

TE Bvwg Erkenntnis 2019/7/30 G314 2196756-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.07.2019

Entscheidungsdatum

30.07.2019

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

BFA-VG §18 Abs5

BFA-VG §9

B-VG Art. 133 Abs4

FPG §52 Abs1 Z2

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs2 Z6

FPG §53 Abs2 Z7

Spruch

G314 2196756-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag.a BAUMGARTNER über die Beschwerde des XXXX, geboren am XXXX, Staatsangehörigkeit: Nordmazedonien, vertreten durch die XXXX, gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 21.04.2018, Zl. XXXX, betreffend die Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot, zu Recht:

A) Der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung

zuzuerkennen, wird als unzulässig zurückgewiesen.

B) Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und der angefochtene

Bescheid dahin abgeändert, dass es in Spruchpunkt II. zu lauten hat:

"Gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 6 und Z 7 FPG wird gegen den Beschwerdeführer ein auf die Dauer von 18 Monaten befristetes Einreiseverbot erlassen."

Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass es im zweiten Satz von Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids zu lauten hat: "Gemäß § 10 Abs 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG wird gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs 1 Z 2 FPG erlassen."

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (BF) wurde am 19.04.2018 in XXXX von Organen der Finanzpolizei bei der Ausübung von Hilfstätigkeiten für die XXXX GmbH ohne Aufenthaltstitel und ohne arbeitsmarktbehördliche Bewilligung angetroffen. Er wurde festgenommen und in der Folge in Schubhaft genommen. Am 21.04.2018 wurde er vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme einvernommen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde dem BF ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG nicht erteilt, gemäß § 10 Absatz 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Absatz 1 Ziffer 1 FPG erlassen und gemäß § 52 Abs 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung nach Mazedonien (nunmehr: Nordmazedonien) zulässig ist (Spruchpunkt I.), gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 6 und 7 FPG ein vierjähriges Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt II.) und gemäß § 18 Abs 2 Z 1 BFA-VG einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.). Das Einreiseverbot wurde mit der Mittellosigkeit des BF, seiner illegalen Erwerbstätigkeit und dem Fehlen entgegenstehender familiärer, privater oder beruflicher Anknüpfungspunkte begründet. Ein vierjähriges Einreiseverbot sei notwendig, um die vom BF ausgehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung zu verhindern und einen Gesinnungswandel hin zu einem rechtstreuen Verhalten zu gewährleisten.

Der Bescheid wurde dem BF am 21.04.2018 zugestellt. Am 23.04.2018 wurde er in seinen Herkunftsstaat abgeschoben.

Gegen den Bescheid richtet sich die wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Mangelhaftigkeit des Verfahrens erhobene und am 22.05.2018 per E-Mail beim BFA eingebrachte Beschwerde mit den Anträgen, dieser die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, eine Beschwerdeverhandlung durchzuführen, den bekämpften Bescheid zu beheben, festzustellen, dass die Abschiebung des BF auf Dauer unzulässig ist und ihm eine Aufenthaltsberechtigung nach § 55 AsylG zu erteilen; in eventu das Einreiseverbot zu beheben oder dessen Dauer angemessen herabzusetzen. Hilfsweise wird auch ein Aufhebungs- und Rückverweisungsantrag gestellt. Der BF begründet die Beschwerde im Wesentlichen damit, dass er am 15.04.2018 mit einem gültigen Reisedokument zu touristischen Zwecken und zum Besuch bei Freunden in das Bundesgebiet eingereist sei und sich hier im Rahmen des visumfreien Aufenthalts rechtmäßig aufgehalten habe. Er habe seinen Freunden, die gerade ein Restaurant eröffneten, unentgeltlich bei Holzarbeiten geholfen. Er habe in seiner Heimat eine Vollzeitbeschäftigung und besitze Vermögen. Aufgrund seines rechtmäßigen Aufenthalts seien die Rückkehrentscheidung und die darauf aufbauende Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung nach Nordmazedonien rechtswidrig. Der BF habe eine Kreditkarte und (bei einem Freund) Barmittel von EUR 100. Die Behörde habe nicht berücksichtigt, dass es sich bei der Tätigkeit, bei der er angetroffen worden sei, nicht um Schwarzarbeit, sondern um einen unbezahlten Freundschaftsdienst gehandelt habe. Das Ermittlungsverfahren sei mangelhaft. Die Behörde hätte den BF genauer zu seiner finanziellen Situation befragen und ihm die Möglichkeit geben müssen, entsprechende Nachweise zu erbringen. Ein vierjähriges Einreiseverbot sei angesichts der Unbescholtenheit des BF unverhältnismäßig. Die Behörde habe das Einreiseverbot und die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nicht nachvollziehbar begründet und keine ausführliche Gefährdungsprognose erstellt.

