jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2019/11/14 G310 2225262-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.11.2019

Entscheidungsdatum

14.11.2019

Norm

B-VG Art. 133 Abs4
FPG §53 Abs1
FPG §53 Abs3 Z1

Spruch

G310 2225262-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Gaby WALTNER über die Beschwerde von XXXX, geboren am XXXX, serbischer Staatsangehöriger, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung (Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH), gegen den Bescheid des Bundesamts für

Fremdenwesen und Asyl vom 15.10.2019, Zahl: XXXX, betreffend die Erlassung einer Rückkehrentscheidung und eines Einreiseverbots zu

Recht:

A) Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und der angefochtene

Bescheid dahin abgeändert, dass Spruchpunkt IV. zu lauten hat:

"Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG wird gegen den Beschwerdeführer ein auf die Dauer von sieben Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen."

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (BF) wurde am 06.05.2019 im Bundesgebiet festgenommen. Am 09.05.2019 wurde über ihn die Untersuchungshaft verhängt. Mit dem Urteil des Landesgerichts für Strafsachen XXXX vom XXXX09.2019, XXXX, wurde er wegen Suchtgifthandels zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren verurteilt.

Mit Schreiben vom 14.06.2019 wurde er vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) aufgefordert, zur beabsichtigten Erlassung einer Rückkehrentscheidung und eines Einreiseverbots Stellung zu nehmen. Er erstattete keine Stellungnahme.

Mit dem im Spruch angeführten Bescheid wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt und gemäß § 10 Abs. 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung nach Serbien zulässig ist (Spruchpunkt II.), gemäß § 55 Abs. 4 FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise eingeräumt und einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.) und gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG gegen den BF ein zehnjähriges Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt IV.). Dies wurde im Wesentlichen mit dem nicht rechtmäßigen Aufenthalt des BF im Bundesgebiet, mit seiner strafgerichtlichen Verurteilung und mit dem Fehlen beruflicher, privater oder familiärer Anknüpfungspunkte begründet.

Dagegen richtet sich die Beschwerde des BF mit den Anträgen, eine mündliche Verhandlung anzuberaumen, den angefochtenen Bescheid zu beheben, festzustellen, dass die Frist für eine freiwillige Ausreise gewährt werde, in eventu die Dauer des Einreiseverbots zu verkürzen bzw. den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben und zur neuerlichen Entscheidung an das BFA zurückzuverweisen. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass eine unrichtige rechtliche Beurteilung erfolgt und ein mangelhaftes Ermittlungsverfahren geführt worden sei. Der BF sei erstmalig strafrechtlich in Erscheinung getreten und bereue diese Straftat. Auch habe man die Milderungsgründe bei der Strafbemessung nicht berücksichtigt.

Die Beschwerde und die Verwaltungsakten wurden dem Bundesverwaltungsgericht (BVwG) vorgelegt, wo sie am 12.11.2019 einlangten.

Feststellungen:

Der BF ist serbischer Staatsbürger. Er spricht Serbisch. Er ist ledig und es treffen ihn keine Sorgepflichten. Erkrankungen oder Einschränkungen seiner Arbeitsfähigkeit können ebenfalls nicht festgestellt werden. Er verfügt über kein Vermögen oder Einkommen. Er hat finanzille Verbindlichkeiten in der Höhe von EUR 10.000,00 an Spielschulden.

Zu einem nicht mehr näher feststellbaren Zeitpunkt reiste der BF in Österreich ein, wo er sich bis zu seiner Festnahme ohne Wohnsitzmeldung aufhielt. Ihm wurde nie ein österreichischer Aufenthaltstitel erteilt. Er ging in Österreich keiner legalen Erwerbstätigkeit nach.

Wesentliche familiäre oder soziale Bindungen des BF in Österreich können nicht festgestellt werden, ebenso wenig eine sprachliche, berufliche oder gesellschaftliche Integration.

