

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/10/22 G311 2224522-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.10.2019

## Entscheidungsdatum

22.10.2019

## Norm

B-VG Art. 133 Abs4

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs2 Z7

## Spruch

G311 2224522-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. Eva WENDLER als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX, geboren am

XXXX, Staatsangehörigkeit: Serbien, vertreten durch RA Dr. Christoph DUNST, gegen Spruchpunkt III. des Bescheides des Bundesamtes für

Fremdenwesen und Asyl vom 20.09.2018, Zahl: XXXX, betreffend

Einreiseverbot zu Recht:

A) Der Beschwerde wird stattgegeben und Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides ersatzlos aufgehoben.

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, zugestellt am 21.09.2019, wurde dem Beschwerdeführer ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt, gegen die Beschwerdeführerin gemäß § 10 Abs. 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG erlassen (Spruchpunkt I.) sowie gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Serbien zulässig ist (Spruchpunkt II.). Gegen den Beschwerdeführer wurde weiters gemäß § 53 Abs. 1 iVm § 53 Abs. 2 Z 7 FPG ein auf die Dauer von vier Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt III.) und einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt

IV.). Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer über keinen Aufenthaltstitel verfüge und die sichtvermerkfreie Aufenthaltsdauer von 90 Tagen innerhalb von 180 Tagen weit überschritten habe. Er verfüge nicht über die Mittel zur Bestreitung seines Lebensunterhalts im Bundesgebiet und sei auch nicht in der Lage, diese Mittel auf legale Weise zu erwirtschaften. Er sei nicht behördlich gemeldet. Weiters wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer angegeben habe, er würde seine Gattin besuchen. Er gehe keiner legalen Beschäftigung nach und sei eine berufliche Integration mangels legaler Beschäftigung nicht möglich. Er habe ein Verhalten gesetzt, dass die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet, sodass eine Rückkehrentscheidung und Einreiseverbot zu erlassen seien. Er habe auch den Tatbestand des § 53 Abs. 2 Z 6 FPG erfüllt, welches die Verhängung eines Einreiseverbotes rechtfertige. Er sei ledig und für niemanden sorgepflichtig. In der rechtlichen Beurteilung wurde unter Bezugnahme auf § 9 Abs. 3 BFA-VG ausgeführt, dass er keine relevanten nahen Familienangehörigen im Bundesgebiet habe. Seine Gattin könne ihn nach Serbien begleiten bzw. dort unterstützen. Er habe seine Gattin zu einem Zeitpunkt kennengelernt, bei welchem ihm bewusst sein musste, dass bei Abwägung zwischen seinem Interesse am Verbleib im Bundesgebiet mit dem Interesse eines geordneten Fremdenwesens sein Interesse nicht schwerer wiegen könne.

Dagegen wurde fristgerecht lediglich gegen Spruchpunkt III. Beschwerde erhoben. Begründend wurde ausgeführt, Spruchpunkte I. und II. seien bereits vollstreckt und erfolge diesbezüglich keine Beschwerde. Der Beschwerdeführer sei seit XXXX.2018 mit einer österreichischen Staatsangehörigen verheiratet (dazu wurden Heiratsurkunde und Personalausweis der Republik Österreich der Gattin des Beschwerdeführers übermittelt). Weiters wurde auf die Widersprüche in der Bescheidbegründung der belangten Behörde, zB Gattin könne den Beschwerdeführer in Serbien unterstützen und er habe keine relevanten nahen Familienangehörigen in Österreich, hingewiesen. Die Gattin beziehe eine Pension in Höhe von Euro

1.153.50 (dazu wurde der Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt vorgelegt), es könne daher nicht von einer Mittellosigkeit des Beschwerdeführers ausgegangen werden. Der Tatbestand des § 53 Abs. 2 Z 7 FPG setzte voraus, dass der Drittstaatsangehörige bei einer Beschäftigung betreten worden sei, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nicht hätte ausüben dürfen. Der Beschwerdeführer sei jedoch im Zuge einer routinemäßigen Verkehrskontrolle von der Polizei angehalten und in einem vermeintlichen Baustellen-Lastkraftfahrzeug betreten worden.