Das BFA legte die Beschwerde samt den Akten des Verwaltungsverfahrens dem Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit dem Hinweis vor, dass diese verspätet sei, und beantragte, den angefochtenen Bescheid zu bestätigen.

Nachdem zunächst kein Verfahren wegen einer allfälligen Übertretung des AuslBG aufgrund der Betretung des BF am 19.04.2018 ermittelt werden konnte, übermittelte die Finanzpolizei dem BVwG am 09.07.2019 zwei entsprechende Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft

XXXX.

Feststellungen:

Der BF kam am XXXX in der nordmazedonischen XXXXstadt XXXX zur Welt, wo seine Eltern und seine Geschwister nach wie vor leben. Er spricht Serbisch und besuchte in seinem Herkunftsstaat zwölf Jahre lang die Schule. Nachdem er zunächst ein Studium begonnen und wieder abgebrochen hatte, war er in Nordmazedonien in der Gastronomiebranche tätig. Ab Dezember 2017 war er in XXXX als Kellner vollzeitbeschäftigt.

Der BF ist ledig und hat keine Kinder. Er ist gesund und arbeitsfähig. Er hat in XXXX einen Wohnsitz, wo er nach seiner Rückkehr wieder Unterkunft nehmen kann.

In Österreich hat der BF keine nahen Angehörigen, wohl aber Freunde. Er ist im Bundesgebiet weder sprachlich noch beruflich oder gesellschaftlich integriert. Ihm wurde nie ein österreichischer Aufenthaltstitel oder eine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung erteilt. Er war hier (abgesehen von einer Meldung in einem Polizeianhaltezentrum zwischen 19. und 23.04.2019) nie mit Wohnsitz gemeldet.

Der BF reiste mit seinem am 10.07.2014 ausgestellten und bis 09.07.2019 gültigen nordmazedonischen Reisepass am 15.04.2018 über Ungarn in das Bundesgebiet ein. Er wohnte hier zwei Tage in einem Hotel und danach bei seinem Freund, dessen Gesellschaft, die (mittlerweile infolge rechtskräftiger Nichteröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens und Zahlungsunfähigkeit aufgelöste) XXXX GmbH, ein Restaurant in XXXX betrieb. Am 19.04.2018 wurde der BF dort gemeinsam mit anderen nordmazedonischen Staatsangehörigen im Rahmen einer finanzpolizeilichen Kontrolle bei Hilfstätigkeiten für die XXXX GmbH angetroffen. Als Entlohnung dafür wurden seine Nächtigungskosten übernommen.

Mit den Straferkenntnissen der Bezirkshauptmannschaft XXXX vom XXXX.2018, XXXX und XXXX, wurde gegen den Geschäftsführer der XXXX GmbH unter anderem wegen der Beschäftigung des BF am 19.04.2018 entgegen den Bestimmungen des AuslBG und ohne Anmeldung bei der Krankenkasse trotz Pflichtversicherung jeweils eine Geldstrafe verhängt.

Bei der Einvernahme vor dem BFA am 21.04.2018 hatte der BF nur geringfügige Bargeldbeträge (200 mazedonische Denar, 12 Eurocent, 1 US-Dollar) bei sich. Er konnte keine weiteren finanziellen Mittel zur Bestreitung seines Lebensunterhalts nachweisen. Er ist strafgerichtlich unbescholten.

Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang ergibt sich widerspruchsfrei aus dem unbedenklichen Inhalt der Verwaltungsakten und des Gerichtsakts des BVwG.

Die Feststellungen zur Identität des BF basieren auf seinem (dem BVwG in Kopie vorliegenden) Reisepass. Seine persönlichen und familiären Verhältnisse, seine Ausbildung und seine Erwerbstätigkeit in Nordmazedonien ergeben sich aus seinen Angaben vor dem BFA. Informationen zu allfälligen Sorgepflichten sind nicht aktenkundig. Mit der Beschwerde legte der BF eine Anmeldung für die Sozialversicherung in Nordmazedonien vor, aus der die seit Ende 2017 ausgeübte Erwerbstätigkeit als Kellner hervorgeht.

Serbischkenntnisse des BF sind aufgrund seiner Herkunft plausibel und können insbesondere deshalb festgestellt werden, weil eine Verständigung mit dem Dolmetsch für diese Sprache vor dem BFA problemlos möglich war.

Es gibt keine Anhaltspunkte für Beeinträchtigungen der Gesundheit oder der Arbeitsfähigkeit des BF, der in einem erwerbsfähigen Alter und einer Vollzeitbeschäftigung nachgeht. Vor dem BFA gab er eine Wohnanschrift in seinem Heimatstaat an. Es ist davon auszugehen, dass er dorthin zurückkehrte, zumal er betonte, sich nur vorübergehend in Österreich aufzuhalten und ohnedies nach XXXX zurückkehren zu wollen.

