

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/2/1 I421 1262755-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 01.02.2019

## Entscheidungsdatum

01.02.2019

## Norm

AsylG 2005 §10 Abs3

AsylG 2005 §54

AsylG 2005 §54 Abs2

AsylG 2005 §55 Abs1

AsylG 2005 §57

AsylG 2005 §58 Abs1

AsylG 2005 §58 Abs11

AsylG 2005 §58 Abs2

BFA-VG §9

B-VG Art. 133 Abs4

EMRK Art. 8

FPG §46

FPG §50

FPG §52 Abs3

FPG §52 Abs9

FPG §55 Abs2

IntG §11 Abs2

IntG §9

NAG §14a

NAG §81 Abs36

VwGVG §24 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §28 Abs5

## Spruch

SCHRIFTLICHE AUFERTIGUNG DES AM 19.11.2018 MÜNDLICH VERKÜNDETEN

ERKENNTNISSES

I421 1262755-2/7E

## IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Martin STEINLECHNER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX (alias XXXX, alias XXXX) XXXX (alias XXXX), geb. XXXX (alias XXXX), StA. Nigeria, vertreten durch Rechtsanwalt Edward W. Daigneault, gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 23.07.2018, Zl. IFA 93888610/ VZ 160944343 (ATB), nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 19.11.2018, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid wird stattgegeben und eine Rückkehrentscheidung gemäß § 9 BFA-Verfahrensgesetz für auf Dauer unzulässig erklärt. Der Spruchpunkt I. wird dahingehend abgeändert, dass XXXX gemäß §§ 54, 55 Abs. 1 und 58 Abs. 1 AsylG 2005 der Aufenthaltstitel "Aufenthaltsberechtigung plus" für die Dauer von zwölf Monaten erteilt wird. Die Spruchpunkte II., III. und IV. werden ersatzlos behoben.

B)

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

## Text

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

#### I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer reiste erstmals am 08.04.2004 illegal in das österreichische Bundesgebiet ein. Unmittelbar nach seiner Einreise stellte er einen Asylantrag und wurde das Verfahren am 08.10.2007 in zweiter Instanz rechtskräftig negativ abgeschlossen und er gleichzeitig nach Nigeria ausgewiesen.

Mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 11.10.2004, Zl. III-III-1177684/FrB/04, bestätigt durch den Berufungsbescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 22.12.2005, Zl. SD 1398/04 wurde aufgrund einer Verurteilung gegen den Beschwerdeführer ein auf fünf Jahre befristetes Aufenthaltsverbot für das österreichische Bundesgebiet erlassen.

Aufgrund einer weiteren schweren Verurteilung wurde gegen den Beschwerdeführer mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 12.02.2009, Zl. III-1177684/FrB/09 ein unbefristetes Aufenthaltsverbot erlassen und die aufschiebende Wirkung einer Berufung dagegen ausgeschlossen. Am 11.03.2009 wurde dieser Bescheid in zweiter Instanz mit Berufungsbescheid der Sicherheitsdirektion Wien, Zl. E1/95.302/2009 bestätigt.

Am 07.07.2016 stellte der Beschwerdeführer durch seinen gesetzlichen Vertreter einen Erstantrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus Gründen des Artikels 8 EMRK.

Im Rahmen einer Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 08.07.2016 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Absicht mit gegenständlichen Antrag abzuweisen und eine Rückkehrentscheidung zu erlassen und gewährte eine Stellungnahmefrist von zwei Wochen.

In seiner Stellungnahme vom 27.01.2017, nach zahlreichen Fristverlängerungsanträgen eingebracht, erklärte der Beschwerdeführer seit nunmehr zwölf Jahren in Österreich zu leben, zwei Kinder mit österreichischer Staatsbürgerschaft sowie einen zum Aufenthalt in Österreich berechtigten Sohn zu haben, Deutsch auf Niveau A2 zu sprechen und sich stark integriert zu haben. Trotz seiner getrübten Vergangenheit habe er sich seit der letzten Verurteilung aus dem Jahre 2007 wohlverhalten.

Am 05.04.2017 erfolgte eine niederschriftliche Einvernahme des Beschwerdeführers durch die belangte Behörde. Der Beschwerdeführer gab an in Österreich drei Kinder und eine Lebensgefährtin, welche er heiraten möchte, zu haben. In Nigeria selbst habe er außer seiner Mutter keine familiären Bindungen mehr.

