jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2019/11/4 G314 2217754-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.11.2019

Entscheidungsdatum

04.11.2019

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2
AsylG 2005 §57
BFA-VG §9
B-VG Art. 133 Abs4
FPG §52 Abs1 Z1
FPG §53 Abs1
FPG §53 Abs2 Z6
FPG §53 Abs2 Z7
FPG §55 Abs1
FPG §55 Abs1a
FPG §55 Abs2
FPG §55 Abs3

Spruch

G314 2217754-1/14E

ENDERKENNTNIS

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag.a Katharina BAUMGARTNER über die Beschwerde des serbischen Staatsangehörigen XXXX, geboren am XXXX, vertreten durch den Rechtsanwalt Mag. Walter PIRKER, gegen die Spruchpunkte I., II., V. und VI. des Bescheids des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 04.03.2019, Zl. XXXX, betreffend die Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot zu Recht:

A) Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und der Spruch des

angefochtenen Bescheids, dessen Punkte I. bis III. unverändert bleiben, dahingehend abgeändert, dass es in Punkt IV. richtig zu lauten hat: "Gemäß § 55 Abs 1 bis 3 FPG beträgt die Frist für die freiwillige Ausreise des Beschwerdeführers 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung." und Punkt VI. ersatzlos behoben wird.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (BF) wurde am 08.02.2019 in XXXX bei einer Verkehrskontrolle aufgegriffen und wegen unrechtmäßigen Aufenthalts angezeigt; außerdem bestand der Verdacht einer Beschäftigung entgegen dem AuslBG. Am 26.02.2019 wurde er vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme vernommen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid sprach das BFA aus, dass dem BF ein Aufenthaltstitel gemäß§ 57 AsylG nicht erteilt werde (Spruchpunkt I.). Gleichzeitig erließ es gegen ihn gemäß § 10 Abs 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs 1 Z 1 FPG (Spruchpunkt II.), stellte die Zulässigkeit der Abschiebung nach Serbien fest (Spruchpunkt III.), legte gemäß § 55 Abs 4 FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise fest (Spruchpunkt IV.), erkannte einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung ab (Spruchpunkt V.) und erließ gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 6 und 7 FPG ein dreijähriges Einreiseverbot (Spruchpunkt VI.).

Gegen die Spruchpunkte I., II., V. und VI. dieses Bescheids richtet sich die wegen Verfahrens- und Begründungsmängeln sowie inhaltlicher Rechtswidrigkeit erhobene Beschwerde mit den Anträgen, dieser die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen und eine Beschwerdeverhandlung durchzuführen. Der BF strebt primär die Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" nach den Bestimmungen des NAG an; hilfsweise stellt er einen Aufhebungs- und Rückverweisungsantrag. Er begründet die Beschwerde zusammengefasst damit, dass das BFA nicht berücksichtigt habe, dass seine in Österreich niedergelassene Ehefrau, mit der er seit XXXX.2016 verheiratet sei, schwanger sei und die Geburt im April 2019 erwartet werde; außerdem müsse die am XXXX.2016 geborene gemeinsame Tochter betreut werden. Die behördliche Feststellung, der BF sei einer unerlaubten Erwerbstätigkeit nachgegangen, beruhe auf einem mangelhaften Ermittlungsverfahren. Er sei bei der Verkehrskontrolle mit seinem Bruder und einem Bekannten zu einem Gasthaus unterwegs gewesen. Die Begründung des angefochtenen Bescheids sei schablonenhaft und mangelhaft, die Interessenabwägung der Behörde nicht nachvollziehbar. Der BF habe eine starke Bindung zu Frau und Kind, die er nur durch ein Zusammenleben mit ihnen aufrecht halten könne. Er unterstütze seine kranke Frau, die an Epilepsie und Kreislaufproblemen leide und Pflege und Observanz benötige. Die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens sei gerade bei Kleinkindern von prägender Bedeutung. Der BF beantragt die Einvernahme von seiner Ehefrau, XXXX, sowie von XXXX und XXXX, die gemeinsam mit ihm am 08.02.2019 aufgegriffen worden waren, als Zeugen.

