhängte Einreiseverbot verletze den BF jedenfalls in seinem Recht auf Privat- und Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK, zumal die Fortführung des Vater-Sohn-Verhältnisses zu seinem österreichischen Sohn, für den er mit seiner Ex-Frau die gemeinsame Obsorge habe, jedenfalls dauerhaft verunmöglicht werde.

Bei der Stellung der für jedes Einreiseverbot zu treffenden Gefährlichkeitsprognose ist das Gesamt(fehl)verhalten des Fremden in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die in § 53 Abs. 3 FPG umschriebene Annahme gerechtfertigt ist. Bei dieser Beurteilung kommt es demnach nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung bzw. Bestrafung des Fremden, sondern auf das diesen zugrundeliegende Fehlverhalten, die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild an (vgl. VwGH 19.02.2013, Zl. 2012/18/0230).

Als bestimmte Tatsache, die bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes neben den anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen relevant ist, hat unter anderem nach § 53 Abs. 3 Z 1 FPG zu gelten, wenn ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens drei Monaten, zu einer bedingt oder teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder mindestens einmal wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden strafbaren Handlungen rechtskräftig verurteilt worden ist.

Der BF ist Drittstaatsangehöriger im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 10 FPG. Er wurde vom Strafgericht wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 28 Monaten rechtskräftig verurteilt. Diese Strafe ist noch nicht zur Gänze vollstreckt und folglich auch nicht getilgt (§ 53 Abs. 5 FPG). Der BF wurde am XXXX2018 bedingt auf eine Probezeit von drei Jahren und unter Anordnung der Bewährungshilfe aus der Strafhaft entlassen.

Die belangte Behörde hat das Einreiseverbot daher zu Recht auf § 53 Abs. 3 Z 1 FPG (Verurteilung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens drei Monaten) gestützt und im Wesentlichen damit begründet, dass aufgrund der Schwere des Fehlverhaltens davon auszugehen sei, dass der BF eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstelle.

Die Art und Schwere der begangenen Straftaten, nämlich die wohl geplante und organisierte Vorgehensweise bei der Durchführung des Suchtgifthandels, insbesondere durch die Überlassung von Suchtgift in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge übersteigenden Menge, das Abstandnehmen von einer ausschließlich bedingten Freiheitsstrafe und die Erhöhung des Strafrahmens von ursprünglich 22 Monaten auf 28 Monate zeigen, dass das persönliche Verhalten des BF eine tatsächliche und gegenwärtige Gefahr darstellt, zumal die Straftaten noch

nicht lange zurückliegen und somit der seither verstrichene Zeitraum als zu kurz anzusehen ist, um gänzlich von einem Wegfall der Gefährdung zu sprechen, zumal auch der Vollzug der bedingt auf eine Probezeit von drei Jahren nachgesehenen Freiheitsstrafe noch andauert.

Der vom BF im Zusammenwirken mit einem anderen ebenso verurteilten Täter teils vorbereitete bzw. teils durchgeführte Suchtgifthandel mit 200 Gramm brutto Kokain um EUR 12.000,00 und 1.000 Gramm brutto Heroin um EUR 23.000,00 und die Höhe der daraus lukrierten oder noch zu erwartenden Einkünfte, die letztlich darauf ausgerichtet waren, sich eine (fortlaufende) Einnahmequelle zu verschaffen, lässt eine Prognose für eine Tatwiederholungsgefahr jedenfalls nicht als unbegründet erscheinen, insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass auch bis vor kurzem eine Änderung des persönlichen Verhaltens des BF nicht stattgefunden hat und der BF in Österreich weder über einen Wohnsitz noch über ein geregeltes Einkommen verfügt hat, weshalb eine Rückfälligkeit nicht ausgeschlossen werden kann.

Letztlich weisen all diese Umstände unzweifelhaft auch auf eine beträchtliche kriminelle Energie des BF hin, die wiederum auch unter Bedachtnahme auf die massive Gefährdung der Gesundheit von Menschen durch das Überlassen und den Verkauf von Drogen eine Erheblichkeit der Gefahr annehmen lassen.

Die Verhinderung strafbarer Handlungen, insbesondere von Suchtgiftdelikten, stellt jedenfalls schon vor dem Hintergrund der verheerenden Schäden und Folgen in der Gesellschaft, zu denen der Konsum von Suchtgiften führt, ein Grundinteresse der Gesellschaft (Schutz und Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit) dar, ebenso wie die Verhinderung des unrechtmäßigen Aufenthalts von Fremden im Bundesgebiet.

Der VwGH hat in Bezug auf Suchtmitteldelinquenz wiederholt festgehalten, dass diese ein besonders verpöntes Fehlverhalten darstellt, bei dem erfahrungsgemäß eine hohe Wiederholungsgefahr gegeben ist und an dessen Verhinderung ein besonders großes öffentliches Interesse besteht (VwGH 22.11.2012, Zl. 2011/23/0556; 20.12.2012, Zl. 2011/23/0554).

