jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/2/4 G306 2193466-2

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.02.2020

Entscheidungsdatum

04.02.2020

Norm

BFA-VG §9 Abs3
B-VG Art. 133 Abs4

Spruch

G306 2193466-2/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dietmar MAURER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, geb. XXXX,

StA: Bosnien und Herzegowina, vertreten durch RA Mag. Dr. Helmut BLUM, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 11.02.2019, Zahl XXXX, nach Durchführung einer mündlichen

Verhandlung am 15.10.2019, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird s t a t t g e g e b e n , eine Rückkehrentscheidung in Bezug auf den Herkunftsstaat Bosnien und Herzegowina gemäß § 9 Abs. 3 BFA-VG auf Dauer für unzulässig erklärt und dem Beschwerdeführer gemäß §§ 55 Abs. 1 iVm. 54 Abs. 2 AsylG, der Aufenthaltstitel "Aufenthaltsberechtigung plus" für die Dauer von 12 Monaten erteilt.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) stellte am 12.07.2017 beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus Gründen des Artikel 8 EMRK gemäß § 55 Abs. 1 AsylG.

In weiterer Folge brachte der BF durch seinen Rechtsvertreter (im Folgenden: RV) eine Vielzahl an Unterlagen sowie ein Gutachten in Vorlage und nahm ergänzend Stellung.

2. Mit Bescheid des BFA, Zl. XXXX, vom 16.03.2018, wurde der Antrag des BF abgewiesen, eine Rückkehrentscheidung gegen den BF erlassen und die Feststellungen getroffen, dass dessen Abschiebung nach Bosnien und Herzegowina (im Folgenden: BuH) zulässig sei.

3. Mit Beschluss des BVwG, G306 2193466-1/5E, vom 06.08.2018, wurde einer Beschwerde des BF insoweit stattgeben, als der zu I.2. genannte Bescheid des BFA aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückverwiesen wurde.

4. Am 17.08.2018 sowie am 22.11.2018 wurde der BF vor dem BFA niederschriftlich einvernommen und dessen Gattin am 17.08.2018 als Zeugin befragt.

5. Mit dem oben im Spruch angeführten Bescheid des BFA, dem RV des BF zugestellt am 14.02.2019, wurde der Antrag des BF gemäß § 55 AsylG abgewiesen, gegen den BF gemäß § 10 Abs. 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 3 FPG erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach BuH gemäß § 46 FPG zulässig sei (Spruchpunkt II.), sowie gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG eine Frist zur freiwilligen Ausreise im Ausmaß von 14 Tagen festgelegt (Spruchpunkt III.).

6. Mit per Post am 13.03.2019 beim BFA eingebrachtem Schreiben, erhob der BF durch seinen RV Beschwerde gegen den im Spruch genannten Bescheid an das Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG).

Darin wurde neben der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung beantragt, dem BF den beantragten Aufenthaltstitel zu erteilen, in eventu die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen und einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

7. Die Beschwerde samt Verfahrensakten wurde vom BFA dem BVwG am 20.03.2019 vorgelegt.

8. Am 15.10.2019 fand eine mündliche Verhandlung in der Grazer Außenstelle des BVwG statt, an jener der BF, dessen RV sowie eine Vertreterin des BFA teilnahmen und die Frau des BF als Zeugin einvernommen wurde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF führt die im Spruch angeführte Identität (Name und Geburtsdatum) und ist Staatsangehöriger von BuH. Seine Muttersprache ist bosnisch.

Der BF ist seit XXXX.2016 mit der österreichischen Staatsbürgerin XXXX, geb. XXXX, verheiratet und Vater der gemeinsamen Tochter, XXXX, geb. XXXX, StA: Österreich, mit jenen er im gemeinsamen Haushalt in Österreich lebt.

Der BF hält sich seit 08.08.2017 durchgehend im Bundesgebiet auf. Zuvor reiste der BF wiederholt im Rahmen seiner sichtvermerkfeien Einreiseberechtigung ins Bundesgebiet ein, um seine Frau und seine gemeinsame Tochter zu besuchen.

Der BF ist nicht im Besitz eines zum Aufenthalt in Österreich berechtigenden Rechtstiels. Am 12.07.2017 stellte der BF den gegenständlichen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus Gründen des Art 8 EMRK gemäß § 55 AsylG.

Im Bundesgebiet hält sich ferner eine Cousine des BF auf, zu jener er jedoch keinen Kontakt pflegt, und halten sich die Eltern sowie weitere Verwandte des BF in BuH auf.