Das BFA legte die Beschwerde und die Akten des Verwaltungsverfahrens dem Bundesverwaltungsgericht (BVwG) vor, wo sie am 23.04.2019 einlangten.

Mit dem Teilerkenntnis vom 26.04.2019 wies das BVwG den Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, zurück, behob Spruchpunkt V. des angefochtenen Bescheids ersatzlos und erkannte der Beschwerde die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs 5 BFA-VG zu.

Aufgrund der Aufforderung des BVwG vom 06.05.2019, Nachweise für die Betretung des BF bei einer unerlaubten Beschäftigung vorzulegen, übermittelte das BFA das E-Mail der Finanzpolizei vom 09.05.2019, wonach kein Verfahren anhängig sei.

Am 13.05.2019 übermittelte der BF dem BVwG auftragsgemäß einen Einkommensnachweis der Ehefrau des BF sowie die Geburtsurkunde der am XXXX.2019 geborenen gemeinsamen Tochter.

Feststellungen:

Der Beschwerdeführer (BF) ist serbischer Staatsangehöriger. Er kam am XXXX in der serbischen Stadt Valjevo zur Welt. Er besuchte in Serbien acht Jahre lang die Grundschule, machte aber keine weitere Ausbildung. Zuletzt lebte er in seiner Heimat in einem gemeinsamen Haushalt mit seinen Eltern, seinem Bruder und seiner Großmutter; er finanzierte seinen Lebensunterhalt durch den gelegentlichen Verkauf von Gebrauchtwaren auf Flohmärkten.

Der BF spricht Serbisch; am 25.10.2016 bestand er eine Deutschprüfung für das Sprachniveau A1.

Am XXXX.2016 heiratete der BF in XXXX die in XXXX lebende serbische Staatsangehörige XXXX, die einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EU" hat, nachdem am XXXX.2016 die gemeinsame Tochter XXXX in XXXX zur Welt gekommen war. Er ist seit 27.10.2016 durchgehend an der Adresse XXXX in XXXX mit Hauptwohnsitz gemeldet.

Der BF hat keinen österreichischen Aufenthaltstitel. Am 27.02.2017 wurde sein Erstantrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" vom 10.11.2016 abgewiesen. Er pendelte zunächst zwischen Serbien und Österreich; zwischendurch besuchte ihn auch seine Ehefrau in Serbien. In seinem am 05.12.2017 ausgestellten und bis 05.12.2027 gültigen serbischen Reisepass befinden sich folgende Grenzkontrollstempel über Ein- und Ausreisen in den bzw. aus dem Schengenraum: 09.12.2017 ein, 17.12.2017 aus, 11.01.2018 ein, 14.01.2018 aus, 02.02.2018 ein, 04.02.2018 aus, 15.02.2018 ein, 17.03.2018 aus, 10.05.2018 ein, 23.05.2018 aus, 27.06.2018 ein, 19.07.2018 aus, 09.08.2018 ein, 15.08.2018 aus, 10.09.2018 ein. Seit der Einreise am 10.09.2018 verließ er das Bundesgebiet nicht mehr, weil seine Ehefrau wieder ein Kind erwartete. Am XXXX.2019 kam die zweite gemeinsame Tochter des BF und seiner Frau, XXXX, in XXXX zur Welt. Die Töchter des BF haben Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte plus".

Die Ehefrau des BF, die an medikamentös behandelter Epilepsie und Borderline-Störung leidet, bezieht seit 2014 Rehabilitationsgeld bzw. Kinderbetreuungsgeld. Damit finanziert sie die Miete für die von ihr, dem BF und den beiden Kindern gemeinsam bewohnte Wohnung in Wien und kommt für den Lebensunterhalt der Familie auf. Der BF ist aufgrund der Mitversicherung mit ihr krankenversichert.

Der BF ist gesund und arbeitsfähig. Er ist strafgerichtlich unbescholten. Abgesehen von seiner Frau und seinen Kindern hat er keine familiären, privaten, sozialen, beruflichen oder gesellschaftlichen Bindungen in Österreich.