Gleichzeitig brachte der Beschwerdeführer durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter einen Antrag auf Aufhebung des bis 16.02.2019 gültigen Aufenthaltsverbotes, welches mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 12.02.2009, Zl. III-1177684/FrB/09 verhängt wurde, ein.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 13.04.2017, Zl. IFA 93888610/VZ 170419386 wurde das Aufenthaltsverbot gemäß § 69 Abs. 2 FPG aufgehoben.

Am 03.07.2018 wurde dem Beschwerdeführer die Absicht der belangten Behörde mitgeteilt, seinen Antrag abzuweisen und eine Rückkehrentscheidung zu erlassen und wurde ihm Gelegenheit gegeben, binnen zwei Wochen dazu Stellung zu nehmen.

Am 19.07.2018 langte eine Stellungnahme des Beschwerdeführers bei der belangten Behörde ein, in welcher hauptsächlich auf eine enge Beziehung zu seinen Kindern verwiesen wurde.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 23.07.2018, Zahl IFA 93888610/ VZ 160944343 (ATB), wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus Gründen des Artikel 8 EMRK vom 07.07.2016 gemäß § 55 AsylG 2005 abgewiesen (Spruchpunkt I). Gemäß § 10 Abs. 3 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG wurde gegen ihn eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 3 FPG 2005 erlassen (Spruchpunkt II.). Es wurde gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Nigeria zulässig ist (Spruchpunkt III.) und ihm darüber hinaus gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG eine Frist für seine freiwillige Ausreise von 14 Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung gewährt (Spruchpunkt IV.).

Gegen den angefochtenen Bescheid wurde fristgerecht am 22.08.2018 Beschwerde erhoben und beantragt das Bundesverwaltungsgericht möge nach Durchführung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung und Einvernahme der Lebensgefährtin die auf Dauer bestehende Unzulässigkeit der Rückkehrentscheidung feststellen und antragsgemäß eine Aufenthaltsberechtigung plus gemäß § 55 AsylG erteilen.

Beschwerde und Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 30.08.2018 vorgelegt.

Am 19.11.2018 wurde eine mündliche Verhandlung in deutscher Sprache am Bundesverwaltungsgericht abgehalten, in welcher der Beschwerdeführer angab seit 2004 fast durchgehend in Österreich gewesen zu sein und seinen Aufenthalt lediglich 2010 für acht Monate unterbrochen zu haben. Seine Frau, mit welcher er in einer Lebensgemeinschaft lebe, habe er 2006 kennengelernt. Er sei in Österreich zweimal verurteilt worden und von 2007 bis 2009 im Gefängnis gewesen, sei aber seit seiner Haftentlassung im Jahr 2009 nicht mehr straffällig geworden. Er lebe mit seiner Frau und seinen drei Kindern, welche österreichische Staatsbürger sind, im gemeinsamen Haushalt. Derzeit gehe er keiner Beschäftigung nach, da ihm die nötigen Papiere dafür fehlen würden, aber er übernehme Haushaltsaufgaben, wie kochen, putzen und Hausaufgaben machen mit den Kindern. Seine Frau arbeite in einem Kindergarten. Im Anschluss wurden die Lebensgefährtin sowie ein minderjähriger Sohn des Beschwerdeführers als Zeugen befragt, die die Angaben des Beschwerdeführers bestätigten.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Zur Person des Beschwerdeführers:

Der (spätestens) am 08.04.2004 in das Bundesgebiet eingereiste Beschwerdeführer ist volljährig und Staatsangehöriger von Nigeria. Die Identität des Beschwerdeführers steht fest.

Der Beschwerdeführer hält sich seit ca. vierzehn Jahren, abgesehen von acht Monaten im Jahr 2010, durchgehend im österreichischen Bundesgebiet auf. Aufgrund seines in Österreich - letztlich unbegründeten - Antrags auf internationalen Schutz war er bis 2007 aufenthaltsberechtigt. Von 2009 bis 2015 war er unbekannten Aufenthalts.

Der Beschwerdeführer leidet an keinen schwerwiegenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen und ist daher auch erwerbsfähig.

Der Beschwerdeführer führt eine Beziehung zu einer in Österreich dauerhaftsberechtigten ghanaischen Staatsbürgerin und lebt mit dieser in einem gemeinsamen Haushalt und ist dort hauptwohnsitzgemeldet. Aus dieser Lebensgemeinschaft entstammen drei Kinder (geboren am XXXX2007, am XXXX2009 und am XXXX2011), welche alle österreichische Staatsbürger sind. Es besteht eine enge und starke emotionale Verbundenheit sowohl zwischen den Eltern als auch zwischen den Eltern und ihren Kindern, sodass der Beschwerdeführer mit seiner Lebensgefährtin und den gemeinsamen Kindern, eine emotional und materiell gefestigte Kernfamilie bilden, zu der jedes Mitglied, so auch der Beschwerdeführer, seinen Beitrag leistet. Der Beschwerdeführer ist eine zentrale Bezugsperson für seine drei Kinder, es besteht eine enge Bindung zwischen ihnen. Er übernimmt die Versorgung der Kinder, während seine Lebensgefährtin einer beruflichen Tätigkeit als Kindergartenbetreuerin nachgeht. Der Beschwerdeführer verkörpert für seine Kinder die für die Persönlichkeitsentwicklung eines jungen Menschen wichtige Vaterfigur.