Der BF ist gesund und arbeitsfähig, geht jedoch keiner Erwerbstätigkeit in Österreich nach. Er verfügt jedoch über eine Einstellungszusage der Pfarre XXXX für eine Teilzeitbeschäftigung im Ausmaß von 15 Wochenstunden.

Die Frau des BF geht Erwerbstätigkeiten in Österreich im Gesamtausmaß von 35 Wochenstunden bei zwei Arbeitgebern nach und bringt durchschnittlich (ohne Berücksichtigung von Urlaubsgeld und Weihnachtsremuneration) monatlich netto EUR 1.281,- in Verdienst. Der BF wohnt mit seiner Frau und der gemeinsamen Tochter in einer Mietwohnung, deren Kosten von der Frau des BF bestritten werden.

Die Tochter des BF ist ein intaktes Familienleben eingebettet, wobei die Betreuung der gemeinsamen Tochter zum größten Teil vom BF übernommen wurde. Zwischen dem BF und dessen Tochter besteht eine besondere Bindung, deren Auflösung sich negativ auf die Zukunftschancen auf psychosozialer Ebene für die Tochter des BF auswirken würde.

Der BF besuchte mehrere Deutschsprachkurse bis zur Niveaustufe A2 und hat am XXXX.2018 die Integrationsprüfung auf der Deutschsprachniveaustufe A2 mit Erfolg bestanden. Es wird zudem festgestellt, dass der BF der Deutschen Sprache auf dem Niveau A2 mächtig ist.

Der BF verfügt ferner über soziale Kontakte in Österreich und engagiert sich ehrenamtlich in der örtlichen Kirchengemeinde.

In strafgerichtlicher Hinsicht erweist sich die BF als unbescholten, wurde jedoch mit Erkenntnis des LVwG Oberösterreich, LVwG-700383/2/MB/BD, vom 23.04.2018, wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet gemäß § 120 Abs. 1a FPG iVm. § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ermahnt.

2. Beweiswürdigung

2.1.Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des BFA und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

2.2. Die oben getroffenen Feststellungen beruhen auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten und abgehaltenen Verhandlung durchgeführten Ermittlungsverfahrens und werden in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt:

2.2.1. Soweit in der gegenständlichen Rechtssache Feststellungen zu Identität, zur Staatsangehörigkeit, zum Familienstand, zur Vaterschaft sowie zu den Personalien der Ehefrau und Tochter des BF getroffen wurden, beruhen diese auf den im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen jenen in der gegenständlichen Beschwerde nicht entgegengetreten wurde. Zudem brachte der BF seinen Reisepass (siehe AS 5), einen Heiratsregisterauszug (siehe AS 27), die Geburtsurkunde seiner Tochter (siehe AS 25) sowie eine Reisepasskopie derselben und seiner Frau (siehe AS 71) in Vorlage, welche die obigen Feststellungen stützen.

Der gemeinsame Wohnsitz des BF mit seiner Frau und der gemeinsamen Tochter beruht auf den übereinstimmenden Angaben des BF und dessen Frau und findet im Zentralen Melderegister eine Bestätigung.

Die wiederholten Einreisen nach Österreich sowie die letzte Einreise ins Bundesgebiet samt der seitherigen durchgehenden Aufenthaltsnahme in demselben, ergeben sich aus den übereinstimmenden Angaben des BF und seiner Gattin. Zudem untermauern die im Reisepass des BF angebrachten Reisevermerke, sowie die teilweise vorgenommenen Wohnsitzmeldungen in Österreich, die Angaben des BF.

Eine Abfrage des Zentralen Fremdenregisters bestätigt den fehlenden Besitz eines zum Aufenthalt berechtigenden Rechtstitels seitens des BF und beruht die strafgerichtliche Unbescholtenheit desselben auf einer Abfrage des Strafregisters der Republik Österreich.

Ein vom BF ausgefülltes Antragsformular dokumentiert die gegenständliche Antragstellung des BF und ergibt sich die Erwerbslosigkeit des BF aus einem Sozialversicherungsauszug, welcher die diesbezüglichen Angaben des BF bestätigt. Der BF konnte jedoch durch die Vorlage eines Arbeitsvorvertrages (sieh AS 97f) dessen in Aussicht stehende oben genannte Beschäftigung nachweisen.

Die Erwerbstätigkeit der Frau des BF findet zudem in einem Sozialversicherungsauszuge Niederschlag und brachte der BF zudem Lohnzetteln (siehe AS 128ff), Arbeitsverträge (siehe AS 247f) und eine Bestätigung eines Arbeitsgebers der Frau des BF (siehe Beilage zum Verhandlungsprotokoll) in Vorlage, welche allesamt die entsprechenden Angaben des BF und dessen Frau hinsichtlich Erwerbstätigkeiten samt deren Ausmaße sowie Verdienst belegen. Auch wurde seitens des BF ein Mietvertrag, lautend auf dessen Frau in Vorlage gebracht (siehe AS 39).