Der BF wurde in Österreich einmal strafgerichtlich verurteilt. Seiner rechtskräftigen Verurteilung liegt zugrunde, dass er im Zeitraum von Dezember 2018 bis 06.05.2019 in XXXX vorschriftswidrig Suchtgift in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge, und zwar 1.500 Gramm Heroin (Wirkstoff: Diacetylmorphin) mit einem durchschnittlichen Wirkstoffgehalt von zumindest 12% Heroin, 0,5% Acetylcodein und 0,5% Monoacetylmorphin, in zahlreichen Angriffen durch gewinnbringenden Verkauf zu einem Grammpreis zwischen EUR 15,00 und EUR 20,00 an teilweise bekannte und teilweise unbekannte Abnehmer überlassen bzw. dies versucht hat. Weiters hat der BF mit einem weiteren serbischen Staatsbürger vorschriftswidrig Suchtgift in einer das Fünfzehnfache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge mit dem Vorsatz erworben und besessen, dass es in Verkehr gesetzt werde, und zwar 104 Gramm Heroin mit einem Wirkstoffgehalt von zumindest 54,8% Heroin, 2,89% Acetylcodein und 0,4% Monoacetylmorphin, enthaltend sohin 55,7 Gramm Heroin, 2,95 Gramm Acetylcodein und zumindest 0,3 Gramm Monoacetylmorphin, indem sie dieses für einen späteren Verkauf in ihrer Wohnung in XXXX aufbewahrten.

Der BF hat dadurch das Verbrechen des Suchtgifthandels nach §§ 28a Abs. 1 fünfter Fall, Abs. 4 Z 3 SMG, 15 StGB und das Verbrechen der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs. 1 erster und zweiter Fall, Abs. 2 SMG begangen und wurde unter Anwendung des § 28 Abs. 1 StGB jeweils nach § 28a Abs. 4 SMG (Strafrahmen von einem bis zu fünfzehn Jahren) zu einer Freiheitsstrafe im Ausmaß von 3 Jahren verurteilt. Bei der Strafzumessung wurde das

Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen und die mehrfachen Tatangriffe als erschwerend gewertet. Mildernd wirkten sich das umfassende reumütige Geständnis, die Sicherstellung eines Teils des Suchtgifts, der Umstand, dass es teilweise beim Versuch geblieben ist und der bisher ordentliche Lebenswandel aus.

Den Entscheidungsgründen ist zu entnehmen, dass der BF und der andere serbische Staatsangehörige aufgrund ihrer schlechten finanziellen Situation beschlossen haben, nach XXXX zu reisen und hier Heroin gewinnbringend zu verkaufen, wobei zumindest nach Laienart wussten, dass in Heroin verbotene Substanzen enthalten sind. Ebenso wussten sie um die Qualität des überlassenen Suchtgifts Bescheid. Ebenso war es den Beiden bewusst, dass sie nicht berechtigt waren, Suchtgift zu verkaufen.

Der BF verbüßt die über ihn verhängte Freiheitsstrafe in der Justizanstalt XXXX.

Beweiswürdigung:

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

Die Identität des BF und die Feststellungen zu seinen persönlichen Verhältnissen beruhen auf den im Akt in Kopie aufliegendem Reisepass des BF, den entsprechenden Konstatierungen im Strafurteil und der Beschwerde.

Serbischkenntnisse des BF sind aufgrund seiner Herkunft plausibel. Eine Verständigung mit der Dolmetscherin für diese Sprache war im Strafverfahren offenbar problemlos möglich.

Es sind keine Anhaltspunkte für gesundheitliche Probleme des BF, der in einem erwerbsfähigen Alter ist.

Weder der Beschwerde noch dem übrigen Akteninhalt lässt sich entnehmen, dass der BF je über eine Aufenthaltsgenehmigung in Österreich verfügte oder hier legal erwerbstätig war. Im Fremdenregister ist weder ein Aufenthaltstitel noch ein entsprechender Antrag gespeichert.