Über den Beschwerdeführer wurde am 14.09.2019 die Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

Der Beschwerdeführer wurde am 25.09.2019 auf dem Luftweg aus dem Bundesgebiet nach Serbien abgeschoben.

Im vorgelegten Verwaltungsakt liegen folgende relevante Unterlagen ein:

\* Festnahmeauftrag der belangten Behörde vom 12.09.2019

\* Niederschrift über die Einvernahme des Beschwerdeführers am 12.09.2019 vor der belangten Behörde. Dabei gab der Beschwerdeführer an: Er befindet sich nicht länger als erlaubt in Österreich, er sei am 19.08.2019 wieder eingereist und habe keinen Einreisestempel erhalten. Seine Frau sei österreichische Staatsangehörige, sie hätten am XXXX.2018 standesamtlich geheiratet, er kenne sie seit Frühjahr 2017. Er habe nicht gearbeitet, im LKW sei er gewesen, da ein Bekannter Baustoffe kaufen wollte und er beim Tragen geholfen habe. Die 1.300,-- Euro, die er heute mitgehabt habe, habe er von seiner Frau bzw. sei das Ersparnis. Derzeit verfüge er über Euro 800,--. Sein Sohn lebe mit seiner Familie in den USA, die Gattin des Beschwerdeführers lebe in Österreich.

\* Reisepasskopien des Beschwerdeführers

\* Abschiebebericht vom 25.09.2019

\* Anzeige der Landespolizeidirektion XXXX vom 30.08.2019. Unter der Rubrik Tatbeschreibung ist vermerkt, dass der Beschwerdeführer in XXXX mit drei weiteren Personen angehalten worden sei. Er habe keinen Reisepass vorweisen können, sei aber im Melderegister seit 12.06.2017 im Bundesgebiet gemeldet. Da seine Identität und die genaue Aufenthaltsdauer nicht genau festgestanden haben, sei er gemäß § 39 FPG vorläufig festgenommen worden. Dann sei die Ehefrau des Beschwerdeführers auf die Polizeiinspektion gekommen und habe seinen Reisepass vorgelegt. Der letzte Einreisestempel stamme aus April 2018. Laut Angaben der Ehefrau wohne er bei ihr und sorge sie für seinen Unterhalt. Der Beschwerdeführer habe die Wohnungsschlüssel sofort vorweisen können.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden dem Bundesverwaltungsgericht vom Bundesamt vorgelegt und langten dort am 18.10.2019 ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der Beschwerdeführer, dessen Identität durch die aktenkundige Kopie des serbischen gültigen biometrischen Reisepasses feststeht, ist Staatsangehöriger von Serbien und somit Drittstaatsangehörige gemäß § 2 Abs. 4 Z 10 FPG.

Der letzte Einreisestempel im Reisepass des Beschwerdeführers in den Schengenraum datiert vom 01.04.2018. Ausreisestempel für den Zeitraum danach liegen nicht vor. Der Beschwerdeführer ist seit 12.01.2017 durchgehend im Bundesgebiet gemeldet.

Der Beschwerdeführer wurde am 30.08.2019 im Zuge einer Verkehrskontrolle in einem Lastkraftfahrzeug befindlich angehalten. Der Beschwerdeführer wurde auf der Grundlage eines Festnahmeauftrages gemäß § 34 Abs. 1 Z 2 BFA-VG vom 12.09.2019 an diesem Tag festgenommen. Über ihn wurde mit Mandatsbescheid vom 13.09.2019, zugestellt am 14.09.2019, die Schubhaft zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

Der Beschwerdeführer wurde am 25.09.2019 auf dem Luftweg aus dem Bundesgebiet nach Serbien abgeschoben.