Es gibt keine aktenkundigen Anhaltspunkte für eine über die Feststellungen hinausgehende Integration oder Anbindung des BF in Österreich oder in anderen vom Einreiseverbot betroffenen Staaten. Gegenüber dem BFA verneinte er familiäre und andere Bindungen zu Österreich ebenso wie Deutschkenntnisse. Weder der Beschwerde noch dem übrigen Akteninhalt lässt sich entnehmen, dass er einmal über eine Aufenthaltsgenehmigung in Österreich verfügte oder hier legal erwerbstätig war. Im Fremdenregister ist weder ein Aufenthaltstitel noch ein entsprechender Antrag gespeichert. Dies steht im Einklang mit der Aussage des BF, wonach er sich als Tourist in Österreich aufgehalten habe.

Die Wohnsitzmeldung des BF (nur) im Polizeianhaltezentrum ergibt sich aus dem Zentralen Melderegister (ZMR).

Die Einreise des BF in das Bundesgebiet ergibt sich aus seiner Darstellung gegenüber dem BFA, die durch einen entsprechenden Einreisestempel in seinem Reisepass untermauert wird. Er gab gegenüber dem BFA plausibel und nachvollziehbar an, dass er sich in Österreich zunächst in einem Hotel und dann bei seinem Freund aufgehalten habe. Damit im Einklang steht, dass laut den Straferkenntnissen der Bezirkshauptmannschaft XXXX die Übernahme der Nächtigungskosten die Gegenleistung für die Tätigkeit des BF bei der XXXX GmbH war. Die inzwischen erfolgte

Auflösung der XXXX GmbH ergibt sich aus dem Firmenbuch (FN XXXX). Die Tätigkeit des BF für diese Gesellschaft, seine Betretung durch die Finanzpolizei und die Bestrafung des Geschäftsführers der XXXX GmbH werden anhand des Schreibens der Finanzpolizei vom 19.04.2018 und der Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft XXXX festgestellt. Der BF stellt gar nicht in Abrede, dass er am 19.04.2018 bei einer Beschäftigung für die XXXX GmbH betreten wurde und macht lediglich geltend, dass dies nur aushilfsweise gewesen sei und er kein Geld erhalten habe.

Bei der Einvernahme des BF vor dem BFA gab er Barmittel von 20 Eurocent an. Aus dem Anhalteprotokoll ergibt sich (weitgehend im Einklang damit) Bargeld von 200 mazedonischen Denar (entspricht ca. EUR 3,25), 12 Eurocent und einem US-Dollar. Der BF gab an, dass sich bei einem Freund weitere EUR 100 befänden, legte dafür aber keine Nachweise vor. Er erklärte, er habe eine Kreditkarte, räumte aber ein, er könne "nicht wirklich leicht" zu Geld kommen. Anhaltspunkte für weitere finanzielle Mittel fehlen, zumal der BF in der Beschwerde lediglich darauf verweist, "Vermögen" bzw. "genügend finanzielle Mittel für seinen Aufenthalt in Österreich und seine Ausreise" zu haben, ohne konkrete Angaben dazu zu machen, um welche Vermögenswerte mit welchem Wert es sich dabei handelt.

Die Unbescholtenheit des BF in Österreich geht aus dem Strafregister hervor. Anhaltspunkte für strafgerichtliche Verurteilungen in anderen Staaten liegen nicht vor.

Rechtliche Beurteilung:

Entgegen der vom BFA im Vorlagebericht geäußerten Ansicht ist die Beschwerde nicht verspätet, zumal sie (ausgehend von der Zustellung des angefochtenen Bescheids am 21.04.2018) am 22.05.2018 und damit rechtzeitig am letzten Tag der Beschwerdefrist per E-Mail beim BFA eingebracht wurde. Fällt nämlich das Ende einer Frist auf einen Samstag, Sonntag, gesetzlichen Feiertag, den Karfreitag oder den 24. Dezember, so ist gemäß § 33 Abs 2 AVG der nächste Tag, der nicht einer dieser Tage ist, als letzter Tag der Frist anzusehen (Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht¹⁰ Rz 236). Der 19.05.2018 war ein Samstag und der folgende Montag (21.05.2018) ein gesetzlicher Feiertag (Pfingstmontag).

Zu Spruchteil A):

Aufgrund der in § 18 Abs 5 BFA-VG angeordneten amtswegigen Prüfung der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das BVwG ist der Antrag des BF, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, weder notwendig noch zulässig und daher zurückzuweisen.

Zu Spruchteil B):

Als Staatsangehöriger von Nordmazedonien ist der BF Drittstaatsangehöriger iSd§ 2 Abs 4 Z 10 FPG.

Nordmazedonische Staatsangehörige, die Inhaber eines biometrischen Reisepasses sind, sind nach Art 4 Abs 1 iVm Anhang II der Verordnung (EU) 2018/1806 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.11.2018 (Visumpflichtverordnung) von der Visumpflicht für einen Aufenthalt, der 90 Tage je Zeitraum von 180 Tagen nicht überschreitet, befreit.