Den Besuch mehrere Deutschsprachkurse, sowie die Absolvierung einer Integrationsprüfung durch den BF, wurde die Vorlage entsprechender Bestätigungen (siehe AS 57, 59, 363 und 367) nachgewiesen. Ferner konnte sich der erkennende Richter von den Deutschsprachkenntnissen des BF in der mündlichen Verhandlung selbst überzeugen. Der BF war in der Lage ihm auf Deutsch gestellte Fragen zu verstehen und diese auf Deutsch zu beantworten. Auch brachte der BF zwei Empfehlungsschreiben (siehe Beilage zum Verhandlungsprotokoll sowie AS 159) in Vorlage, welche das Bestehen von sozialen Bezugspunkten sowie das ehrenamtliche Engagement des BF in Österreich belegen.

Die verwaltungsstrafrechtliche Ermahnung des BF wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet beruht auf einer Ausfertigung des oben zitierten Erkenntnisses des LVwG Oberösterreich. (siehe AS 293)

Letztlich erschließt sich aus den konsistenten und widerspruchsfreien Angaben des BF und dessen Frau, die enge Bindung zwischen dem BF und dessen Tochter sowie die überwiegende Übernahme der Betreuung derselben durch den BF, was zudem durch ein vom BF beigebrachtes Gutachten des Prof. XXXX, FA für Kinderheilkunde, Kinder und Jugendpsychiatrie, (siehe AS 163) bestätigt wird. Dem besagten Gutachten kann zudem entnommen werden, dass die Tochter des BF in ein intaktes familiäres Gefüge eingebettet ist und ein Zerfall dieses sowie der Bindung zum BF die Zukunftschancen der Tochter des BF auf psychosozialer Ebene sehr negativ beeinflussen würde (siehe AS 168). Der BF brachte zudem über das gesamte Verfahren, sowohl vor der belangten Behörde, als auch vor dem erkennenden Gericht, gleichbleibend und widerspruchsfrei vor, überwiegend für die Betreuung und Erziehung der gemeinsamen Tochter verantwortlich zu sein. Die Frau des BF habe aufgrund ihre Beschäftigung bei zwei Arbeitgebern wenig Zeit für die Erziehung der gemeinsamen Tochter, weshalb der BF diese übernommen habe. Daher sei es, wie ihm besagten Gutachten bestätigt und zudem logisch nachvollziehbar, zu einer besonderen Bindung zwischen dem BF und seiner Tochter gekommen. Selbst die Frau des BF bestätigte diese besondere Bindung in der mündlichen Verhandlung und gestand ein, dass ihre Tochter zu ihr keine so enge Bindung wie zum BF aufgebaut habe, was daran liege, dass sie aufgrund ihrer Erwerbstätigkeiten und den immer unterschiedlichen Arbeitszeiten, nur wenig Zeit für ihre Tochter aufbringen könne. Sie sei auf die Unterstützung des BF bei der Betreuung ihrer Tochter angewiesen. Mit einer hinreichenden Unterstützung ihrer Eltern könne sie, insbesondere aufgrund deren Gesundheitszustandes, nicht rechnen. Daran vermag auch der nunmehrige Besuch des Kindergartens durch die Tochter des BF nichts zu ändern. Die Bindung zwischen BF und Tochter sei nach wie vor aufrecht und übernehme der BF deren Verbringen zum und Abholen vom Kindergarten sowie die Betreuung während des restlichen Tages. Selbst bei der Verrichtung von ehrenamtlichen Arbeiten in der örtlichen Pfarrgemeinde weiche die Tochter des BF nicht von seiner Seite, und würde diese sogar beim BF schlafen.

Der BF und seine Frau vermittelten in der mündlichen Verhandlung einen glaubwürdigen Eindruck, was durch die sich deckenden Angaben der beiden eine Bestätigung fand. Vor dem Hintergrund der Schilderungen des BF und dessen Frau kann nach logischen Überlegungen eine enge Bindung zwischen dem BF und seiner Tochter nachvollzogen werden. Insofern die belangte Behörde mit dem Verweis in der mündlichen Verhandlung, dass der Umstand des Stillens der Tochter durch die Mutter als Indiz für das Bestehen einer engen Bindung zwischen derselben und ihrer Tochter anzusehen sei, kann dem nicht entgegengetreten werden. Der bloße Umstand erwerbstätigkeitsbedingt weniger Zeit für die Erziehung der eigenen Tochter aufbringen zu können allein, vermag eine zwischen Mutter und Tochter unbestrittenen Bindung keinen Abbruch tun. Jedoch vermag aus dieser Erkenntnis allein noch kein Rückschluss auf das zwischen dem BF und dessen Tochter bestehende Verhältnis gezogen werden. Verfahrensgegenständlich ist jedoch auch die Frage zu klären, welche Beziehungsintensität zwischen dem - drittstaatsangehörigen - BF und dessen Tochter vorliegt um in weiterer Folge allfällige Folgen einer - mit einer Rückkehrentscheidung einhergehenden - Trennung des BF von seiner Tochter rechtlich beurteilen zu können.