Er heiratete am XXXX.2018 in XXXX eine österreichische Staatsangehörige. Sie bezieht eine Invaliditätspension in der Höhe von Euro 1153,50. Diese setzt sich wie folgt zusammen: Leistung Euro 636,39; Kinderzuschuss für ein Kind 29,07; Pflegegeld Stufe 1: Euro 157,30; Ausgleichszulage Euro 383,98; abzüglich Krankenversicherungsbeitrag Euro 53,54

Der Beschwerdeführer hat in XXXX mit seiner Gattin in einem gemeinsamen Haushalt gelebt. Der Sohn des Beschwerdeführers lebt mit seiner Familie in den USA. Der Beschwerdeführer verfügte bei seiner Einvernahme am 12.09.2019 über Barmittel in der Höhe von Euro 800,--.

2. Beweiswürdigung:

Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl sowie des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Zur Person und zum Vorbringen der beschwerdeführenden Partei:

Soweit in der gegenständlichen Rechtssache Feststellungen zur Identität und zur Staatsangehörigkeit der Beschwerdeführerin getroffen wurden, beruhen diese auf den im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen, denen in der gegenständlichen Beschwerde nicht entgegengetreten wurde.

Aktenkundig ist darüber hinaus eine Kopie des serbischen Reisepasses der Beschwerdeführerin, an dessen Echtheit und Richtigkeit keine Zweifel entstanden sind.

Das Bundesverwaltungsgericht nahm Einsicht in das Zentrale Melderegister, das Strafregister, das Fremdenregister sowie das Schengener Informationssystem.

Festzuhalten ist, dass der Beschwerdeführer zutreffend auf die teilweise widersprüchlichen Feststellungen der belangten Behörde verwies. Im Übrigen ergibt sich aus den vorgelegten Anzeigen nicht, dass der Beschwerdeführer bei einer illegalen Beschäftigung betreten worden sei. Dass er sich bei seiner Anhaltung in einem Lastkraftfahrzeug befunden, ergibt sich lediglich aus dem eigenen Vorbringen des Beschwerdeführers und dem Vorhalt der belangten Behörde bei der niederschriftlichen Einvernahme. Eine tatsächliche Arbeitsaufnahme wurde vom Beschwerdeführer bestritten, diesbezüglich weitere Erhebungen hat die belangte Behörde nicht angestellt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

Zu den Spruchpunkten I., II. und IV. des angefochtenen Bescheides:

Im gegenständlichen Fall wurde ausschließlich und ausdrücklich gegen das im angefochtenen Bescheid in Spruchpunkt III. erlassene Einreiseverbot Beschwerde erhoben. Damit erwachsen die Spruchpunkte I., II. und IV. in Rechtskraft.

Zu Spruchpunkt III. der angefochtenen Bescheide (Einreiseverbot):

Der mit "Rückkehrsentscheidung" betitelte § 52 FPG lautet wie folgt:

"§ 52. (1) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich

1. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält oder
2. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Rückkehrentscheidungsverfahren binnen sechs Wochen ab Ausreise eingeleitet wurde.

(2) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt unter einem § 10 AsylG 2005) mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn

1. dessen Antrag auf internationalen Schutz wegen Drittstaatsicherheit zurückgewiesen wird,
2. dessen Antrag auf internationalen Schutz sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten abgewiesen wird,
3. ihm der Status des Asylberechtigten aberkannt wird, ohne dass es zur Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten kommt oder
4. ihm der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt wird

und ihm kein Aufenthaltsrecht nach anderen Bundesgesetzen zukommt. Dies gilt nicht für begünstigte Drittstaatsangehörige.

(3) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt unter einem mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn dessen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 55, 56 oder 57 AsylG 2005 zurück- oder abgewiesen wird.