Bei einer Gesamtbetrachtung aller aufgezeigten Umstände, des sich daraus ergebenden Persönlichkeitsbildes und in Ansehung der auf Grund des persönlichen Fehlverhaltens getroffenen Gefährdungsprognose kann eine Gefährdung von öffentlichen Interessen, insbesondere an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, insbesondere am Schutz des gesundheitlichen Wohls der Menschen und an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit (Verhinderung der organisierten Drogenkriminalität sowie Einhaltung der den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften), als gegeben angenommen werden (vgl. VwGH 19.05.2004, Zl. 2001/18/0074).

Angesichts dessen sind letztlich auch Schwierigkeiten bei der Gestaltung der Lebensverhältnisse, die infolge der Rückkehr des BF in den Herkunftsstaat auftreten können, im öffentlichen Interesse an einem geordneten Fremdenwesen und insgesamt an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit hinzunehmen (vgl. VwGH 15.03.2016, Zl. Ra 2015/21/0180).

Es kann daher der belangten Behörde nicht vorgeworfen werden, wenn sie im vorliegenden Fall von einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit ausging, welche die Anordnung eines Einreiseverbotes erforderlich machen würde, zumal diese Maßnahme angesichts der vorliegenden Schwere des Verstoßes gegen österreichischen Rechtsnormen und des zum Ausdruck gekommen persönlichen Fehlverhaltens zur Verwirklichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele unbedingt geboten erscheint.

Was den räumlichen Geltungsbereich des Einreiseverbotes anbelangt, ist festzuhalten, dass alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union außer Irland und Vereinigtes Königreich, sowie die assoziierten Schengen-Staaten Schweiz, Norwegen, Island und Liechtenstein an die Rückführungsrichtlinie gebunden sind (vgl. die Pressemitteilung der Europäischen Kommission IP/11/1097 vom 29.09.2011). Daraus folgt, dass sich der räumliche Umfang der in § 53 Abs. 1 FPG idF FrÄG 2011 festgelegten Anweisung schon aus den gesetzlichen in Verbindung mit den unionsrechtlichen Bestimmungen ergibt und somit die Staaten erfasst, für die die Rückführungsrichtlinie gilt. Dieses Gebiet ist nicht deckungsgleich mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Ausgenommen sind das Vereinigte Königreich und Irland und es kommen Island, Norwegen, die Schweiz und Liechtenstein dazu. In diesem Sinn ist der in § 53 Abs. 1 FPG idF FrÄG 2011 verwendete, offenbar aus der Rückführungsrichtlinie übernommene Begriff "Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten" auszulegen. Es ist somit nicht erforderlich, im Spruch eines Bescheides, mit dem gemäß § 53 Abs. 1 FPG idF FrÄG 2011, somit iSd. Art. 11 Abs. 1 iVm. Art. 3 Z 6 Rückführungsrichtlinie ein Einreiseverbot erlassen wird, jene Staaten, für die das Verbot der Einreise und des Aufenthaltes ausgesprochen wird, noch einmal konkret zu nennen,

sofern deutlich wird, dass es sich um ein Einreiseverbot handelt (VwGH 22.05.2013, Zl. 2013/18/0021). Für die Einschränkung des räumlichen Geltungsbereiches des Einreiseverbotes auf Österreich gibt es keine gesetzliche Grundlage (VwGH 28.05.2015, Ra 2014/22/0037).

Da sich das angeordnete Einreiseverbot als rechtmäßig erwiesen hat, war die Beschwerde insoweit gemäß § 53 Abs. 1 iVm. Abs. 3 Z 1 FPG als unbegründet abzuweisen.

Im gegenständlichen Fall erweist sich allerdings die von der belangten Behörde verhängte höchstzulässige Dauer des Einreiseverbots mit zehn Jahren als nicht angemessen:

Ein Einreiseverbot gemäß § 53 Abs. 3 Z 1 FPG kann für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden. Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes sind das konkrete Fehlverhalten und der Unrechtsgehalt der begangenen Straftaten unter Berücksichtigung aller Milderungs- und Erschwerungsgründen, aber auch die familiären und privaten Umstände des Betroffenen maßgeblich zu berücksichtigen.

Das dargestellte Verhalten des BF ist jedenfalls Grundinteressen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit an der Verhinderung von strafbaren Handlungen massiv zuwidergelaufen.