In diesem Kontext ist auch festzuhalten, dass die belangte Behörde es im angefochtenen Bescheid unterlassen hat die konkrete Ausgestaltung der Beziehung zwischen dem BF und seiner Tochter festzustellen und dabei die Angaben des BF und dessen Frau sowie das in Vorlage gebrachte Gutachten hinreichend und substantiiert zu würdigen. Die Feststellung des Bestehens eines Familienlebens bzw. einer Bindung zwischen BF und dessen Tochter allein genügt als Entscheidungsgrundlage nicht. Auch der pauschale Verweis auf nicht näher dargelegte Studien zur Frage des gleichwertigen Ersatzes von Elternteilen durch professionelle Einrichtungen, überzeugt als Argument insofern nicht, als konkrete Studien und deren Ergebnisse nicht zitiert wurden und das BFA offenlässt, ob es denn Belege für einen gleichwertigen Ersatz gibt oder nicht und was dies konkret für den gegenständlichen Fall bedeute.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

3.1. Zur Stattgabe der Beschwerde:

3.1.1. Gemäß § 2 Abs. 4 Z 1 FPG gilt als Fremder, wer die österreichische Staatsbürgerschaft nicht besitzt, und gemäß Abs. 4 Z 10 leg cit, jeder Fremder der nicht EWR-Bürger oder Schweizer Bürger ist, als Drittstaatsangehöriger.

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

3.1.2. Staatsangehörige der Republik BuH, die Inhaber eines biometrischen Reisepasses sind, sind seit 15.12.2010 nach Art. 1 Abs. 2 iVm Anlage II der Verordnung (EG) Nr. 539/2011 vom

15.03.2001, idF VO (EU) 109/2010 vom 24.11.2010 von der Visumpflicht für einen Aufenthalt, der 90 Tage je Zeitraum von 180 Tagen nicht überschreitet, befreit.

Gemäß § 31 Abs. 1 FPG halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie rechtmäßig eingereist sind und während des Aufenthaltes im Bundesgebiet die Befristung oder Bedingungen des Einreisetitels oder des visumfreien Aufenthaltes oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten haben (Z 1), oder sie auf Grund einer Aufenthaltsberechtigung oder eine Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz zur Niederlassung oder zum Aufenthalt oder aufgrund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt sind (Z 2).

Die BF fällt nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG.

Der BF ist nicht im Besitz eines zum Aufenthalt in Österreich berechtigenden Rechtstitels und reiste zuletzt im Rahmen seiner Sichtvermerksfreiheit am 08.08.2017 ins Bundesgebiet ein, wo er sich seither durchgehend aufhält und am 12.07.2017 den gegenständlichen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 55 AsylG gestellt hat.

Ein Antrag iSd. § 55 AsylG vermittelt gemäß § 58 Abs. 13 AsylG kein Aufenthalts- oder Bleiberecht, und erweist sich der Aufenthalt des BF aufgrund der Überschreitung der Befristung des sichtvermerksfreien Aufenthaltsrechts in Österreich als unrechtmäßig.

3.1.4. Der mit "Rückkehrentscheidung" betitelte § 52 FPG lautet:

"§ 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 Rückübernahmeabkommen 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 Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder einen anderen Drittstaat, sofern ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht eingeräumt wurde. Liegt ein Fall des § 55a vor, so wird die Rückkehrentscheidung mit dem Ablauf der Frist für die freiwillige Ausreise durchsetzbar. 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 "Aufenthaltstitel aus Gründen des Art 8 EMRK" betitelte § 55 ASylG lautet:

"§ 55. (1) Im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen ist 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. Nr. 189/1955) erreicht wird.

(2) Liegt nur die Voraussetzung des Abs. 1 Z 1 vor, ist eine "Aufenthaltsberechtigung" zu erteilen."

Der mit "Schutz des Privat- und Familienlebens" betitelte § 9 BFA-VG lautet:

"§ 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 Unbescholtenheit,

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."