(4) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, hat das Bundesamt mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn

1. nachträglich ein Versagungsgrund gemäß § 60 AsylG 2005 oder § 11 Abs. 1 und 2 NAG eintritt oder bekannt wird, der der Erteilung des zuletzt erteilten Aufenthaltstitels entgegengestanden wäre,
  - 1a. nachträglich ein Versagungsgrund eintritt oder bekannt wird, der der Erteilung des zuletzt erteilten Einreisetitels entgegengestanden wäre oder eine Voraussetzung gemäß § 31 Abs. 1 wegfällt, die für die erlaubte visumfreie Einreise oder den rechtmäßigen Aufenthalt erforderlich ist,
2. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 oder 2 NAG erteilt wurde, er der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht und im ersten Jahr seiner Niederlassung mehr als vier Monate keiner erlaubten unselbständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,
3. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 oder 2 NAG erteilt wurde, er länger als ein Jahr aber kürzer als fünf Jahre im Bundesgebiet niedergelassen ist und während der Dauer eines Jahres nahezu ununterbrochen keiner erlaubten Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,
4. der Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels ein Versagungsgrund (§ 11 Abs. 1 und 2 NAG) entgegensteht oder
5. das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 9 Integrationsgesetz (IntG), BGBl. I Nr. 68/2017, aus Gründen, die ausschließlich vom Drittstaatsangehörigen zu vertreten sind, nicht rechtzeitig erfüllt wurde.

Werden der Behörde nach dem NAG Tatsachen bekannt, die eine Rückkehrentscheidung rechtfertigen, so ist diese verpflichtet dem Bundesamt diese unter Anschluss der relevanten Unterlagen mitzuteilen. Im Fall des Verlängerungsverfahrens gemäß § 24 NAG hat das Bundesamt nur all jene Umstände zu würdigen, die der Drittstaatsangehörige im Rahmen eines solchen Verfahrens bei der Behörde nach dem NAG bereits hätte nachweisen können und müssen.

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes auf Dauer rechtmäßig niedergelassen war und über einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EU" verfügt, hat das Bundesamt eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 die Annahme rechtfertigen, dass dessen weiterer Aufenthalt eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellen würde.

(6) Ist ein nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältiger Drittstaatsangehöriger im Besitz eines Aufenthaltstitels oder

einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaates, hat er sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. Dies hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen. Kommt er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach oder ist seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, ist eine Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 zu erlassen.

(7) Von der Erlassung einer Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 ist abzusehen, wenn ein Fall des § 45 Abs. 1 vorliegt und ein Rückübernahmevertrag mit jenem Mitgliedstaat besteht, in den der Drittstaatsangehörige zurückgeschoben werden soll.

(8) Die Rückkehrentscheidung wird im Fall des § 16 Abs. 4 BFA-VG oder mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar und verpflichtet den Drittstaatsangehörigen zur unverzüglichen Ausreise in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland gemäß unionsrechtlichen oder bilateralen Rückübernahmeverträgen oder anderen Vereinbarungen oder einen anderen Drittstaat, sofern ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht eingeräumt wurde. Im Falle einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung ist § 28 Abs. 2 Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 auch dann anzuwenden, wenn er sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält.

(9) Mit der Rückkehrentscheidung ist 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.

(10) Die Abschiebung eines Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 kann auch über andere als in Abs. 9 festgestellte Staaten erfolgen.

(11) Der Umstand, dass in einem Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung deren Unzulässigkeit gemäß § 9 Abs. 3 BFA-VG festgestellt wurde, hindert nicht daran, im Rahmen eines weiteren Verfahrens zur Erlassung einer solchen Entscheidung neuerlich eine Abwägung gemäß § 9 Abs. 1 BFA-VG vorzunehmen, wenn der Fremde in der Zwischenzeit wieder ein Verhalten gesetzt hat, das die Erlassung einer Rückkehrentscheidung rechtfertigen würde."

Der mit "Einreiseverbot" betitelte § 53 FPG in der Fassung des Fremdenrechts-Änderungsgesetzes 2018 (FrÄG 2018), BGBl. I Nr. 56/2018, lautet wie folgt:

"§ 53. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung kann vom Bundesamt mit Bescheid 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.