Der Beschwerdeführer verfügt über Deutschkenntnisse zumindest auf dem Niveau A2 und ist in der Lage, sich auf Deutsch zu verständigen, sodass die gesamte mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht in deutscher Sprache durchgeführt werden konnte.

Der Beschwerdeführer hat sich in all den Jahren seines Aufenthaltes sowohl in wirtschaftlicher, sprachlicher als auch sozialer Hinsicht in Österreich integriert. Er besucht regelmäßig die Kirche und hat sich einen Freundes- und Bekanntenkreis aufgebaut.

Der Beschwerdeführer ist in Österreich zweimal vorbestraft:

01) LG XXXX vom 30.09.2004 RK 30.09.2004

PAR 15 StGB

PAR 27 ABS 1 U 2/2 (1. FALL) SMG

Freiheitsstrafe 6 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Junge(r) Erwachsene(r)

Vollzugsdatum 07.02.2009

zu LG XXXX RK 30.09.2004

Bedingte Nachsicht der Strafe wird widerrufen

LG XXXX vom 13.12.2007

02) LG XXXX vom 13.12.2007 RK 13.12.2007

PAR 28/2 (4. FALL) SMG

PAR 15 StGB

PAR 28/3 (1. FALL) SMG

PAR 15 StGB

Freiheitsstrafe 2 Jahre

Vollzugsdatum 07.02.2009

zu LG XXXX RK 13.12.2007

zu LG XXXX RK 30.09.2004

Aus der Freiheitsstrafe entlassen am 07.02.2009, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Anordnung der Bewährungshilfe

LG XXXX vom 01.12.2008

zu LG XXXX RK 13.12.2007

zu LG XXXX RK 30.09.2004

Zuständigkeit gemäß § 179 Abs. 1 STVG übernommen

LG XXXX vom 13.02.2009

Seite 1 / 2

zu LG XXXX RK 13.12.2007

zu LG XXXX RK 30.09.2004

Aus der Freiheitsstrafe entlassen, endgültig

Vollzugsdatum 07.02.2009

LG XXXX vom 18.06.2012

Seit dieser Verurteilung aus dem Jahr 2007, hat sich der Beschwerdeführer in strafrechtlicher Hinsicht wohlverhalten. Dieses Umdenken und Wohlverhalten des Beschwerdeführers setzte auch zeitnah zur Geburt seines ersten Kindes ein.

## 2. Beweiswürdigung:

Der erkennende Einzelrichter des Bundesverwaltungsgerichtes hat nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung über die Beschwerde folgende Erwägungen getroffen:

### 2.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes. Auskünfte aus dem Strafregister, dem Zentralen Melderegister (ZMR) und der Grundversorgung (GVS) wurden ergänzend zum vorliegenden Akt eingeholt.

### 2.2. Zur Person des Beschwerdeführers:

Die Feststellungen zu seinem Alter und zu seiner Staatsangehörigkeit ergeben sich aus seinen diesbezüglichen glaubhaften Angaben vor der belangten sowie dem vorgelegten Staatsbürgerschaftsnachweis.

Der Aufenthalt des Beschwerdeführers in Österreich ist durch den vorliegenden Verwaltungsakt und die Einsichtnahme in das Zentrale Melderegister sowie den Angaben des Beschwerdeführers und jenen seiner Lebensgefährtin belegt.

Die Feststellung zum Gesundheitszustand des Beschwerdeführers ergibt sich aus den Angaben des Beschwerdeführers. Auch aus der Aktenlage sind keinerlei Hinweise auf lebensbedrohliche gesundheitliche Beeinträchtigungen ableitbar.

Die Feststellungen zu den persönlichen und familiären Verhältnissen, zu den Lebensumständen in Österreich sowie zur Integration des Beschwerdeführers in Österreich beruhen auf den Angaben des Beschwerdeführers und jenen seiner Frau und seines Sohnes sowie den im Beschwerdeverfahren vorgelegten Unterlagen (diverse Empfehlungsschreiben, Einstellungszusage vom 27.06.2016, Lohnabrechnung Oktober 2018 seiner Lebensgefährtin, Staatsbürgerschaftsnachweis sowie Geburtsurkunde der drei Kinder).