3.1.5. Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes ergibt sich:

3.1.5.1. Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jede Person Anspruch auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihres Briefverkehrs.

Gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft, insoweit ein 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.

Bei der Setzung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme, wie sie eine Ausweisung eines Fremden darstellt, kann ein ungerechtfertigter Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens des Fremden iSd. Art. 8 Abs. 1 EMRK vorliegen. Daher muss überprüft werden, ob die Ausweisung einen Eingriff und in weiterer Folge eine Verletzung des Privat- und/oder Familienlebens des Fremden darstellt:

Die Zulässigkeit einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme, insbesondere die gegenständlichen Rückkehrentscheidung, setzt nach § 9 Abs. 1 BFA-VG unter dem dort genannten Gesichtspunkt eines Eingriffs in das Privat- und/oder Familienleben voraus, dass ihre Erlassung zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist (vgl. VwGH vom 12.11.2015, Zl. Ra 2015/21/0101).

Zu den in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) zu Art. 8 EMRK entwickelten Grundsätzen zählt unter anderem, dass das durch Art. 8 EMRK gewährleistete Recht auf Achtung des Familienlebens, das Vorhandensein einer "Familie" voraussetzt. Der Begriff des "Familienlebens" in Art. 8 EMRK umfasst nicht nur die Kernfamilie von Eltern und (minderjährigen) Kindern bzw. von verheirateten Ehegatten, sondern auch andere nahe verwandtschaftliche Beziehungen, sofern diese Beziehungen eine hinreichende Intensität für die Annahme einer familiären Beziehung iSd. Art. 8 EMRK erreichen. Der EGMR unterscheidet in seiner Rechtsprechung nicht zwischen einer ehelichen Familie (sog. "legitimate family" bzw. "famille légitime") oder einer unehelichen Familie ("illegitimate family" bzw. "famille naturelle"), sondern stellt auf das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens ab (siehe EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 454; 18.12.1986, Johnston u.a., EuGRZ 1987, 313; 26.05.1994, Keegan, EuGRZ 1995, 113; 12.07.2001 [GK], K. u. T., Zl. 25702/94; 20.01.2009, Serife Yigit, Zl. 03976/05). Als Kriterien für die Beurteilung, ob eine Beziehung im Einzelfall einem Familienleben iSd. Art. 8 EMRK entspricht, kommen tatsächliche Anhaltspunkte in Frage, wie etwa das Vorliegen eines gemeinsamen Haushaltes, die Art und die Dauer der Beziehung sowie das Interesse und die Bindung der Partner aneinander, etwa durch gemeinsame Kinder, oder andere Umstände, wie etwa die Gewährung von Unterhaltsleistungen (EGMR 22.04.1997, X., Y. und Z., Zl. 21830/93; 22.12.2004, Merger u. Cros, Zl. 68864/01). So verlangt der EGMR auch das Vorliegen besonderer Elemente der Abhängigkeit, die über die übliche emotionale Bindung hinausgeht (siehe Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention3 [2008] 197 ff.). In der bisherigen Spruchpraxis des EGMR wurden als unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK zu schützende Beziehungen bereits solche zwischen Enkel und Großeltern (EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 458; auch EKMR 07.12.1981, B 9071/80, X-Schweiz, EuGRZ 1983, 19), zwischen Geschwistern (EKMR 14.03.1980, B 8986/80, EuGRZ 1982, 311) und zwischen Onkel bzw. Tante und Neffen bzw. Nichten (EKMR 19.07.1968, 3110/67, Yb 11, 494 (518); EKMR 28.02.1979, 7912/77, EuGRZ 1981/118; EKMR 05.07.1979, B 8353/78, EuGRZ 1981, 120) anerkannt, sofern eine gewisse Beziehungsintensität vorliegt (vgl. Baumgartner, ÖJZ 1998, 761; Rosenmayer, ZfV 1988, 1). Das Kriterium einer gewissen Beziehungsintensität wurde von der Europäischen Kommission für Menschenrechte auch für die Beziehung zwischen Eltern und erwachsenen Kindern gefordert (EKMR 06.10.1981, B 9202/80, EuGRZ 1983, 215).