Der BF durfte daher unter den Einreisevoraussetzungen des Art 6 Abs 1 der Verordnung (EU) 2016/399 (Schengener Grenzkodex) in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einreisen und sich dort gemäß Art 20 Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ; siehe § 2 Abs 4 Z 6 FPG) unter den Voraussetzungen des Art 5 Abs 1 SDÜ frei bewegen. Zu diesen Voraussetzungen gehört unter anderem, dass er Dokumente vorzeigen kann, die seinen Aufenthaltsweg und die Umstände seines 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, verfügt oder in der Lage ist, diese Mittel auf legale Weise zu erwerben (Art 6 Abs 1 lit c Schengener Grenzkodex; Art 5 Abs 1 lit c SDÜ). Außerdem darf er keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellen und darf insbesondere nicht in den nationalen Datenbanken der Mitgliedstaaten zur Einreiseverweigerung aus denselben Gründen ausgeschrieben worden sein (Art 6 Abs 1 lit e Schengener Grenzkodex; Art 5 Abs 1 lit e

SDÜ).

Gemäß Art 6 Abs 4 Schengener Grenzkodex werden die Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts nach der Dauer und dem Zweck des Aufenthalts und unter Zugrundelegung der Ausgaben für Unterkunft und Verpflegung in dem

betreffenden Mitgliedstaat nach Maßgabe eines mittleren Preisniveaus für preisgünstige Unterkünfte bewertet, die mit der Zahl der Aufenthaltstage multipliziert werden. Die Feststellung ausreichender Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts kann anhand von Bargeld, Reiseschecks und Kreditkarten erfolgen, die sich im Besitz des Drittstaatsangehörigen befinden. Sofern in den nationalen Rechtsvorschriften vorgesehen, können auch Verpflichtungserklärungen und - im Falle des Aufenthalts bei einem Gastgeber - Bürgschaften von Gastgebern im Sinne des nationalen Rechts Nachweise für das Vorhandensein ausreichender Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts darstellen.

Im Zusammenhang mit der Prüfung ausreichender Unterhaltsmittel muss der Unterhalt für die beabsichtigte Dauer des Aufenthalts gesichert sein, wobei diese Mittel nicht aus illegalen Quellen stammen dürfen (VwGH 29.04.2010, 2007/21/0262). Ein Fremder hat initiativ, untermauert durch Vorlage entsprechender Bescheinigungsmittel, nachzuweisen, dass er nicht bloß über Mittel zur kurzfristigen Bestreitung seines Unterhalts verfügt, sondern sein Unterhalt für die beabsichtigte Dauer seines Aufenthalts gesichert erscheint. Die Verpflichtung, die Herkunft der für den Unterhalt zur Verfügung stehenden Mittel nachzuweisen, besteht insoweit, als für die Behörde ersichtlich sein muss, dass der Fremde einen Rechtsanspruch darauf hat und die Mittel nicht aus illegalen Quellen stammen (VwGH 19.12.2018, Ra 2018/20/0309).

Der BF hat hier diesen Nachweis nicht erbracht und insbesondere keine Bescheinigungsmittel für die (vor dem BFA und in der Beschwerde) behaupteten Vermögenswerte vorgelegt. Er gab trotz des Vorhandenseins einer Kreditkarte an, nicht leicht an Geld kommen zu können. Für die EUR 100, die sich bei einem Freund befunden haben sollen, und für die Herkunft dieser Mittel wurden keine Nachweise erbracht. Der BF hatte keine Möglichkeit, in Österreich auf legalem Weg weitere Unterhaltsmittel zu erwerben. Er hat weder dargelegt, wie lange er noch im Gebiet der Mitgliedstaaten bleiben wollte, noch, wie er die Rückreise finanzieren wollte, und auch kein (bereits bezahltes) Ticket dafür vorgelegt. Die Behörde ging daher zu Recht von seiner Mittellosigkeit aus.

Als Beschäftigung iSd AuslBG gilt gemäß § 2 Abs 2 AuslBG (soweit hier relevant) die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis. Gemäß § 2 Abs 4 AuslBG ist für die Beurteilung, ob eine solche Beschäftigung vorliegt, ausschließlich der wahre wirtschaftliche Gehalt der Tätigkeit maßgeblich. Liegt eine Verwendung in einem (persönlichen und wirtschaftlichen) Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen, der auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung unterliegt. Im Rahmen einer familiären Beistands- und Mitwirkungspflicht erbrachte Leistungen oder Gefälligkeitshandlungen unter Verwandten, die ihr gesamtes Gepräge von den familiären Bindungen zwischen Angehörigen erhalten, begründen kein Arbeitsverhältnis oder arbeitnehmerähnliches Verhältnis. Ob eine solche familienhafte Mithilfe vorliegt, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls und dem Gesamtbild der Verrichtungen, insbesondere nach Art, Umfang und Zeitdauer der verrichteten Tätigkeiten, dem Verwandtschaftsgrad und der Enge der Beziehungen sowie den Motiven des Betroffenen (vgl VwGH 29.01.2009, 2008/09/0277).