Dass er über Deutschkenntnisse zumindest auf dem Niveau A2 verfügt, wird durch das vorgelegte Zertifikat A2 des Internationalen Kulturinstitutes, einer vom ÖSD zertifizierten Einrichtung, vom 10.12.2015 dokumentiert. Die Feststellung zu den sehr guten Deutschkenntnissen des Beschwerdeführers beruht überdies auf der eigenen Wahrnehmung des erkennenden Richters in der mündlichen Verhandlung. So war der Beschwerdeführer während der Verhandlung sogar in der Lage, alle Fragen auch ohne Inanspruchnahme der anwesenden Dolmetscherin in deutscher Sprache zu beantworten.

Die Feststellung zu den strafrechtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers ergibt sich aus einer Abfrage des Strafregisters der Republik Österreich vom 10.01.2019.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### Zu A) Stattgabe der Beschwerde:

Zur Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 55 AsylG 2005, zur Rückkehrentscheidung und zur Zulässigkeit der Abschiebung sowie zur Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise:

3.1. Gemäß § 58 Abs. 2 AsylG 2005 hat das Bundesamt einen Aufenthaltstitel gemäß § 55 AsylG 2005 von Amts wegen zu erteilen, wenn eine Rückkehrentscheidung rechtskräftig auf Dauer unzulässig erklärt wurde. Es ist daher zu prüfen, ob eine Rückkehrentscheidung auf Basis des § 9 Abs. 1 bis 3 BFA-VG für unzulässig zu erklären ist.

Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs. Gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft, insoweit dieser Eingriff 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.

Obwohl der Aufenthalt des Beschwerdeführers während der letzten Jahre nicht rechtmäßig war, die zuletzt gesetzten Integrationsschritte infolge Nichtbefolgung rechtskräftig verfügter Ausweisungsentscheidungen gesetzt wurden und

dadurch das Gewicht der in diesem Zeitraum erfolgten Integrationsverfestigung gemindert wird, ergibt sich aufgrund der vorhandenen Bindungen gesamtbetrachtend letztlich dennoch ein Überwiegen der Interessen des Beschwerdeführers an einem Verbleib in Österreich:

Der Beschwerdeführer verfügt über ein "A2-Zertifikat Deutsch" vom 10.12.2015 und ist in der Lage, sich auf Deutsch zu verständigen, sodass die mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht in deutscher Sprache durchgeführt werden konnte, es ist somit in hohem Ausmaß zugunsten des Beschwerdeführers zu werten, dass er die lange Zeit seines Aufenthaltes in Österreich zu einer weitgehenden sprachlichen Integration genutzt hat.

Der Beschwerdeführer verfügt über eine Einstellungszusage und ist arbeitswillig. Er ist im kirchlichen Bereich integriert, auch angesichts der zahlreichen Kontakte zu österreichischen Staatsbürgern, die ihn außerordentlich schätzen, ist zusammenfassend festzuhalten, dass er über eine fortgeschrittenen Integration verfügt.

Unter Berücksichtigung der Umstände, dass der Beschwerdeführer, seine Lebensgefährtin sowie die drei gemeinsamen Kinder an der gleichen Adresse hauptwohnsitzgemeldet sind, der Beschwerdeführer und seine Lebensgefährtin beabsichtigen zu heiraten, der Beschwerdeführer die Vaterrolle für seine Kinder ausübt und auch deren Versorgung übernimmt, während seine Lebensgefährtin arbeiten geht, führen der Beschwerdeführer, seine Lebensgefährtin sowie die gemeinsamen Kinder ein Familienleben, welches ein erhebliches Interesse des Beschwerdeführers an einem Verbleib in Österreich begründet.

Eine Trennung vom Vater würde zudem für die Kinder einen massiven Eingriff bedeuten und das Kindeswohl in allen Bereichen, insbesondere im sozialen, emotionalen und wirtschaftlichen Bereich, akut gefährden. Auch würde dies die Interessen der Lebensgefährtin massiv berühren, wenn sie mit drei Kindern auf die Unterstützung des Beschwerdeführers verzichten müsste. Der Beschwerdeführer kommt seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber seinen Kindern durch Obsorge und Haushaltsführung nach. Würde dieser Beitrag wegfallen, wären diese Obsorgeleistungen auch von der Kindesmutter zu erbringen, was im Hinblick auf das geringe Alter der Kinder zwangsläufig zur Einschränkung der Erwerbstätigkeit der Mutter führen würde, sodass in diesem Fall zu befürchten wäre, dass der Familie ihre wirtschaftliche Grundlage entzogen, diese jedenfalls aber massiv nachteilig beeinflusst würde.