Es kann nicht festgestellt werden, dass der BF in Österreich bei einer Beschäftigung betreten wurde, die er nach dem AuslBG nicht ausüben hätte dürfen.

Beweiswürdigung:

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

Name, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit und Geburtsort des BF werden durch seinen (in Kopie vorliegenden Reisepass) belegt. Auch sein Staatsbürgerschaftsnachweis liegt vor. Seine Ausbildung und Erwerbstätigkeit in Serbien werden anhand seiner schlüssigen und nachvollziehbaren Angaben dazu vor dem BFA festgestellt, wo er auch schilderte, dass er in seiner Heimat mit Angehörigen seiner Herkunftsfamilie zusammenlebte.

Serbischkenntnisse des BF sind aufgrund seiner Herkunft und der problemlosen Verständigung mit dem Dolmetscher für diese Sprache plausibel. Das Zeugnis über die Deutschprüfung liegt vor.

Die Heiratsurkunde und die Geburtsurkunden der Töchter des BF wurden vorgelegt, ebenso das Vaterschaftsanerkenntnis für seine ältere Tochter. Die Aufenthaltstitel seiner Ehefrau und seiner Töchter sind im Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister (IZR) dokumentiert, aus dem auch die Abweisung des Antrags des BF auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG hervorgeht. Die vom BF vor dem BFA zunächst aufgestellte Behauptung, seine Frau sei österreichische Staatsbürgerin, wurde schon während der Einvernahme berichtigt (siehe Seite 4 der Niederschrift). Sie und die Kinder XXXX und XXXX sind auch laut dem Zentralen Melderegister (ZMR) serbische Staatsagehörige.

Die Feststellung, dass der BF immer wieder für Besuche bei seiner Ehefrau in das Bundesgebiet einreiste und sie ihn in Serbien besuchte, basiert auf seinen Angaben gegenüber dem BFA, die mit den Grenzkontrollstempeln in seinem Reisepass korrespondieren. Der BF gab die Überschreitung der erlaubten visumfreien Aufenthaltsdauer vor dem BFA zu und begründete sie mit der neuerlichen Schwangerschaft seiner Ehefrau. Die von ihm behauptete Risikoschwangerschaft und Pflegebedürftigkeit seiner Frau können aus dem dazu vorgelegten Bericht des XXXX Krankenhauses der Stadt XXXX vom 25.11.2018 gerade nicht abgeleitet werden (arg "unauffällige Schwangerschaft").

Die Wohnsitzmeldungen des BF und der gemeinsame Haushalt mit seiner Ehefrau und seinen Töchtern in XXXX werden anhand der ZMR-Auszüge festgestellt.

Die Einkünfte der Ehefrau des BF gehen aus dem Versicherungsdatenauszug und den vom BF dazu vorgelegten Unterlagen hervor. Ihre Epilepsieerkrankung wurde vom BF vor dem BFA geschildert und ergibt sich - ebenso wie die Borderline-Störung - aus dem Bericht des XXXX Krankenhauses der Stadt XXXX vom 25.11.2018. Der BF erklärte vor

dem BFA, dass seine Frau mit ihren Einkünften die Miete finanziere und für den Lebensunterhalt der Familie aufkomme. Dies ist nachvollziehbar, zumal keine anderen finanziellen Mittel aktenkundig sind. Die Krankenversicherung des BF in Österreich ergibt sich aus der entsprechenden Behauptung vor dem BFA und der vorgelegten E-Card. Aus dem Versicherungsdatenauszug geht hervor, dass er mit seiner Frau mitversichert ist.

Das Verfahren hat keine Anhaltspunkte für gesundheitliche Probleme oder Einschränkungen der Arbeitsfähigkeit des BF ergeben. Aufgrund seines erwerbsfähigen Alters ist demnach davon auszugehen, dass er gesund und arbeitsfähig ist. Seine strafgerichtliche Unbescholtenheit geht aus dem Strafregister hervor. Anhaltspunkte für über die Feststellungen hinausgehende Anbindungen des BF im Bundesgebiet sind nicht aktenkundig.