Im vorliegenden Fall hat der BF aushilfsweise Leistungen im Unternehmen eines Freundes - und damit jedenfalls nicht im Rahmen einer familiären Beistands- oder Mitwirkungspflicht - erbracht. Der Umstand, dass er als Gegenleistung kein Geld erhielt, sondern eine kostenlose Nächtigungsmöglichkeit, steht der Annahme, dass er eine Beschäftigung iSd AuslBG ausübte, nicht entgegen, zumal die Bezahlung eines Entgelts keine zwingende Voraussetzung für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses oder eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses ist (VwGH 03.10.2013, 2012/09/0174) und die Leistung von Kost und Logis durchaus als Entgelt angesehen werden kann (VwGH 09.09.2014, Ro 2014/09/0047).

Eine vorsätzliche Vorgehensweise ist keine Voraussetzung für eine Beschäftigung entgegen den Bestimmungen des AuslBG. Von jemandem, der eine Erwerbstätigkeit in Österreich aufnimmt, muss verlangt werden, dass er sich mit den dafür einschlägigen Rechtsnormen vertraut macht, zumal es bei der Beurteilung der (Un-)Rechtmäßigkeit des Aufenthalts im Inland nicht auf die subjektive Sicht des betroffenen Fremden ankommt (vgl VwGH 24.05.2018, Ra 2017/19/0311).

Der BF hielt somit die Bedingungen des visumfreien Aufenthalts, der ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts voraussetzt und nicht zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit berechtigt, nicht ein, zumal er im Bundesgebiet eine Beschäftigung ausübte, die er nach dem AuslBG nicht hätte ausüben dürfen. Die in der Beschwerde zitierte Entscheidung des VwGH vom 27.01.2015, 2013/22/0293, bezieht sich auf eine hier nicht (mehr) anzuwendende

Rechtslage (insbesondere § 63 FPG in der zwischen 01.07.2011 bis 31.12.2013 geltenden Fassung) und betraf eine Beschwerdeführerin mit einem Aufenthaltstitel. Die Beschwerdeargumentation übersieht insoweit, dass der BF zwar die Befristung, aber nicht die übrigen Bedingungen für den visumfreien Aufenthalt einhielt und somit die Voraussetzungen für einen rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet iSd § 31 Abs 1 Z 1 FPG nicht erfüllte. Daher hielt er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf, zumal auch kein anderer Fall des rechtmäßigen Aufenthalts nach § 31 Abs 1 FPG (Aufenthaltsberechtigung nach dem NAG, Aufenthaltstitel eines anderen Vertragsstaates, asylrechtliches Aufenthaltsrecht, arbeitsrechtliche Bewilligung) vorliegt.

Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 58 Abs 1 Z 5 AsylG ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG (Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz) von Amts wegen zu prüfen, wenn sich ein Fremder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des sechsten Hauptstückes des FPG ("Zurückweisung, Transitsicherung, Zurückschiebung und Durchbeförderung"; §§ 41 ff FPG) fällt.

Hier liegen keine Umstände vor, die dazu führen, dass dem BF ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG zu erteilen gewesen wäre, weil sein Aufenthalt nie geduldet iSd § 46a FPG war und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass er Zeuge oder Opfer strafbarer Handlungen oder Opfer von Gewalt wurde. Der erste Satz von Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids ist daher nicht zu beanstanden.

Die Entscheidung über die Nichterteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG ist nach § 10 Abs 2 AsylG mit einer Rückkehrentscheidung zu verbinden. 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).

Eine Rückkehrentscheidung, die in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingreift, ist gemäß § 9 Abs 1 BFA-VG (nur) zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art 8 Abs 2 EMRK genannten Ziele (nationale Sicherheit, öffentliche Ruhe und Ordnung, wirtschaftliches Wohl des Landes, Verteidigung der Ordnung, Verhinderung von strafbaren Handlungen, Schutz der Gesundheit und der Moral sowie der Rechte und Freiheiten anderer) dringend geboten ist. Dabei ist unter Bedachtnahme auf alle Umstände des Einzelfalls eine gewichtende Abwägung des öffentlichen Interesses an einer Aufenthaltsbeendigung mit den gegenläufigen privaten und familiären Interessen des Fremden, insbesondere unter Berücksichtigung der in § 9 Abs 2 BFA-VG genannten Kriterien und unter Einbeziehung der sich aus § 9 Abs 3 BFA-VG ergebenden Wertungen, in Form einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen (VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0198).