Der EGMR bzw. die EMRK verlangen zum Vorliegen des Art 8 EMRK das Erfordernis eines 'effektiven Familienlebens', das sich in der Führung eines gemeinsamen Haushaltes, dem Vorliegen eines Abhängigkeitsverhältnisses oder eines speziell engen, tatsächlich gelebten Bandes zu äußern hat. All diese Voraussetzungen sind im gegenständlichen Fall gegeben (VfGH E35/2014).

Nach ständiger Rechtsprechung des EGMR entsteht ein von Art. 8 Abs. 1 EMRK geschütztes Familienleben zwischen Eltern und Kind mit dem Zeitpunkt der Geburt (vgl. EGMR, 21.6.1988, Berrehab, Appl. 10730/84 [Z21]; 26.5.1994, Keegan, Appl. 16969/90 [Z44]). Gestattet ein Mitgliedstaat einer fremden Person, den Ausgang eines auswanderungsrechtlichen Verfahrens im Inland abzuwarten und ermöglicht er ihr so, ein Familienleben zu begründen, führt dies aber nicht automatisch zu einer aus Artikel 8 EMRK resultierenden Verpflichtung, die Niederlassung zu erlauben. Wurde das Familienleben zu einer Zeit begründet, während der sich die betroffene Person über die Unsicherheit ihres Aufenthaltsstatus im Klaren war, kann ihre Ausweisung nur unter außergewöhnlichen Umständen gegen Artikel 8 EMRK verstoßen.

Solche außergewöhnlichen Umstände können sich insbesondere aus einer sehr langen Aufenthaltsdauer und den Auswirkungen der Ausweisung auf die dadurch betroffenen Kinder ergeben (EGMR, Urteil vom 03. Oktober 2014, J. gegen die Niederlande, Nr. 12.738/10). Auch wenn die Interessen der Kinder allein nicht entscheidend sein können, muss solchen Interessen auf jeden Fall erhebliches Gewicht beigemessen werden.

Erstmals benannte der EGMR im Urteil Üner (Üner gegen die Niederlande vom 18. Oktober 2006) das Kindeswohl als eigenständiges Kriterium der Interessensabwägung. In diesem Urteil wurde das Kindeswohl (als untergeordnetes Element) sowie das sehr stark ausgeprägte Privat- und Familienleben des Vaters (noch) von den ebenfalls sehr gewichtigen öffentlichen Interessen an einem Aufenthaltsverbot überwogen.

Im Urteil Rodrigues da Silva und Hoogkamer überwog das explizit genannte Kindeswohl die öffentlichen Interessen an einer Ausweisung. Aus diesen Urteilen ist erkennbar, dass der EGMR in zunehmender Intensität die Bedeutung der Beziehung zwischen Kindern und dem Elternteil, welches die wichtigste Bezugsperson für diese ist, für das Kindeswohl anerkannt hat. Mit den Urteilen Nunez (Urteil vom 28. Juni 2011, Nunez gegen Norwegen, Nr. 55597/09 und Udeh

(Urteil vom 16. April 2013, Udeh gg. Schweiz, Nr. 12020/09) hat der EGMR inzwischen hervorgehoben, dass es für das Kindeswohl von großer Bedeutung ist, mit beiden Elternteilen aufzuwachsen. Gleichzeitig wurde das Recht des Beschwerdeführers auf ein gemeinsames Leben (mit der Kernfamilie) als eines der grundlegenden Aspekte des Rechtes auf Achtung des Familienlebens hervorgehoben. In einer Gesamtbetrachtung, in der das Kindeswohl zu berücksichtigen ist, tritt jedoch die Frage, ob das Familienleben in einem Zeitpunkt entstanden ist (bzw. das Kind zu einem Zeitpunkt geboren wurde), in dem der Aufenthalt eines Elternteils unsicher war, in den Hintergrund (vgl. dazu Chmielewski, Kindeswohl als Kriterium der Interessensabwägung, in: MIGRALEX, 03/2013, 71).

Das Kindeswohl müsste allerdings hinter dem öffentlichen Interesse an einer Außerlandesbringung des Beschwerdeführers zurücktreten, wenn vom Beschwerdeführer eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgehen würde.