Da im Zentralen Melderegister (ZMR) nur eine Wohnsitzmeldung des BF in der Justizanstalt XXXX ersichtlich sind, ist davon auszugehen, dass er sich von seiner Einreise bis zu seiner Inhaftierung ohne Wohnsitzmeldung im Bundesgebiet aufhielt. Wann der BF tatsächlich in das Bundesgebiet eingereist ist, lässt sich anhand des Akteninhaltes nicht feststellen und erfolgten diesbezüglich auch keine Ausführungen in der Beschwerde.

Die Feststellungen zu den vom BF begangenen Straftaten, zu seiner Verurteilung, den Entscheidungsgründen und zu den Erschwerungs- und Milderungsgründen basieren auf dem Strafurteil. Die Rechtskraft wird auch durch das Strafregister belegt, in dem keine weiteren Verurteilungen des BF aufscheinen.

Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A)

Die Behörde hat dadurch, dass sie den BF nach der Verhängung der Untersuchungshaft schriftlich über das Ergebnis der Beweisaufnahme (im Wesentlichen darüber, dass er wegen des Verdachts des Suchtgifthandels in Untersuchungshaft sei, dass bei seiner rechtskräftigen Verurteilung geplant sei, gegen ihn eine Rückkehrentscheidung und ein Einreiseverbot zu erlassen und dass vom Fehlen familiärer, sozialer und beruflicher Bindungen im Bundesgebiet ausgegangen würde) informierte, zur schriftlichen Stellungnahme innerhalb von zehn Tagen aufforderte und konkrete Fragen dazu an ihn richtete, ihrer Verpflichtung zur Wahrung des Parteiengehörs entsprochen.

Eine allfällige Verletzung des Parteiengehörs im Verfahren vor der Verwaltungsbehörde wurde aber jedenfalls durch die mit Beschwerde an das BVwG verbundene Möglichkeit einer Stellungnahme saniert, weil der angefochtene Bescheid die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens vollständig wiedergibt (vgl VwGH 24.10.2017, Ra 2016/06/0104).

Der in der Beschwerde behauptete Verfahrensmangel liegt daher nicht vor.

Zu Spruchpunkt I des angefochtenen Bescheids:

Der BF ist als Staatsangehöriger von Serbien Drittstaatsangehöriger iSd § 2 Abs 4 Z 10 FPG.

Der Aufenthalt eines Fremden in Österreich ist gemäß § 31 Abs. 1a FPG nicht rechtmäßig, wenn kein Fall des § 31 Abs. 1 FPG vorliegt. Gemäß § 31 Abs. 1 Z 1 FPG halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie rechtmäßig eingereist sind und während ihres Aufenthalts Befristungen und Bedingungen des Einreisetitels oder des visumfreien Aufenthalts oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte

Aufenthaltsdauer eingehalten haben. Die übrigen Fälle des rechtmäßigen Aufenthalts nach § 31 Abs. 1 FPG (Aufenthaltsberechtigung nach dem NAG, Aufenthaltstitel eines anderen Vertragsstaates, asylrechtliches Aufenthaltsrecht, arbeitsrechtliche Bewilligung) kommen hier nicht in Betracht, weil keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass einer dieser Tatbestände erfüllt sein könnte.

Serbische Staatsangehörige, die Inhaber eines biometrischen Reisepasses sind, sind gemäß Art 1 Abs. 2 iVm Anhang II Visumpflichtverordnung (Verordnung [EG] Nr. 539/2001 ABl Nr L81 vom 21.3.2001, S 1, idgF; vgl § 2 Abs 4 Z 20 FPG) von der Visumpflicht für einen Aufenthalt, der 90 Tage je Zeitraum von 180 Tage nicht überschreitet, befreit.