Mangels ausreichender Beweisergebnisse kann die dem BF angelastete Beschäftigung entgegen dem AuslBG am 08.02.2019 nicht mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt werden, sodass dazu eine Negativfeststellung getroffen werden muss. Der Umstand, dass er bei der Verkehrskontrolle mit verschmutzten Händen in einem Fahrzeug, in dem sich Winterdienstutensilien befanden, angetroffen wurde, reicht nicht aus, um daraus gesichert ableiten zu können, dass er einer unerlaubten Erwerbstätigkeit nachging, zumal er lediglich beim Mitfahren in einem Auto, aber nicht bei einer konkreten Tätigkeit angetroffen wurde. Auch aus dem in der Anzeige festgehaltenen Kopfnicken des BF zur Schilderung des Fahrzeuglenkers, wonach er und seine beiden Mitfahrer aushilfsweise für das Unternehmen von XXXX tätig seien, kann angesichts der eingeschränkten Deutschkenntnisse des BF nicht auf seine unerlaubte Beschäftigung geschlossen werden. Dazu kommt, dass bei der Finanzpolizei in dieser Angelegenheit laut der Mitteilung vom 09.05.2019 kein Verfahren anhängig war. Da keine Beweise für eine Erwerbstätigkeit des BF im Bundesgebiet vorliegen, kann seine Verantwortung vor dem BFA, er habe nicht gearbeitet, sondern sei nur mit dem Fahrzeuglenker, der ihn auf ein Getränk eingeladen habe, mitgefahren, nicht mit der für eine anderslautende positive Feststellung erforderlichen hohen Wahrscheinlichkeit widerlegt werden.

Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids:

Der BF ist als Staatsangehöriger von Serbien Fremder iSd § 2 Abs 4 Z 1 FPG und Drittstaatsangehöriger iSd § 2 Abs 4 Z 10 FPG. Da er einen biometrischen Reisepass besitzt, ist er 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. Ausgehend von seiner letzten Einreise in den Schengenraum am 10.09.2018 hatte er die erlaubte visumfreie Aufenthaltsdauer bei der Kontrolle am 08.02.2019 bereits deutlich überschritten und hielt sich jedenfalls seit 09.12.2018 gemäß § 31 Abs 1a FPG nicht mehr rechtmäßig in Österreich auf, weil kein Fall des § 31 Abs 1 FPG vorlag.

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 6. Hauptstücks des FPG ("Zurückweisung, Transitsicherung, Zurückschiebung und Durchbeförderung"; §§ 41 ff FPG) fällt. Das BFA hatte daher von Amts wegen die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG prüfen und gemäß § 58 Abs 3 AsylG darüber bescheidmäßig abzusprechen.

Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG liegen hier nicht vor, weil der Aufenthalt des BF nie geduldet iSd § 46a FPG war und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass er Zeuge oder Opfer strafbarer Handlungen oder Opfer von Gewalt wurde. Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids ist daher nicht zu beanstanden.

Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids:

Wird einem Fremden, der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstücks des FPG fällt, von Amts wegen ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 nicht erteilt, ist diese Entscheidung gemäß § 10 Abs 2 AsylG mit einer Rückkehrentscheidung gemäß dem 8. Hauptstück des FPG zu verbinden. Gemäß § 52 Abs 1 Z 1 FPG hat das BFA gegen einen Drittstaatsangehörigen mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält.

Eine Rückkehrentscheidung, die in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingreift, ist zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art 8 Abs 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist (§ 9 Abs 1 BFA-VG). Gemäß Art 8 Abs 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs. Art

8 Abs 2 EMRK legt fest, dass der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft ist, soweit er 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.

Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK sind gemäß§ 9 Abs 2 BFA-VG insbesondere die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob dieser rechtswidrig war (Z 1), das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens (Z 2), die Schutzwürdigkeit des Privatlebens (Z 3), der Grad der Integration (Z 4), die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden (Z 5), die strafgerichtliche Unbescholtenheit (Z 6), Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts (Z 7), die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren (Z 8) und die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (Z 9) zu berücksichtigen. Gemäß § 9 Abs 3 BFA-VG ist über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung 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 NAG) verfügen, unzulässig wäre.