In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer vom Landesgericht XXXX mit Urteil vom 30.09.2004 als junger Erwachsener wegen § 15 StGB und § 27 Abs. 1 und 2/2 (1. Fall) SMG zu einer bedingten Freiheitsstrafe von sechs Monaten, unter Setzung einer Probezeit von drei Jahren verurteilt wurde. Weiters wurde der Beschwerdeführer vom Landesgericht XXXX mit Urteil vom 13.12.2007 wegen § 28/2 (4. Fall) SMG, § 28/3 (1. Fall) SMG sowie § 15 StGB zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt.

Dazu ist festzuhalten, dass von der Drogenkriminalität eine schwere Gefährdung von Leib und Leben ausgeht und Suchtmitteldelikte daher im Rahmen der Interessensabwägung gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG grundsätzlich in einem überaus erheblichen Ausmaß zuungunsten eines Antragstellers zu werten sind.

Im gegenständlichen Fall wird dies jedoch durch mehrere Faktoren relativiert:

Rein faktisch ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer seit seiner strafgerichtlichen Verurteilung im Jahr 2007 nicht mehr in Zusammenhang mit Suchtgift in Erscheinung getreten ist und auch ansonsten nicht mehr straffällig geworden ist.

Seit seiner Haftentlassung am 07.02.2009, also seit fast zehn Jahren, hat sich der Beschwerdeführer wohlverhalten.

Aus den Empfehlungsschreiben, die den Beschwerdeführer ebenfalls überaus positiv beurteilen, vor allem jedoch angesichts seines Familienlebens, in dessen Rahmen er sich um seine Kinder kümmert, ergibt sich ein Bild des Beschwerdeführers, welches in Zusammenhang mit dem Umstand, dass seit der letzten Verurteilung über zehn Jahre vergangen sind, den Schluss zulässt, dass sich der Beschwerdeführer auch in weiterer Zukunft vom Drogenmilieu fernhalten wird.

Dem öffentlichen Interesse an der Einhaltung der die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regelnden Bestimmungen kommt im Interesse des Schutzes der öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) zwar grundsätzlich ein hoher Stellenwert zu (vgl. etwa VfGH 1. 7. 2009, U992/08 bzw. VwGH 17. 12. 2007, 2006/01/0216; 26. 6. 2007, 2007/01/0479; 16. 1. 2007, 2006/18/0453; 8. 11. 2006, 2006/18/0336 bzw. 2006/18/0316; 22. 6. 2006, 2006/21/0109; 20. 9. 2006, 2005/01/0699).

Im gegenständlichen Fall überwiegen aber aufgrund der dargestellten Umstände in einer Gesamtabwägung dennoch die privaten bzw. familiären Interessen des Beschwerdeführers sowie jene seiner Lebensgefährtin und der gemeinsamen Kinder an seinem Verbleib in Österreich das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung, für die sich in der vorliegenden Konstellation keine begründeten Rechtfertigungen erkennen lassen.

Insgesamt kann im Falle des Beschwerdeführers von einer sehr guten Integration ausgegangen werden.

Die von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid verfügte Rückkehrscheidung und Abschiebung aus dem österreichischen Bundesgebiet nach Nigeria ist angesichts der vorliegenden Bindungen unverhältnismäßig im Sinne des Art. 8 Abs. 2 EMRK und konnte sich der erkennende Richter dabei insbesondere auch an der Entscheidung EGMR 20.09.2011, Bsw8000/08 orientieren.

Wie dargestellt, beruhen die drohenden Verletzungen des Privat- und Familienlebens auf Umständen, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind und war die Rückkehrscheidung in Bezug auf den Herkunftsstaat Nigeria auf Dauer für unzulässig zu erklären.

Da somit das Interesse an der Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens des Beschwerdeführers im konkreten Fall die in Art. 8 Abs. 2 EMRK angeführten öffentlichen Interessen überwiegt, erfüllt er die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 55 AsylG.

Gemäß § 58 Abs. 2 AsylG 2005 idF BGBl. 70/2015 ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 55 auch von Amts wegen zu prüfen, wenn eine Rückkehrentscheidung auf Grund des § 9 Abs. 1 bis 3 BFA-VG auf Dauer für unzulässig erklärt wird.

3.2. Gemäß § 55 Abs. 1 AsylG ist einem im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen von Amts wegen oder auf begründeten Antrag eine "Aufenthaltsberechtigung plus" zu erteilen, wenn

1. dies gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK geboten ist und

2. der Drittstaatsangehörige das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 9 Integrationsgesetz (IntG), BGBl. I Nr. 68/2017, erfüllt hat oder zum Entscheidungszeitpunkt eine erlaubte Erwerbstätigkeit ausübt, mit deren Einkommen die monatliche Geringfügigkeitsgrenze (§ 5 Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl. I Nr. 189/1955) erreicht wird.