Unabhängig von einer möglichen Überschreitung der erlaubten visumfreien Aufenthaltsdauer hielt sich der BF jedenfalls nicht rechtmäßig in Österreich auf, weil er in Wien mit Suchtgift handelte und somit die Bedingungen für den visumfreien Aufenthalt nicht einhielt. Dazu gehört gemäß Art 6 Abs. 1 lit e Schengener Grenzkodex (Verordnung [EU] 2016/399 ABl. Nr. L 77 vom 9.3.2016 idgF) und Art 5 Abs. 1 lit e SDÜ (Schengener Durchführungsübereinkommen; vgl § 2 Abs. 4 Z 6 FPG) unter anderem, dass er keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellt. Schon die Absicht der Begehung einer Straftat reicht aus, um ein gefährdendes Verhalten iSd Art 6 Abs. 1 lit e Schengener Grenzkodex und Art 5 Abs. 1 lit e Schengener Durchführungsübereinkommen anzunehmen. Das BFA ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass sich der BF nicht rechtmäßig in Österreich aufhielt.

Wenn ein Fremder sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstücks des FPG fällt, ist gemäß § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG von Amts wegen die Erteilung einer "Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz" gemäß § 57 AsylG zu prüfen. Gemäß § 58 Abs. 3 AsylG ist darüber im verfahrensabschließenden Bescheid abzusprechen.

Eine Aufenthaltsberechtigung gemäß § 57 Abs. 1 AsylG ist Drittstaatsangehörigen, die sich im Bundesgebiet aufhalten, zu erteilen, wenn entweder der Aufenthalt gemäß § 46a Abs. 1 Z 1 oder Z 3 FPG seit mindestens einem Jahr geduldet ist und die Voraussetzungen weiterhin vorliegen, sofern sie keine Gefahr für die Allgemeinheit oder Sicherheit sind und nicht wegen eines Verbrechens verurteilt wurden, oder zur Gewährleistung der Strafverfolgung oder zur Geltendmachung und Durchsetzung von damit im Zusammenhang stehenden zivilrechtlichen Ansprüchen. Letztlich ist ein solcher Aufenthaltstitel auch Opfern von Gewalt zu erteilen, wenn eine einstweilige Verfügung nach § 382b EO ("Schutz vor Gewalt in Wohnungen") oder nach § 382e EO ("Allgemeiner Schutz vor Gewalt") erlassen wurde oder hätte erlassen werden können, wenn dies zum Schutz vor weiterer Gewalt erforderlich ist.

Der Aufenthalt des BF in Österreich war zu keiner Zeit geduldet. Anhaltspunkte dafür, dass sein Aufenthalt zur Gewährleistung der Strafverfolgung oder zur Geltendmachung und Durchsetzung von damit im Zusammenhang stehenden zivilrechtlichen Ansprüchen erforderlich ist oder dass er Opfer von Gewalt wurde, liegen nicht vor. Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung gemäß § 57 AsylG liegen nicht vor.

Wird einem Fremden, der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, von Amts wegen ein Aufenthaltstitel gemäß§ 57 AsylG nicht erteilt, so ist diese Entscheidung gemäß§ 10 Abs. 2 AsylG mit einer Rückkehrentscheidung zu verbinden. Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG hat das Bundesamt gegen einen Drittstaatsangehörigen mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält.

Unter dem Gesichtspunkt des Art 8 EMRK ist die Verhältnismäßigkeit der Rückkehrentscheidung am Maßstab des§ 9 BFA-VG zu prüfen. Nach dessen Abs. 1 ist (ua) die Erlassung einer Rückkehrentscheidung gemäß§ 52 FPG, die in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingreift, nur zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist. Bei Beurteilung dieser Frage 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).

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 Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden 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.

Über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist gemäß § 9 Abs. 3 BFA-VG jedenfalls begründet abzusprechen, insbesondere im Hinblick darauf, ob diese auf Dauer unzulässig ist. Die Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung ist nur dann von 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 schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger und Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht (§§ 45 und 48 oder 51 ff NAG) verfügen, unzulässig wäre.