Dabei ist unter Bedachtnahme auf alle Umstände des Einzelfalles eine gewichtende Abwägung des öffentlichen Interesses an einer Aufenthaltsbeendigung mit den gegenläufigen privaten und familiären Interessen des Fremden, insbesondere unter Berücksichtigung der in § 9 Abs 2 BFA-VG genannten Kriterien und unter Einbeziehung der sich aus § 9 Abs 3 BFA-VG ergebenden Wertungen, in Form einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen (VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0198).

Die Rückkehrentscheidung greift in das Privat- und Familienleben des BF ein. Bei der nach§ 9 BFA-VG gebotenen Abwägung ist zu berücksichtigen, dass er ein erhebliches Interesse an einem Verbleib in Österreich hat, vor allem, weil hier seine daueraufenthaltsberechtigte Ehefrau mit den beiden gemeinsamen Töchtern lebt. Seinem Interesse an einer Fortsetzung dieses Familienlebens steht das große öffentliche Interesse an der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften gegenüber. Das Gewicht des Familienlebens des BF wird gemäß § 9 Abs 2 Z 8 BFA-VG dadurch relativiert, dass es zu einem Zeitpunkt entstand, zu dem ihm sein unsicherer Aufenthaltsstatus bekannt war, zumal er nie über eine die erlaubte visumfreie Aufenthaltsdauer übersteigende Aufenthaltserlaubnis in Österreich verfügte.

Dem vergleichsweise kurzen Aufenthalt des BF im Bundesgebiet kommt keine maßgebliche Bedeutung für die Interessenabwägung zu. Er verfügt zwar über grundlegende Deutschkenntnisse, ist in Österreich aber sonst weder beruflich noch sozial oder gesellschaftlich integriert. Er hat nach wie vor eine starke Bindung zu seinem Heimatstaat, wo er einen Großteil seines Lebens verbracht hat, weil er die Landessprache spricht, mit den dortigen Gepflogenheiten vertraut ist sowie familiäre Anknüpfungen und eine Wohnmöglichkeit in seinem Elternhaus hat. Es wird ihm möglich sein, trotz der schwierigen wirtschaftlichen Situation in Serbien wieder einer Erwerbstätigkeit nachzugehen wie vor seiner nunmehrigen Einreise in das Bundesgebiet und für seinen Lebensunterhalt aufzukommen. Da er sich nur kurz außerhalb seines Herkunftsstaats aufhielt, wird er auch ohne Probleme in der Lage sein, sich wieder in die dortige Gesellschaft zu integrieren.

Die strafrechtliche Unbescholtenheit des BF vermag weder sein persönliches Interesse an einem Verbleib in Österreich zu verstärken noch das öffentliche Interesse an der aufenthaltsbeendenden Maßnahme entscheidend abzuschwächen (vgl VwGH 19.04.2012, 2011/18/0253). Abgesehen vom nicht rechtmäßigen Aufenthalt des BF liegen keine Verstöße gegen die öffentliche Ordnung vor, ebensowenig den Behörden zurechenbare überlange Verfahrensverzögerungen.

Eine Trennung von Familienangehörigen, mit denen ein gemeinsames Familienleben im Herkunftsland nicht zumutbar ist, ist im Ergebnis nur dann gerechtfertigt, wenn dem öffentlichen Interesse an der Vornahme einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme insgesamt ein sehr großes Gewicht beizumessen ist, wie etwa bei Straffälligkeit des Fremden oder bei einer von Anfang an beabsichtigten Umgehung der Regeln über den Familiennachzug (vgl.