Wie der Verfassungsgerichtshof (VfGH) bereits in zwei Erkenntnissen vom 29.09.2007, Zl. B 328/07 und Zl. B 1150/07, dargelegt hat, sind die Behörden stets dazu verpflichtet, das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung gegen die persönlichen Interessen des Fremden an einem weiteren Verbleib in Österreich am Maßstab des Art. 8 EMRK abzuwägen, wenn sie eine Ausweisung verfügt. In den zitierten Entscheidungen wurden vom VfGH auch unterschiedliche - in der Judikatur des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) fallbezogen entwickelte - Kriterien aufgezeigt, die in jedem Einzelfall bei Vornahme einer solchen Interessenabwägung zu beachten sind und als Ergebnis einer Gesamtbetrachtung dazu führen können, dass Art. 8 EMRK einer Ausweisung entgegensteht:

• die Aufenthaltsdauer, die vom EGMR an keine fixen zeitlichen Vorgaben geknüpft wird (EGMR 31.01.2006, Rodrigues da Silva und Hoogkamer, Zl. 50435/99, ÖJZ 2006, 738 = EuGRZ 2006, 562; 16.09.2004, Ghiban, Zl. 11103/03, NVwZ 2005, 1046),

• das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens (EGMR 28.05.1985, Abdulaziz ua., Zl. 9214/80, 9473/81, 9474/81, EuGRZ 1985, 567; 20.06.2002, Al-Nashif, Zl. 50963/99, ÖJZ 2003, 344; 22.04.1997, X, Y und Z, Zl. 21830/93, ÖJZ 1998, 271) und dessen Intensität (EGMR 02.08.2001, Boultif, Zl. 54273/00),

• die Schutzwürdigkeit des Privatlebens,

• den Grad der Integration des Fremden, der sich in intensiven Bindungen zu Verwandten und Freunden, der Selbsterhaltungsfähigkeit, der Schulausbildung, der Berufsausbildung, der Teilnahme am sozialen Leben, der Beschäftigung und ähnlichen Umständen manifestiert (vgl. EGMR 04.10.2001, Adam, Zl. 43359/98, EuGRZ 2002, 582; 09.10.2003, Slivenko, Zl. 48321/99, EuGRZ 2006, 560; 16.06.2005, Sisojeva, Zl. 60654/00, EuGRZ 2006, 554; vgl. auch VwGH 05.07.2005, Zl. 2004/21/0124; 11.10.2005, Zl. 2002/21/0124),

• die Bindungen zum Heimatstaat,

• die strafgerichtliche Unbescholtenheit, aber auch Verstöße gegen das Einwanderungsrecht und Erfordernisse der öffentlichen Ordnung (vgl. zB EGMR 24.11.1998, Mitchell, Zl. 40447/98; 11.04.2006, Useinov, Zl. 61292/00), sowie

• auch die Frage, ob das Privat- und Familienleben in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren (EGMR 24.11.1998, Mitchell, Zl. 40447/98; 05.09.2000, Solomon, Zl. 44328/98; 31.01.2006, Rodrigues da Silva und Hoogkamer, Zl. 50435/99, ÖJZ 2006, 738 = EuGRZ 2006, 562; 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07).

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sind die Staaten im Hinblick auf das internationale Recht und ihre vertraglichen Verpflichtungen befugt, die Einreise, den Aufenthalt und die Ausweisung von Fremden zu überwachen (EGMR 28.05.1985, Abdulaziz ua., Zl. 9214/80 ua, EuGRZ 1985, 567; 21.10.1997, Boujlifa, Zl. 25404/94; 18.10.2006, Üner, Zl. 46410/99; 23.06.2008 [GK], Maslov, 1638/03; 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07). Die EMRK garantiert Ausländern kein Recht auf Einreise, Aufenthalt und Einbürgerung in einem bestimmten Staat (EGMR 02.08.2001, Boultif, Zl. 54273/00; 28.06.2011, Nunez, Zl. 55597/09).

Hinsichtlich der Rechtfertigung eines Eingriffs in die nach Art. 8 EMRK garantierten Rechte muss der Staat ein Gleichgewicht zwischen den Interessen des Einzelnen und jenen der Gesellschaft schaffen, wobei er in beiden Fällen einen gewissen Ermessensspielraum hat. Art. 8 EMRK begründet keine generelle Verpflichtung für den Staat, Einwanderer in seinem Territorium zu akzeptieren und Familienzusammenführungen zuzulassen. Jedoch hängt in Fällen, die sowohl Familienleben als auch Einwanderung betreffen, die staatliche Verpflichtung, Familienangehörigen von ihm Staat Ansässigen Aufenthalt zu gewähren, von der jeweiligen Situation der Betroffenen und dem Allgemeininteresse ab. Von Bedeutung sind dabei das Ausmaß des Eingriffs in das Familienleben, der Umfang der Beziehungen zum Konventionsstaat, weiters ob im Ursprungsstaat unüberwindbare Hindernisse für das Familienleben bestehen, sowie ob Gründe der Einwanderungskontrolle oder Erwägungen zum Schutz der öffentlichen Ordnung für eine Ausweisung sprechen. War ein Fortbestehen des Familienlebens im Gastland bereits bei dessen Begründung wegen des fremdenrechtlichen Status einer der betroffenen Personen ungewiss und dies den Familienmitgliedern bewusst, kann eine Ausweisung nur in Ausnahmefällen eine Verletzung von Art. 8 EMRK bedeuten (EGMR 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07, mwN; 28.06.2011, Nunez, Zl. 55597/09; 03.11.2011, Arvelo Aponte, Zl. 28770/05; 14.02.2012, Antwi u. a., Zl. 26940/10).