Gemäß § 58 Abs. 2 AsylG ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels aus Gründen des Art 8 EMRK gemäß§ 55 AsylG nur dann von Amts wegen zu prüfen, wenn eine Rückkehrentscheidung auf Grund des § 9 Abs. 1 bis 3 BFA-VG rechtskräftig auf Dauer für unzulässig erklärt wird.

Die Rückkehrentscheidung greift nicht in das Privat- und Familienleben des BF ein. Seinem allfälligen Interesse an einem Verbleib in Österreich steht das große öffentliche Interesse an einer Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften und an der Verhinderung strafbarer Handlungen gegenüber. Die für die Integration wesentliche soziale Komponente wird durch die vom BF begangenen Straftaten erheblich beeinträchtigt. Allfällige Sozialkontakte des BF zu in Österreich lebenden Personen können auch durch Besuche in Serbien (oder in anderen, nicht vom Einreiseverbot umfassten Staaten) und durch grenzüberschreitende Kommunikationsmittel (z.B. Telefon, Internet, E-Mail) aufrechterhalten werden.

Der BF ist in Österreich weder beruflich noch gesellschaftlich integriert. Er hat nach wie vor starke Bindungen zu seinem Herkunftsstaat, wo er den Großteil seines bisherigen Lebens verbrachte. Er beherrscht die dort übliche Sprache und ist mit den Gepflogenheiten vertraut. Es wird ihm daher möglich sein, sich ohne größere Probleme wieder in die Gesellschaft seines Herkunftsstaates zu integrieren.

Aufgrund der Suchtgiftdelinquenz des BF überwiegen die öffentlichen Interessen an der Aufenthaltsbeendigung die vergleichsweise geringen Interessen des BF an einem Verbleib in Österreich. In Anbetracht der über den BF verhängten Haftstrafe von 3 Jahren, der mit der Begehung von Suchtmitteldelikten verbundenen Wiederholungsgefahr sowie des Umstands, dass der BF erwachsen, gesund und arbeitsfähig ist und keine Berechtigung für einen längeren Aufenthalt in Österreich hat, kommt die Aufhebung der Rückkehrentscheidung nicht in Betracht, zumal diese Maßnahme zur Verwirklichung der in Art 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele, namentlich zur Verteidigung der Ordnung, Verhinderung von strafbaren Handlungen sowie zum Schutz der Gesundheit und der Rechte und Freiheiten anderer, geboten ist. Das Ergebnis der vom BFA vorgenommenen Abwägung der gegenläufigen Interessen ist somit nicht zu beanstanden. Durch die Rückkehrentscheidung wird Art 8 EMRK im Ergebnis nicht verletzt. Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides ist demnach zu bestätigen.

Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids:

Gleichzeitig mit einer Rückkehrentscheidung ist gemäß § 52 Abs. 9 FPG festzustellen, dass eine Abschiebung des Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 FPG in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist, es sei denn, dass dies aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen nicht möglich ist.

Gemäß § 50 Abs. 1 FPG ist die Abschiebung Fremder in einen Staat unzulässig, wenn dadurch Art 2 EMRK oder Art 3 EMRK oder das Protokoll Nr. 6 oder Nr. 13 zur EMRK verletzt würde oder für sie als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder

innerstaatlichen Konflikts verbunden wäre. Gemäß § 50 Abs. 2 FPG ist die Abschiebung in einen Staat unzulässig, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass dort ihr Leben oder ihre Freiheit aus Gründen ihrer Rasse, ihrer Religion, ihrer Nationalität, ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder ihrer politischen Ansichten bedroht wäre. Gemäß § 50 Abs. 3 FPG ist die Abschiebung in einen Staat unzulässig, solange ihr die Empfehlung einer vorläufigen Maßnahme durch den EGMR entgegensteht.

Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze ist die Abschiebung des BF in seinen Herkunftsstaat zulässig. Die Unzulässigkeit der Abschiebung wird in der Beschwerde nicht einmal ansatzweise behauptet. Es liegen unter Berücksichtigung der Situation in Serbien und der Lebensumstände des BF keine konkreten Gründe vor, die eine Abschiebung unzulässig machen würden, zumal er sein bisheriges Leben dort verbracht hat.