Die Rückkehrentscheidung greift nicht in das Familienleben des BF ein, weil keine Mitglieder seiner Kernfamilie im Inland sind. Was seine privaten Lebensumstände anbelangt, liegt schon im Hinblick auf die äußerst kurze Dauer seines Aufenthalts in Österreich keine berücksichtigungswürdige Integration vor. Die (unrechtmäßige) Beschäftigung und die Freundschaft mit in Österreich lebenden Personen erfordern nicht, dem BF einen längerfristigen Aufenthalt zu erlauben. Er hat starke Bindungen zu seinem Herkunftsstaat, wo sich sein Lebensmittelpunkt befindet, zumal dort seine nächsten Angehörigen leben und er eine Wohnmöglichkeit und eine Vollzeitbeschäftigung hat. Seine Kontakte zu Bezugspersonen in Österreich kann er sowohl über diverse Kommunikationsmittel (wie Telefon oder Internet) als auch bei Besuchen in Nordmazedonien (oder in anderen Staaten, für die das Einreiseverbot nicht gilt) aufrechterhalten.

Die nach § 9 BFA-VG iVm Art 8 Abs 2 EMRK gebotene Interessenabwägung ergibt somit im Ergebnis nicht, dass familiäre oder nachhaltige private Bindungen des BF in Österreich das öffentliche Interesse an der Beendigung des unrechtmäßigen Aufenthalts überwiegen, zumal der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften aus der Sicht des Schutzes der öffentlichen Ordnung (Art 8 Abs 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zukommt (vgl VwGH 18.10.2012, 2010/22/0130). Art 8 EMRK wird daher durch die Rückkehrentscheidung nicht verletzt. Auch sonst sind keine Anhaltspunkte hervorgekommen, die eine Rückkehrentscheidung (auf Dauer oder vorübergehend) unzulässig erscheinen ließen.

Im angefochtenen Bescheid wurde die Rückkehrentscheidung zutreffend auf § 52 Abs 1 Z 1 FPG gestützt. Nunmehr ist zu berücksichtigen, dass der BF Österreich bereits am 23.04.2018 verlassen hat. Bei einer Ausreise während des Beschwerdeverfahrens 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 (VwGH 21.12.2017, Ra 2017/21/0234). Seit der

Ausreise des BF findet die Rückkehrentscheidung daher in § 52 Abs 1 Z 2 FPG ihre weitere Rechtsgrundlage, zumal das Rückkehrentscheidungsverfahren schon davor (und somit jedenfalls vor dem Ablauf der in § 52 Abs 1 Z 2 FPG vorgesehenen Frist) eingeleitet wurde.

Für die gemäß § 52 Abs 9 FPG von Amts wegen gleichzeitig mit der Erlassung einer Rückkehrentscheidung vorzunehmende Feststellung der Zulässigkeit einer Abschiebung gilt der Maßstab des § 50 FPG (siehe VwGH 05.10.2017, Ra 2017/21/0157). Demnach ist die Abschiebung unzulässig, wenn dadurch Art 2 oder Art 3 EMRK oder das Protokoll Nr. 6 oder Nr. 13 zur EMRK verletzt würde oder für den Betroffenen als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konflikts verbunden wäre (Abs 1), wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass dort das Leben oder die Freiheit aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politischen Ansichten bedroht wäre (Abs 2) oder solange die Empfehlung einer vorläufigen Maßnahme durch den EGMR entgegensteht (Abs 3).

Da keine dieser Voraussetzungen hier zutrifft, ist die Abschiebung des BF in seinen Herkunftsstaat zulässig. Nordmazedonien gilt als sicherer Herkunftsstaat gemäß § 19 Abs 5 Z 2 BFA-VG iVm § 1 Z 4 HStV, was für die Annahme einer grundsätzlich bestehenden staatlichen Schutzfähigkeit und -willigkeit der dortigen Behörden spricht, zumal bei der Festlegung sicherer Herkunftsstaaten insbesondere auf das Bestehen oder Fehlen von staatlicher Verfolgung, Schutz vor privater Verfolgung und Rechtsschutz gegen erlittene Menschenrechtsverletzungen Bedacht zu nehmen ist (in diesem Sinn VwGH 10.08.2017, Ra 2017/20/0153).

In Anbetracht der vorrangigen Funktion der Feststellung nach § 52 Abs 9 FPG, (lediglich) den Zielstaat der Abschiebung festzulegen, ist es nicht Aufgabe des BFA oder des BVwG, im Verfahren zur Erlassung einer fremdenpolizeilichen Maßnahme letztlich ein Verfahren durchzuführen, das der Sache nach einem Verfahren über einen Antrag auf internationalen Schutz gleichkommt (VwGH 07.03.2019, Ra 2019/21/0044).