(Anm.: Abs. 1a aufgehoben durch BGBl. I Nr. 68/2013)

(2) Ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 ist, vorbehaltlich des Abs. 3, für die Dauer von höchstens fünf Jahren zu erlassen. Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots hat das Bundesamt das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen mit einzubeziehen und zu berücksichtigen, inwieweit der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn der Drittstaatsangehörige

1. wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 20 Abs. 2 der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO), BGBl. Nr. 159, iVm § 26 Abs. 3 des Führerscheinengesetzes (FSG), BGBl. I Nr. 120/1997, gemäß § 99 Abs. 1, 1 a, 1 b oder 2 StVO, gemäß § 37 Abs. 3 oder 4 FSG, gemäß § 366 Abs. 1 Z 1 der Gewerbeordnung 1994 (GewO), BGBl. Nr. 194, in Bezug auf ein bewilligungspflichtiges, gebundenes Gewerbe, gemäß den §§ 81 oder 82 des SPG, gemäß den §§ 9 oder 14 iVm § 19 des Versammlungsgesetzes 1953, BGBl. Nr. 98, oder wegen einer Übertretung des Grenzkontrollgesetzes, des Meldegesetzes, des Gefahrengutbeförderungsgesetzes oder des Ausländerbeschäftigungsgesetzes rechtskräftig bestraft worden ist;

2. wegen einer Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe von mindestens 1 000 Euro oder primären Freiheitsstrafe rechtskräftig bestraft wurde;

3. wegen einer Übertretung dieses Bundesgesetzes oder des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtskräftig bestraft worden ist, sofern es sich dabei nicht um eine in Abs. 3 genannte Übertretung handelt;

4. wegen vorsätzlich begangener Finanzvergehen oder wegen vorsätzlich begangener Zu widerhandlungen gegen devisenrechtliche Vorschriften rechtskräftig bestraft worden ist;
5. wegen eines Verstoßes gegen die Vorschriften, mit denen die Prostitution geregelt ist, rechtskräftig bestraft worden ist;
6. den Besitz der Mittel zu seinem Unterhalt nicht nachzuweisen vermag;
7. bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem AusIBG nicht ausüben hätte dürfen, es sei denn, der Drittstaatsangehörige hätte nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben dürfen und für die Beschäftigung, bei der der Drittstaatsangehörige betreten wurde, wäre keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen;
8. eine Ehe geschlossen oder eine eingetragene Partnerschaft begründet hat und sich für die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltstitels, für den Erwerb oder die Aufrechterhaltung eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts, für den Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft, zwecks Zugangs zum heimischen Arbeitsmarkt oder zur Hintanhaltung aufenthaltsbeendender Maßnahmen auf diese Ehe oder eingetragene Partnerschaft berufen, aber mit dem Ehegatten oder eingetragenen Partner ein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK nicht geführt hat oder
9. an Kindes statt angenommen wurde und die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltstitels, der Erwerb oder die Aufrechterhaltung eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts, der Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft, der Zugang zum heimischen Arbeitsmarkt oder die Hintanhaltung aufenthaltsbeendender Maßnahmen ausschließlicher oder vorwiegender Grund für die Annahme an Kindes statt war, er jedoch das Gericht über die wahren Verhältnisse zu den Wahleltern getäuscht hat.

(3) Ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 ist 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 nachgesesehenen 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 gutheißen.

(4) Die Frist des Einreiseverbotes beginnt mit Ablauf des Tages der Ausreise des Drittstaatsangehörigen.

(5) Eine gemäß Abs. 3 maßgebliche Verurteilung liegt nicht vor, wenn sie bereits getilgt ist. § 73 StGB gilt.

(6) Einer Verurteilung nach Abs. 3 Z 1, 2 und 5 ist 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."

Der mit "Schutz des Privat- und Familienlebens" betitelte § 9 BFA-VG in der Fassung FrÄG 2018, BGBl. I Nr. 56/2018, lautet wie folgt:

"§ 9. (1) Wird durch eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen, so ist die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

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

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

2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens,

3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens,

4. der Grad der Integration,

5. die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden,

6. die strafgerichtliche Unbescholtenseit,

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

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

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

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

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

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits fünf Jahre, aber noch nicht acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf mangels eigener Mittel zu seinem Unterhalt, mangels ausreichenden Krankenversicherungsschutzes, mangels eigener

Unterkunft oder wegen der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft eine Rückkehrentscheidung gemäß §§ 52 Abs. 4 iVm 53 FPG nicht erlassen werden. Dies gilt allerdings nur, wenn der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, die Mittel zu seinem Unterhalt und seinen Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint.