Da die Voraussetzungen für die Abschiebung des BF nach Serbien vorliegen, ist auch Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids zu bestätigen.

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. Gemäß § 55 Abs. 4 FPG ist von der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, wenn die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 BFA-VG aberkannt wurde. Der BF, welcher Spielschulden in der Höhe von EUR 10.000,00 hat, handelte mit einer großen Menge eines äußerst gefährlichen Suchtgifts, um sich so Einkünfte zu verschaffen. Daher ist seine sofortige Ausreise im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit notwendig, zumal sich aus dem oben Gesagten ergibt, dass die Voraussetzungen für die amtswegige Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das BVwG gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG nicht erfüllt sind.

Die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und die Nichtgewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise sind daher nicht korrekturbedürftig.

Zu Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 53 FPG kann 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, verbunden werden, wenn der Drittstaatsangehörige die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet. Die Dauer des Einreiseverbots ist abhängig vom bisherigen Verhalten des Drittstaatsangehörigen. Geht von ihm eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit oder ein anderes in Art 8 Abs 2 EMRK genanntes öffentliches Interesse aus, kann gemäß § 53 Abs. 3 FPG ein Einreiseverbot für bis zu zehn Jahre verhängt werden. Dies ist (soweit hier relevant) insbesondere dann der Fall, wenn der Drittstaatsangehörige von einem Gericht rechtskräftig zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten verurteilt wurde (§ 53 Abs. 3 Z 1 erster Fall FPG). Bei einer Verurteilung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren kann gemäß § 53 Abs. 3 Z 5 FPG sogar ein unbefristetes Einreiseverbot erlassen werden.

Ein Einreiseverbot ist nicht zwingend mit jeder Rückkehrentscheidung zu verbinden, sondern steht im Ermessen der Behörde (vgl VwGH 04.08.2016, Ra 2016/21/0207). Es ist dann zu erlassen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen sei eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit. 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 schwerwiegenden Gefährdung öffentlicher Interessen gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung und Bestrafung des Betroffenen abzustellen, sondern auf die Art und Schwere der zugrunde liegenden Straftaten und das Persönlichkeitsbild, das sich daraus ergibt. Es ist im 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; VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0289).

In Anwendung dieser Grundsätze hat das BFA zu Recht die Erfüllung des Tatbestands des§ 53 Abs. 3 Z 1 FPG bejaht. Der BF begann angesichts seiner tristen finanziellen Situation mit Heroin zu handeln und setzte dieses Verhalten über mehrere Monate hinweg fort. Der Verwaltungsgerichtshof hat in Bezug auf Suchtgiftdelinquenz wiederholt festgehalten, dass diese ein besonders verpöntes Fehlverhalten darstellt, bei dem erfahrungsgemäß eine hohe Wiederholungsgefahr gegeben ist und an dessen Verhinderung ein besonders großes öffentliches Interesse besteht (VwGH 23.02.2016, Ra 2015/01/0249 mwN). Das hier vorliegende Verbrechen des Suchtgifthandels gemäß § 28a SMG stellt eine qualifizierte Form von Suchtgiftkriminalität dar (vgl VwGH 30.08.2017, Ra 2017/18/0155). Der BF wollte sich durch den Handel mit einem der gefährlichsten Suchtgifte finanziell bereichern und nahm dafür die Schädigung der Gesundheit anderer Personen in Kauf.