"Das Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem minderjährigen Unionsbürger und dem Drittstaatsangehörigen, dem ein Aufenthaltsrecht verweigert wird, kann die praktische Wirksamkeit der Unionsbürgerschaft beeinträchtigen, weil diese Abhängigkeit dazu führt, dass der Unionsbürger sich als Folge einer solchen Verweigerung de facto gezwungen sieht, das Gebiet der Union als Ganzes zu verlassen. Zur Beurteilung dieses Risikos ist zu ermitteln, welcher Elternteil die tatsächliche Sorge für das Kind wahrnimmt und ob ein tatsächliches Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem Kind und dem Elternteil mit Drittstaatsangehörigkeit besteht. Für diese Beurteilung bildet der Umstand, dass der andere Elternteil, der Unionsbürger ist, wirklich in der Lage und bereit ist, die tägliche und tatsächliche Sorge für das Kind allein wahrzunehmen, einen Gesichtspunkt von Bedeutung, der aber allein nicht für die Feststellung genügt, dass zwischen dem Elternteil mit Drittstaatsangehörigkeit und dem Kind kein Abhängigkeitsverhältnis in der Weise besteht,

dass sich das Kind zum Verlassen des Unionsgebiets gezwungen sähe, wenn dem Drittstaatsangehörigen ein Aufenthaltsrecht verweigert würde. Einer solchen Feststellung muss die Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls im Interesse des Kindeswohles zugrunde liegen, so insbesondere des Alters des Kindes, seiner körperlichen und emotionalen Entwicklung, des Grades seiner affektiven Bindung sowohl zu dem Elternteil, der Unionsbürger ist, als auch zu dem Elternteil mit Drittstaatsangehörigkeit und des Risikos, das mit der Trennung von Letzterem für das innere Gleichgewicht des Kindes verbunden wäre (vgl. EuGH 10.5.2017, Chavez-Vilchez, C-133/15; 8.5.2018, K.A. u.a., C-82/16). Der Umstand des Zusammenlebens des drittstaatsangehörigen Elternteils mit dem minderjährigen Unionsbürger zählt zu den relevanten Gesichtspunkten, die zu berücksichtigen sind, um das Bestehen eines Abhängigkeitsverhältnisses zu bestimmen (vgl. EuGH C-82/16)." /vgl. VwGH 17.06.2019, Ra 2018/22/0195)

Das "Kindeswohl" ist bei der Interessenabwägung nach§ 9 BFA-VG 2014 zu berücksichtigen (Hinweis B 30. Juni 2015, Ra 2015/21/0059 bis 0062; E 22. November 2012, 2011/23/0451; E 12. September 2012, 2012/23/0017 E VfGH 12. Oktober 2016, E 1349/2016). (vgl. VwGH 31.08.2017, Ro 2017/21/0012)

Eine Rückkehrentscheidung, die zwangsläufig zu einer Trennung eines Kleinkindes von Mutter oder Vater (die in Lebensgemeinschaft leben) führt, stellt in jedem Fall eine maßgebliche Beeinträchtigung des Kindeswohls dar. Kontakte der Mutter zu ihrem Lebensgefährten über Telefon oder E-Mail können das nicht wettmachen (vgl. VfGH 19.6.2015, E 426/2015, und VfGH 26.6.2018, E 1791/2018). (vgl. VwGH 25.09.2018, Ra 2018/21/0108)

Laut VfGH seien die Auswirkungen der Entscheidung und die Konsequenzen einer Außerlandesbringung des Beschwerdeführers auf das Familienleben und auf das Kindeswohl der Tochter zu erörtern. Das Kindeswohl und die Auswirkungen der Aufenthaltsbeendigung auf die Eltern-Kind-Beziehung haben Erwähnung zu finden, und seien aufgrund einer grundrechtlichen Verpflichtung, die Auswirkungen einer Aufenthaltsbeendigung auf die Beziehung des Beschwerdeführers zu seinem Kind und das Kindeswohl zu ermitteln. (vgl. VfGH 24.09.2018, E1416/2018)

3.2.4. Der BF führt mit seiner Frau und seiner Tochter ein aufrechtes Familienleben und hat sich ein sehr enges Naheverhältnis zwischen ihm und seiner Tochter entwickelt. Zudem weist der BF soziale Bezugspunkte in Österreich auf, sodass jedenfalls ein schützenswertes Privat- und Familienleben iSd. Art 8 EMRK vorliegt.