Betrachtet man nun die vom BF begangenen Straftaten, für die er verurteilt wurde, so sieht der für die Bestimmung des Strafrahmens maßgebliche Strafsatz des § 28a Abs. 4 Z 3 Suchtmittelgesetz (SMG) einen Strafrahmen von einem bis zu fünfzehn Jahren Freiheitsstrafe vor. Dieser Strafrahmen wurde vom Strafgericht allerdings nicht zur Gänze ausgeschöpft, sondern es hat den BF zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von insgesamt 28 Monaten verurteilt und damit den Strafrahmen bei weitem nicht ausgeschöpft. Überdies wurden von dieser Freiheitsstrafe neuneinhalb Monate auf eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes sind neben dem konkreten Fehlverhalten und dem Unrechtsgehalt der begangenen Straftaten unter Berücksichtigung aller Milderungs- und Erschwerungsgründen aber auch die familiären und privaten Umstände des Betroffenen maßgeblich zu berücksichtigen. Wie bereits oben in den Erwägungen zur Rückkehrentscheidung dargelegt wurde, war der BF bis vor kurzem mehrere Jahre rechtmäßig in Österreich aufhältig, ging bis Ende 2015 einer Beschäftigung nach und unterhält hier auch eine familiäre Bindung zu seinem minderjährigen Sohn, der österreichischer Staatsbürger ist. Zu berücksichtigen ist überdies, dass der BF in Österreich bislang eine Verurteilung aufweist und sein bisher ordentlicher Lebenswandel vom Strafgericht mildernd berücksichtigt wurde.

Die festgesetzte Dauer des Einreiseverbots im Ausmaß der zulässigen Höchstdauer von zehn Jahren steht jedoch nach Ansicht des erkennenden Gerichtes bei Abwägung aller dargelegten Umstände nicht in angemessener Relation. Allerdings erweist sich im vorliegenden Fall unter Berücksichtigung des Gesamtfehlverhaltens des BF eine Herabsetzung des Einreiseverbotes auf weniger als sieben Jahre als nicht angemessen, zumal das persönliche Fehlverhalten des BF nicht etwa in einem einmaligen "Fehltritt" und einer daran folgenden Besserung seines Verhaltens bestand. Die dargestellte Vorgangsweise des BF zeigt unmissverständlich, dass die Straftaten nicht aufgrund einer sich plötzlich bietenden Gelegenheit spontan, sondern in überlegter, wohl geplanter und tatsächlich umgesetzter Weise begangen wurden. Die Rechtfertigung in der Beschwerde, dass der BF eine Drogentherapie positiv absolviert habe und von einem Wohlverhalten des BF auszugehen sei, vermag daran nichts zu ändern.

Bei einem in Strafhaft befindlichen Fremden ist überdies für einen Wegfall einer von diesem ausgehenden Gefährdung im Sinne des § 53 FPG in erster Linie das gezeigte Wohlverhalten in Freiheit maßgeblich (VwGH 28.01.2016, Zl. Ra 2016/21/0013 mwN).

Eine weitere Reduktion ist auch bei Berücksichtigung der familiären und privaten Interessen des BF an einem Verbleib in Österreich bzw. an der Möglichkeit von Besuchen in den vom Einreiseverbot betroffenen Ländern nicht möglich. Die zeitweilige Unmöglichkeit, Verwandte und Freunde zu besuchen, als Konsequenz des Einreiseverbots ist im großen öffentlichen Interesse an der Verhinderung von Suchtgifthandel der vorliegenden qualifizierten Art in Kauf zu nehmen (vgl. VwGH 03.09.2015, Ra 2015/21/0054), zumal eine besondere Abhängigkeit des BF von seinen im vom Einreiseverbot umfassten Staaten lebenden Angehörigen und Freunden oder besonders intensive Bindungen (schon aufgrund des Fehlens eines gemeinsamen Haushalts) nicht festgestellt werden konnte.

Im Hinblick darauf und unter Berücksichtigung der auf Grund des Fehlverhaltens und der sonstigen persönlichen Umstände des BF getroffenen Gefährlichkeitsprognose war die Dauer des Einreiseverbots daher spruchgemäß in angemessener Weise auf sieben

(7) Jahre herabzusetzen und der Beschwerde insoweit Folge zu geben.

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 substanziierter Weise behauptet (siehe VwGH 28.05.2014, Zl. Ra 2014/20/0017 und 0018-9).

Es konnte daher - trotz des in der Beschwerde gestellten Antrages - gemäß§ 21 Abs. 7 BFA-VG eine mündliche Verhandlung unterbleiben, weil der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt bereits aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint.

Ist der Beschwerdeführer nicht zur Einreise nach Österreich berechtigt, so kann überdies gemäß§ 9 Abs. 5 FPG eine mündliche Verhandlung durch das BVwG unterbleiben, wenn der Sachverhalt abschließend feststeht. Dies ist hier der Fall.

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

Einreiseverbot, Gefährdungspotenzial, Interessenabwägung,
öffentliche Interessen, Prognose, Resozialisierung,
Rückkehrentscheidung, strafrechtliche Verurteilung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:G301.2186825.1.00

Zuletzt aktualisiert am

14.03.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at