Liegt gemäß Abs. 2 leg. cit. nur die die Voraussetzung des Abs. 1 Z 1 vor, ist eine "Aufenthaltsberechtigung" zu erteilen.

Gemäß § 54 Abs. 2 AsylG ist eine "Aufenthaltsberechtigung" und eine "Aufenthaltsberechtigung plus" für die Dauer von zwölf Monaten beginnend mit dem Ausstellungsdatum auszustellen.

Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass für die Erteilung einer "Aufenthaltsberechtigung plus" die Voraussetzungen nach Z 1 und Z 2 des § 55 Abs. 1 AsylG kumulativ vorliegen müssen und ist daher nicht nur zu prüfen, ob die Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Beschwerdeführer zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist, sondern auch, ob der Beschwerdeführer das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 9 Integrationsgesetz erfüllt.

Das Modul 1 der Integrationsvereinbarung ist gemäß § 9 IntG erfüllt, wenn der Drittstaatsangehörige einen Nachweis des Österreichischen Integrationsfonds über die erfolgreiche Absolvierung der Integrationsprüfung gemäß § 11 vorlegt (Z 1), einen gleichwertigen Nachweis gemäß § 11 Abs. 4 über die erfolgreiche Absolvierung der Integrationsprüfung vorlegt (Z 2), über einen Schulabschluss verfügt, der der allgemeinen Universitätsreife im Sinne des § 64 Abs. 1 Universitätsgesetz 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, oder einem Abschluss einer berufsbildenden mittleren Schule entspricht (Z 3), einen Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot Karte" gemäß § 41 Abs. 1 oder 2 NAG besitzt (Z 4) oder als Inhaber eines Aufenthaltstitels "Niederlassungsbewilligung Künstler" gemäß § 43a NAG eine künstlerische Tätigkeit in einer der unter § 2 Abs. 1 Z 1 bis 3 Kunstförderungsgesetz, BGBl. I Nr. 146/1988, genannten Kunstsparte ausübt; bei Zweifeln über das Vorliegen einer solchen Tätigkeit ist eine diesbezügliche Stellungnahme des zuständigen Bundesministers einzuholen.

§ 11 Abs. 2 Integrationsgesetz lautet:

Die Prüfung umfasst Sprach- und Werteinhalte. Mit der Prüfung ist festzustellen, ob der Drittstaatsangehörige über vertiefte elementare Kenntnisse der deutschen Sprache zur Kommunikation und zum Lesen und Schreiben von Texten des Alltags auf dem Sprachniveau A2 gemäß dem Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmen für Sprachen und über Kenntnisse der grundlegenden Werte der Rechts- und Gesellschaftsordnung der Republik Österreich verfügt. Der Prüfungserfolgt ist mit "Bestanden" oder "Nicht bestanden" zu beurteilen. Zur erfolgreichen Absolvierung der Prüfung muss sowohl das Wissen über Sprach- sowie über Werteinhalte nachgewiesen werden. Wiederholungen von nicht bestandenen Prüfungen sind zulässig. Die Wiederholung von einzelnen Prüfungsinhalten ist nicht zulässig.

Die Übergangsbestimmung des § 81 Abs. 36 NAG lautet:

Das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 9 IntG gilt als erfüllt, wenn Drittstaatsangehörige das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 68/2017 vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 68/2017 erfüllt haben oder von der Erfüllung ausgenommen waren.

Die weiteren maßgeblichen Bestimmungen des NAG (idF vor BGBl I. Nr. 68/2017) lauten:

Modul 1 der Integrationsvereinbarung

Gemäß § 14a Abs. 1 erster Satz NAG sind Drittstaatsangehörige mit erstmaliger Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 8 Abs. 1, Z 1, 2, 4, 5, 6 oder 8 zur Erfüllung des Moduls 1 der Integrationsvereinbarung verpflichtet.

Gemäß Abs. 4 leg. cit. ist das Modul 1 der Integrationsvereinbarung erfüllt, wenn der Drittstaatsangehörige

1. einen Deutsch-Integrationskurs besucht und einen Nachweis des Österreichischen Integrationsfonds über den erfolgreichen Abschluss des Deutsch-Integrationskurses vorlegt,
2. einen allgemein anerkannten Nachweis über ausreichende Deutschkenntnisse gemäß § 14 Abs. 2 Z 1 [= Kenntnisse der deutschen Sprache zur vertiefenden elementaren Sprachverwendung] vorlegt,
3. über einen Schulabschluss verfügt, der der allgemeinen Universitätsreife im Sinne des § 64 Abs. 1 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120, oder einem Abschluss einer berufsbildenden mittleren Schule entspricht oder
4. einen Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte" gemäß § 41 Abs. 1 oder 2 besitzt.