VwGH 24.09.2019, Ra 2019/20/0446). Da der BF ohne Aufenthaltstitel in das Bundesgebiet einreiste, um hier mit seiner Frau und den gemeinsamen Kindern zusammenzuleben, obwohl sein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG zuvor abgewiesen worden und er wusste, dass er sich nur während der zulässigen visumfreien Aufenthaltsdauer in Österreich aufhalten durfte, liegt eine von Anfang an beabsichtigte Umgehung der Regelungen über den Familiennachzug vor. In dieser Konstellation führen weder die Ehe mit einer in Österreich dauerhaft niedergelassenen serbischen Staatsangehörigen noch die Beziehung zu den gemeinsamen Töchtern dazu, dass unter dem Gesichtspunkt des Art 8 EMRK von einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme Abstand genommen und akzeptiert werden muss, dass der BF mit seinem Verhalten versucht, in Bezug auf seinen Aufenthalt in Österreich vollendete Tatsachen zu schaffen (vgl. dazu etwa VwGH 18.10.2012, 2011/23/0503).

Es wird dem BF möglich sein, das Familienleben mit seiner Frau und seinen Töchtern wieder (wie auch schon vor September 2018) bei wechselseitigen Besuchen fortzusetzen und dabei auch den im Interesse des Kindeswohls liegenden persönlichen Kontakt zu den Kindern zu pflegen. Mit seiner Ehefrau kann er überdies durch diverse Kommunikationsmittel (Telefon, Internet) in Kontakt bleiben, für die die Kinder noch zu klein sind. Da die Ehefrau und die Töchter des BF serbische Staatsangehörige sind und erstere in Österreich nicht erwerbstätig ist, sind häufige Besuche möglich. Es ist ihnen sogar zumutbar, den BF nach Serbien zu begleiten.

Der Befolgung der den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften kommt aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (Art 8 Abs 2 EMRK) durch geordnete Abwicklung des Fremdenwesens ein hoher Stellenwert zu. Das Interesse des BF an einem Verbleib in Österreich ist in seinem Gewicht dadurch gemindert, dass er keine Veranlassung hatte, von einer Erlaubnis zu einem dauernden Aufenthalt auszugehen (ähnlich VwGH 02.09.2019, Ra 2019/20/0407). Bei der Abwägung der gegenläufigen Interessen am Maßstab des Art 8 EMRK ist das BFA zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts des BF im Bundesgebiet sein persönliches Interesse an einem Verbleib überwiegt.

Durch die Rückkehrentscheidung wird Art 8 EMRK im Ergebnis nicht verletzt. Da keine Anhaltspunkte für eine (vorübergehende oder dauerhafte) Unzulässigkeit der Rückkehrentscheidung bestehen, ist Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids zu bestätigen. Da eine Rückkehrentscheidung nicht auf Dauer unzulässig ist, kommt die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 55 AsylG nicht in Betracht. Für den in der Beschwerde beantragten Auftrag, dem BF einen Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" zu erteilen, ist das BVwG nicht zuständig.

Zu Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheids:

Bei der Feststellung nach § 52 Abs 9 FPG, die gleichzeitig mit der Erlassung einer Rückkehrentscheidung vorzunehmen ist, handelt es sich um einen von den übrigen Spruchpunkten des angefochtenen Bescheids trennbaren Spruchteil, der auch separat angefochten werden kann. Da die Beschwerde diesen Spruchpunkt, der primär die Funktion hat, den Zielstaat der Abschiebung festzulegen, nicht bekämpft, ist er vom BVwG nicht zu prüfen, zumal die Rückkehrentscheidung, auf der er aufbaut, bestätigt wurde.

Zu Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 55 Abs 4 FPG hat das BFA von der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, wenn die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 18 Abs 2 BFA-VG aberkannt wurde.

Zwar bekämpft der BF Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheids nicht ausdrücklich. Da aber Spruchpunkt V. über die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung aufgehoben wurde, hat die darauf aufbauende Nichterteilung einer Frist für die freiwillige Ausreise laut Spruchpunkt IV. ihre Grundlage verloren. Kommt es nach Vorlage der Beschwerde - wie hier - zur Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das BVwG, so hat dieses bei Bestätigung der Rückkehrentscheidung im Spruch seines Erkenntnisses gemäß § 55 Abs 1 bis 3 FPG eine Frist für die freiwillige Ausreise festzulegen (Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht § 55 FPG K9).