Dem BFA ist dahin beizupflichten, dass der Aufenthalt des BF eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstellt, die ein Einreiseverbot erforderlich macht, obwohl er erstmals strafgerichtlich verurteilt wurde und erstmals eine Freiheitsstrafe verbüßt. Aufgrund der schwerwiegenden Suchtmitteldelinquenz ist in Verbindung mit dem Fehlen eines legalen Einkommens Wiederholungsgefahr anzunehmen. Da sich der BF noch in Haft befindet, kann nicht von einem Wegfall oder einer wesentlichen Minderung der von ihm ausgehenden Gefährlichkeit ausgegangen werden. Dazu bedarf es grundsätzlich eines längeren Zeitraums des Wohlverhaltens, wobei in erster Linie das gezeigte Wohlverhalten in Freiheit maßgeblich ist (VwGH 27.04.2017, Ra 2016/22/0094).

Die Verhinderung strafbarer Handlungen, insbesondere von Suchtgiftdelikten, ist vor dem Hintergrund der verheerenden Schäden und Folgen in der Gesellschaft, zu denen der Konsum von Suchtgiften führt, ein Grundinteresse der Gesellschaft zum Schutz und zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit.

Es ist aber zu berücksichtigten, dass das Strafgericht den Strafrahmen nicht einmal zur Hälfte ausschöpfte. Ein Einreiseverbot in der maximalen Dauer von zehn Jahren steht außer Relation zu der über den BF verhängten Freiheitsstrafe, dem Unrechtsgehalt der von ihm begangenen Taten unter Berücksichtigung aller Milderungs- und Erschwerungsgründe. Dabei ist insbesondere auch zu berücksichtigen, dass der BF zum ersten Mal straffällig wurde und ein umfassendes Geständnis ablegte. Demgemäß ist die Dauer des Einreiseverbots auf sieben Jahre zu reduzieren.

Ein Einreiseverbot in dieser Dauer ist notwendig, aber auch ausreichend, um der vom BF ausgehenden Gefährlichkeit wirksam zu begegnen und eine nachhaltige Änderung seines Verhaltens und seiner Einstellung zu den rechtlich geschützten Werten zu bewirken. Dadurch bleibt auch die Möglichkeit gewahrt, auf eine neuerliche bzw. noch schwerere Delinquenz mit einem entsprechend längeren Einreiseverbot reagieren zu können. Eine weitere Reduktion scheitert allerdings an der Schwere der vom BF begangenen Straftaten. Insoweit ist Spruchpunkt IV. des Bescheids in teilweiser Stattgebung der Beschwerde abzuändern.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

§ 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. Diese Regelung steht im Einklang mit Art 47 Abs 2 GRC. Bei der Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen kommt der Verschaffung eines persönlichen Eindrucks im Rahmen einer mündlichen Verhandlung zwar besondere Bedeutung zu, und zwar sowohl in Bezug auf die Gefährdungsprognose als auch in Bezug auf die für die Abwägung nach Art 8 EMRK sonst relevanten Umstände. Daraus ist aber noch keine generelle Pflicht zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Verfahren über aufenthaltsbeendende Maßnahmen abzuleiten. In eindeutigen Fällen, in denen bei Berücksichtigung aller zugunsten des Fremden sprechenden Fakten auch dann für ihn kein günstigeres Ergebnis zu erwarten ist, wenn sich das BVwG von ihm einen (positiven) persönlichen Eindruck verschafft, kann auch eine beantragte Verhandlung unterbleiben (VwGH 26.01.2017, Ra 2016/21/0233).

Da der entscheidungswesentliche Sachverhalt nicht klärungsbedürftig ist und auch bei einem positiven Eindruck vom BF bei einer mündlichen Verhandlung kein Entfall der Rückkehrentscheidung oder eine weitere Herabsetzung oder ein Entfall des Einreiseverbots möglich wäre, konnte hier eine mündliche Verhandlung unterbleiben. Von deren Durchführung ist keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten, zumal ohnehin von der Richtigkeit der in der Beschwerde aufgestellten, glaubhaften Behauptungen des BF ausgegangen wird.

Zu Spruchteil C:

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 ordentliche Revision war 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

Einreiseverbot, Herabsetzung, Interessenabwägung, Milderungsgründe, Suchtmitteldelikt

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:G310.2225262.1.00

Zuletzt aktualisiert am

18.02.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at