Der Aufenthaltstitel "Aufenthaltsberechtigung" unterscheidet sich von der "Aufenthaltsberechtigung plus" gemäß§ 54 Abs. 1 AsylG nur in Bezug auf die Berechtigung zur Ausübung von Erwerbstätigkeiten, und zwar dahin, dass die "Aufenthaltsberechtigung" insoweit weniger Rechte einräumt.

Statt wie bei der "Aufenthaltsberechtigung plus", die einen unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt iSd§ 17 AuslBG vermittelt, besteht nämlich für die Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit das Erfordernis einer Berechtigung nach dem AuslBG.

3.3. Der Beschwerdeführer verfügt über ein "A2-Zertifikat Deutsch" vom 10.12.2015 einer vom ÖSD zertifizierten Einrichtung, weshalb er das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a in der Fassung vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetz BGBl. Nr. 68/2017 erfüllt hat.

Gemäß der zitierten Übergangsbestimmung kann dem Beschwerdeführer auch ohne Absolvierung eines Wertekurses gemäß § 11 Abs. 2 IntG als Nachweis, dass er mit den Werten der Republik Österreich in Kenntnis und verbunden ist, eine "Aufenthaltsberechtigung plus" gemäß § 55 AsylG Abs. 1 erteilt werden, soweit er die Voraussetzungen des Moduls 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a NAG idF vor dem BGBl. I Nr. 68/2017, vor dem Zeitpunkt seines Inkrafttretens erfüllt hat.

Der Beschwerdeführer erfüllt somit auch ohne Absolvierung eines Wertekurses über die Kenntnisse der grundlegenden Werte der Rechts- und Gesellschaftsordnung der Republik Österreich bzw. nur durch Vorlage einer Sprachprüfung des österreichischen Integrationsfonds des Niveau A2 die Voraussetzungen des § 55 Abs. 1 Z 2 AsylG 2005.

Da die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach§ 55 Abs. 1 AsylG 2005 in Folge des Ausspruches der dauerhaften Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung und der Vorlage des Zertifikats A2 gegeben sind, war dem Beschwerdeführer der Aufenthaltstitel "Aufenthaltsberechtigung plus" zu gewähren und spruchgemäß zu entscheiden.

Die Spruchpunkte II. und III. des angefochtene Bescheids sind daher zu beheben und ist festzustellen, dass die Rückkehrentscheidung des Beschwerdeführers auf Dauer unzulässig ist.

Spruchpunkt I. wird dahingehend abzuändern sein, dass gemäß §§ 54, 55 Abs. 1 und 58 Abs. 1 AsylG 2005 der Aufenthaltstitel "Aufenthaltsberechtigung plus" für die Dauer von zwölf Monaten erteilt wird.

Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl wird daher - unter der Voraussetzung der Erfüllung der allgemeinen Mitwirkungspflicht im Sinne des § 58 Abs. 11 AsylG - dem Beschwerdeführer die Aufenthaltstitel im Sinne des§ 58 Abs. 4 AsylG auszufolgen haben.

Der Aufenthaltstitel gilt gemäß § 54 Abs. 2 AsylG 2005 zwölf Monate lang, beginnend mit dem Ausstellungsdatum.

Da Rückkehrentscheidung und Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise aufeinander aufbauende Spruchteile sind und die Rückkehrentscheidung behoben wurde, ist auch der letzte Spruchteil des angefochtenen Bescheides ersatzlos zu beheben.

Zu B) (Un)Zulässigkeit 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 Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

### **Schlagworte**

Abschiebung, Aufenthaltsberechtigung plus, Aufenthaltstitel,  
Behebung der Entscheidung, ersatzlose Behebung, freiwillige  
Ausreise, Frist, Integration, Integrationsvereinbarung,  
Interessenabwägung, Kassation, mündliche Verhandlung, mündliche  
Verkündung, öffentliche Interessen, Privat- und Familienleben,  
private Interessen, Rückkehrentscheidung auf Dauer unzulässig,  
schriftliche Ausfertigung, Spruchpunktbehebung, Straffälligkeit,  
strafrechtliche Verurteilung, Suchtmitteldelikt, Vorstrafe

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:I421.1262755.2.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

25.02.2020

**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)