Konkrete Gründe für die Unzulässigkeit der Abschiebung werden in der Beschwerde nicht einmal ansatzweise behauptet. Unter Berücksichtigung der stabilen Situation in Nordmazedonien und der Lebensumstände des gesunden, arbeitsfähigen BF, der dort einen Wohnsitz und einen Arbeitsplatz hat, liegen keine Gründe vor, die eine Abschiebung unzulässig machen würden.

Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids ist daher mit der Maßgabe, dass die Rückkehrentscheidung nunmehr auf § 52 Abs 1 Z 2 FPG gestützt wird, zu bestätigen.

Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 53 Abs 1 und 2 FPG kann das BFA mit einer Rückkehrentscheidung bei einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit ein Einreiseverbot, also die Anweisung an den Drittstaatsangehörigen, für einen festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten der EU (außer Irlands und des Vereinigten Königreichs), Islands, Norwegens, der Schweiz und Liechtensteins einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten, erlassen. Die Dauer des Einreiseverbots ist abhängig vom bisherigen Verhalten des Drittstaatsangehörigen. Dabei ist zu berücksichtigen, inwieweit sein Aufenthalt die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art 8 Abs 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. § 53 Abs 2 FPG enthält eine demonstrative Aufzählung von Tatbeständen, deren Vorliegen eine Gefährdung öffentlicher Interessen indiziert. Dies ist demnach z.B. dann anzunehmen, wenn der Drittstaatsangehörige den Besitz der Mittel zu seinem Unterhalt nicht nachzuweisen vermag (§ 53 Abs 2 Z 6 FPG) oder wenn er bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem AuslBG nicht ausüben hätte dürfen, es sei denn, er hätte nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben dürfen und für die Beschäftigung, bei der er betreten wurde, wäre keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen (§ 53 Abs 2 Z 7 FPG). In diesen Fällen kann ein Einreiseverbot für die Dauer von höchstens fünf Jahren erlassen werden.

Ein Einreiseverbot ist nicht zwingend mit jeder Rückkehrentscheidung zu verbinden, sondern steht im Ermessen der Behörde. Es soll bestimmte, mit dem Aufenthalt des Betroffenen potentiell verbundene Gefährdungen öffentlicher Interessen hintanhalten. Dabei ist im Rahmen einer Interessenabwägung zu prüfen, inwiefern seine privaten und familiären Interessen der Verhängung des Einreiseverbots in der konkreten Dauer allenfalls entgegenstehen. Ein Einreiseverbot ist dann zu verhängen, wenn die Gefährdungsprognose eine zukünftige Gefährdung relevanter öffentlicher Interessen ergibt und eine Interessenabwägung nach Art 8 EMRK zu Lasten des betroffenen

Drittstaatsangehörigen ausgeht (vgl. Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht § 53 FPG K 10 ff).

Der BF hat keine ausreichenden eigenen finanziellen Mittel für den Aufenthalt in Österreich und die Rückreise nach Nordmazedonien nachgewiesen. Da er in Österreich keiner Erwerbstätigkeit nachgehen durfte, konnte er sich solche Mittel auch nicht legal beschaffen. Der Tatbestand des § 53 Abs 2 Z 6 FPG ist daher erfüllt. Aus der Mittellosigkeit des BF resultiert die Gefahr der Beschaffung der Unterhaltsmittel aus illegalen Quellen (die sich hier durch die nach dem AuslBG unzulässige Beschäftigung als Gegenleistung für eine kostenlose Nächtigungsmöglichkeit bereits realisiert hat) und der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft, weshalb im Fall des Fehlens ausreichender Unterhaltsmittel die Annahme einer Gefährdung iSd § 53 Abs 2 FPG gerechtfertigt ist (VwGH 19.12.2018, Ra 2018/20/0309).

Für die Erfüllung des Tatbestands des § 53 Abs 2 Z 7 FPG bedarf es der Feststellung der nach dem AuslBG nicht zulässigen Beschäftigung aufgrund einer Nachschau durch die dafür berufenen Behörden (VwGH 24.05.2018, Ra 2017/19/0311). Eine vorsätzliche Vorgehensweise ist nicht erforderlich. Auch dieser Tatbestand ist hier aufgrund der Betretung des BF durch die Finanzpolizei bei seiner Tätigkeit für die SMT Gastronomie GmbH am 19.04.2018 erfüllt, zumal (wie oben dargelegt) eine Beschäftigung iSd AuslBG ohne die erforderliche arbeitsmarktbehördliche Bewilligung vorlag.

Die Erfüllung eines Tatbestandes nach § 53 Abs 2 FPG indiziert, dass der (weitere) Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit nicht nur geringfügig gefährdet. Diese Gefährdungsannahme ist beim Tatbestand des § 53 Abs 2 Z 7 FPG auch bereits bei einmaliger Verwirklichung berechtigt. Umstände, die im vorliegenden Fall gegen diese Annahme sprechen könnten, sind nicht hervorgekommen (VwGH 24.05.2018, Ra 2017/19/0311).