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

Im konkreten Fall ergibt sich daraus:

Das Bundesverwaltungsgericht verkennt nicht, dass ein unrechtmäßiger Aufenthalt im Bundesgebiet und eine ohne arbeitsmarktrechtlicher Bewilligung ausgeübte Erwerbstätigkeit eine Gefährdung öffentlicher Interessen darstellen (VwGH 26.01.2017, Ra 2016/21/0371).

Der bloße Vorwurf, ein Drittstaatsangehöriger sei einer Beschäftigung nachgegangen, obwohl ihm der dafür erforderliche Aufenthaltstitel bzw. die erforderliche Beschäftigungsbewilligung nicht erteilt worden sei, erfüllt § 53 Abs. 2 Z 7 FPG nicht. Der Tatbestand setzt voraus, dass der Drittstaatsangehörige - wenn auch im Gegensatz zur Rechtslage vor dem FrÄG 2011 nicht mehr unbedingt durch bestimmte Organe der Abgabenbehörde, des Arbeitsmarktservice oder des öffentlichen Sicherheitsdienstes - bei einer Beschäftigung "betreten" wird, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AusIBG) nicht hätte ausüben dürfen (vgl. VwGH 18.3.2014, 2013/22/0332, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung zur Vorgängerbestimmung des § 60 Abs. 2 Z 8 iVm Abs. 5 FrPolG 2005 idF vor dem FrÄG 2011). Es bedarf daher zumindest der Feststellung der nach dem AusIBG nicht zulässigen Beschäftigung aufgrund einer Nachschau durch die dafür berufenen Behörden (VwGH 24.05.2018, Ra 2017/19/0311).

Eine derartige Feststellung liegt im Gegenstand nicht vor.

In der Bescheidbegründung hat die belangte Behörde hilfsweise auch angeführt, dass der Beschwerdeführer nicht über ausreichend Existenzmittel verfüge.

Die aus einer Verwirklichung des Tatbestandes des§ 53 Abs. 2 Z 6 FPG grundsätzlich abzuleitende Gefährdung öffentlicher Interessen ist deshalb reduziert, weil der Fremde gegenüber seiner nunmehrigen Ehefrau einen Unterhaltsanspruch hat. Vor diesem Hintergrund käme die Verhängung eines Einreiseverbotes gegen den Fremden nur dann in Betracht, wenn mit diesem Verbot tatsächlich kein Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Fremden einhergehen würde (VwGH 30.08.2018, Ra 2018/21/0129 mwN).

Die Ehegattin bezieht eine Invaliditätspension und Pflegegeld der Stufe 1, es liegt bei ihr daher eine gesundheitliche Beeinträchtigung vor. Die belangte Behörde ist gegenständlich nicht vom Vorliegen einer Aufenthaltsehe ausgegangen.

Im Lichte der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes war unter Berücksichtigung der Erwägungen zur familiären Situation des Beschwerdeführers spruchgemäß zu entscheiden.

Zum Entfall der mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den bisherigen Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen nicht den Tatsachen entspricht. Im Übrigen gilt § 24 VwGVG.

Der Sachverhalt ist im Gegenstand aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt, weshalb gemäß 21 Abs. 7 BFA-VG eine mündliche Verhandlung unterbleiben konnte.

Zu Spruchteil B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG 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 ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Zulässigkeit eines Einreiseverbots sowie zur Interessenabwägung

nach Art. 8 EMRK ab, noch fehlt es dazu an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes noch ist diese Rechtsprechung als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen somit keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der gegenständlich zu lösenden Rechtsfragen vor.

**Schlagworte**

Behebung der Entscheidung, Voraussetzungen, Wegfall der Gründe

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:G311.2224522.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

13.02.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)