Da der BF keine besonderen Umstände, die er bei der Regelung seiner persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen hat, vorgebracht und keinen Ausreisetermin bekanntgegeben hat, beträgt die Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 Abs 2 FPG 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung. Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheids ist in diesem Sinn abzuändern.

Spruchpunkt V. des angefochtenen Bescheids wurde im Teilerkenntnis vom 26.04.2019 abschließend behandelt.

Zu Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 53 FPG kann das BFA mit einer Rückkehrentscheidung 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) sowie Islands, Norwegens, der Schweiz und Liechtensteins einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten, erlassen, wenn der Drittstaatsangehörige die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet. 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. Das Vorliegen einer für die Verhängung eines Einreiseverbots relevanten Gefahr ist nach der demonstrativen Aufzählung des § 53 Abs 2 Z 1 bis 9 FPG (soweit hier relevant) 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 AuslBG 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 höchstens fünf Jahre erlassen werden.

Ein Einreiseverbot ist nicht zwingend mit jeder Rückkehrentscheidung zu verbinden (vgl VwGH 04.08.2016, Ra 2016/21/0207). Es ist dann zu erlassen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, der Aufenthalt stelle eine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar. Dabei ist sowohl für die Frage, ob überhaupt ein Einreiseverbot zu verhängen ist, als auch für die Bemessung seiner Dauer eine einzelfallbezogene Gefährdungsprognose vorzunehmen, in die das Gesamtverhalten des Betroffenen einzubeziehen ist. Aufgrund konkreter Feststellungen ist eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick worauf die Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit gerechtfertigt ist. Es ist weiters in Rahmen einer Interessenabwägung zu prüfen, ob private oder familiäre Interessen des Betroffenen der Verhängung eines Einreiseverbots in der konkreten Dauer entgegenstehen (Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht § 53 FPG K 10, 12; vgl. auch VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0289).

Das gegen den BF erlassene Einreiseverbot wurde auf § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 6 und 7 FPG gestützt und mit dem Fehlen ausreichender Unterhaltsmittel und mit der Betretung bei einer unerlaubten Erwerbstätigkeit Anfang Februar 2019 begründet.

Da der BF (auch nach serbischem Recht, siehe Bergmann/Ferid/Henrich, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Serbien, 27) gegenüber seiner Ehefrau, die regelmäßige Einkünfte aus legalen Quellen hat, einen Unterhaltsanspruch hat, ist er nicht als mittellos anzusehen. Ebensowenig wurde er bei einer Beschäftigung entgegen dem AuslBG betreten. Die Tatbestände nach § 53 Abs 2 Z 6 und 7 FPG sind daher nicht erfüllt. Mit dem unrechtmäßigen Aufenthalt des BF ist somit nur eine vergleichsweise geringfügige Gefährdung öffentlicher Interessen verbunden. Da das verhängte dreijährige Einreiseverbot auch in sein Privat- und Familienleben eingreift, zumal sich seine Frau und seine Kinder rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, ist es zu beheben.

§ 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 hier 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, kann die beantragte Beschwerdeverhandlung entfallen. Von deren Durchführung ist keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten. Da das BVwG den in der Beschwerde aufgestellten Behauptungen des BF zu seinem Familienleben in Österreich und dazu, dass er hier keiner unerlaubten Erwerbstätigkeit nachging, folgt, kann auch die Einvernahme der beantragten Zeugen unterbleiben.

Die Revision ist nicht zu zulassen, weil das BVwG keine qualifizierte Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu lösen hatte und sich an der zitierten höchstgerichtlichen Rechtsprechung orientieren konnte. Die bei der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme vorzunehmende Interessenabwägung und die Erstellung einer Gefährdungsprognose können jeweils nur im Einzelfall beurteilt werden (vgl. VwGH 10.07.2019, Ra 2019/19/0186).

Schlagworte

freiwillige Ausreise, Interessenabwägung, öffentliche Interessen,
Resozialisierung, Rückkehrentscheidung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:G314.2217754.1.01

Zuletzt aktualisiert am

04.02.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at