Dem öffentlichen Interesse an der Einhaltung fremdenrechtlicher Bestimmungen und an der Verhinderung von "Schwarzarbeit" kommt zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit und zur Verhinderung von Schäden für die österreichische Wirtschaft ein hoher Stellenwert zu. Dieses öffentliche Interesse überwiegt in der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung das private Interesse des BF an einem Aufenthalt in den vom Einreiseverbot umfassten Staaten, zumal sein Lebensmittelpunkt in Nordmazedonien liegt und er kaum relevante Anknüpfungen in Österreich hat.

Die Verhängung kurzfristiger Einreiseverbote (insbesondere solcher in einer Dauer von weniger als 18 Monaten) oder das Unterbleiben eines Einreiseverbotes kommt nur in Betracht, wenn vom betroffenen Drittstaatsangehörigen keine gravierende Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit ausgeht und sein Fehlverhalten die öffentliche Ordnung und Sicherheit nur geringfügig beeinträchtigt (VwGH Ra 2016/21/0207). Hier ist dem BF aber neben dem Fehlen ausreichender Existenzmittel eine nach dem AuslBG nicht erlaubte Beschäftigung anzulasten, sodass trotz seiner strafgerichtlichen Unbescholtenheit ein Einreiseverbot zu erlassen ist.

Die Dauer des Einreiseverbots ist aber in (teilweiser) Stattgebung des entsprechenden Eventualantrags in der Beschwerde auf 18 Monate zu reduzieren, weil dies dem Fehlverhalten des BF entspricht, der nur aushilfsweise gegen eine kostenlose Nächtigungsmöglichkeit Hilfstätigkeiten in einem von der Gesellschaft eines Freundes betriebenen Lokal erbrachte. Angesichts der Auflösung und Zahlungsunfähigkeit dieser Gesellschaft ist zumindest keine neuerliche Tätigkeit des BF für dieses Unternehmen konkret zu befürchten. Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids ist insoweit abzuändern.

Zu Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 18 Abs 2 Z 1 BFA-VG ist die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung abzuerkennen, wenn die sofortige Ausreise des Drittstaatsangehörigen im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist. Einer Beschwerde, der die aufschiebende Wirkung aberkannt wurde, hat das BVwG diese gemäß § 18 Abs 5 BFA-VG binnen einer Woche vom Amts wegen zuzuerkennen, wenn anzunehmen ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des oder der Fremden in den Herkunftsstaat eine reale Gefahr einer Verletzung von Art 2, Art 3 oder Art 8 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur EMRK bedeuten würde oder für ihn oder sie als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde. In der Beschwerde gegen den in der Hauptsache ergangenen Bescheid sind die Gründe, auf die sich die Behauptung des Vorliegens einer realen Gefahr oder einer ernsthaften Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit stützt, genau zu bezeichnen.

Solche Gründe wurden hier nicht vorgebracht. Aufgrund der Mittellosigkeit des BF und der Betretung bei einer Erwerbstätigkeit entgegen dem AuslBG ist die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nicht zu beanstanden. Die Voraussetzungen für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das BVwG gemäß § 18 Abs 5 BFA-VG sind nicht erfüllt, zumal es sich bei Nordmazedonien um einen sicheren Herkunftsstaat handelt, in dem die Todesstrafe gänzlich abgeschafft ist und kein bewaffneter internationaler oder innerstaatlicher Konflikt herrscht. Auch die Voraussetzungen für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wegen einer drohenden Verletzung von Art 8 EMRK sind mangels entsprechender Bindungen des BF im Bundesgebiet nicht erfüllt. Vor diesem Hintergrund ist Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheids nicht zu beanstanden.

§ 21 Abs 7 BFA-VG erlaubt das Unterbleiben einer Verhandlung sogar dann, wenn deren Durchführung in der Beschwerde ausdrücklich beantragt wurde, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint. Da der entscheidungswesentliche Sachverhalt anhand der Aktenlage und des Beschwerdevorbringens geklärt werden konnte und auch bei einem positiven Eindruck vom BF bei einer mündlichen Verhandlung keine andere Entscheidung möglich wäre, entfällt die beantragte Beschwerdeverhandlung. Von deren Durchführung ist keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten.

Zu Spruchteil B):

Die einzelfallbezogene Erstellung einer Gefährdungsprognose und die Bemessung der Dauer eines Einreiseverbots sind im Allgemeinen nicht revisibel (VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0284). Die Revision ist nicht zuzulassen, weil sich das BVwG an bestehender höchstgerichtlicher Rechtsprechung orientieren konnte und keine darüber hinausgehende grundsätzliche Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu lösen war.

Schlagworte

aufschiebende Wirkung - Entfall, Interessenabwägung, öffentliche Interessen, Resozialisierung, Rückkehrentscheidung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:G314.2196756.1.00

Zuletzt aktualisiert am

11.10.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at