Der BF hat dieses jedoch zu einem Zeitpunkt begründet und darüber hinaus fortgeführt, indem er sich der Unsicherheit und in weiterer Folge der Unrechtmäßigkeit seines Aufenthaltes in Österreich bewusst war, und er nicht ernsthaft von einem Verbleib in Österreich ausgehen konnte. Insoweit haben dessen Bezugspunkte in Österreich grundsätzlich eine Relativierung hinzunehmen. Im konkreten Einzelfall jedoch, ist der zwischen dem BF und dessen Tochter entstandenen besonderen Beziehung, Beachtung zu schenken.

Wenn das Ermittlungsverfahren auch eine besondere Bindung zwischen der Tochter des BF und dem BF selbst zu Tage befördert hat, kann entgegen der Meinung des BF, darin jedoch noch kein derartiges Abhängigkeitsverhältnis zwischen den genannten Personen iSd. der Judikatur des EuGH zu Art 20 AEUV erkannt werden, welches dazu führen würde, dass die Tochter des BF diesen im Falle seiner Rückkehr in den Herkunftsstaat zwingend begleiten müsste. Im Falle der Rückkehr des BF in seinen Herkunftsstaat, verbliebe dessen Tochter in der Obhut ihrer die österreichische Staatsbürgerschaft innehabenden Mutter, und würde sie keinesfalls ihrer Eltern zur Gänze beraubt.

Im Ergebnis, insbesondere mit Blick auf die vom BF kursorisch angeführte Judikatur des EuGH zum De-Facto-Zwang (vgl. EuGH 10.05.2017, C-133/15; 8.05.2018, C-82/16), welchen im Grunde anders gelagerte Fälle zugrunde lagen und demzufolge nicht mit dem gegenständlichen fall vergleichbar sind, kann eine gleich zu wertender Zwang vom erkennenden Gericht nicht erkannt werden.

Nichts desto trotz würde die Rückkehr des BF in seinen Herkunftsstaat zu einer Trennung desselben von seiner Tochter und seiner Frau, sohin zur Auflösung eines funktionstüchtigen familiären Gefüges (siehe Gutachten XXXX AS 168) führen, zumal der Frau und der Tochter des BF, aufgrund deren österreichischen Staatsbürgerschaft und in Österreich gelegenen Lebensmittelpunkten eine Ausreise nach BuH nicht zugemutet werden kann. Damit einhergehend würde das zwischen dem BF und seiner Tochter entstandene familiäre enge Band zerreisen und die Zukunftschancen auf psychosozialer Ebene für die Tochter des BF sehr negativ beeinflussen (siehe Gutachten XXXX AS 168), was durch allfällige gegenseitige Besuchsfahrten sowie die Nutzung von modernen Kommunikationsmitteln nicht wettgemacht werden könnte (vgl. VwGH 25.09.2018, Ra 2018/21/0108; Gutachten XXXX AS 168). Hinzu kommt, dass die Frau des BF erwerbstätig ist und daher weniger Zeit für die gemeinsame Tochter aufbringen kann und letztlich auf die Unterstützung Dritter bei der Obsorge ihrer Tochter zurückgreifen müsste, was wiederum eine Schmälerung der

familiären Bindungen zwischen der Tochter des BF und dessen Frau, bei gleichzeitiger Abwesenheit des BF, in logischer Konsequenz bedeuten würde.

Selbst unter der Beachtung, dass der BF letztlich nur auf einen kurzen, zum größten Teil unrechtmäßigen Aufenthalt in Österreich zurückblicken kann, und trotz Deutschsprachkenntnissen, sozialem Engagements, strafgerichtlicher Unbescholtenheit und Einstellungszusage, eine tiefgreifende Integration nicht festzustellen war, würde dennoch im konkreten Einzelfall, insbesondere aufgrund des gegebenen besonderen sich durch eine besonderes Naheverhältnis des BF zu seiner Tochter und umgekehrt sowie der mit der Erwerbstätigkeit der Frau des BF einhergehenden zeitbedingten Obsorgebeeinträchtigungen seitens derselben, auszeichnenden Sachverhaltes, eine Trennung des BF von seinen Familienmitgliedern, insbesondere im Hinblick auf dessen Tochter, aus Sicht des Kindeswohls sich als unzumutbar erweisen.

Das erkennende Gericht verkennt dabei keinesfalls, dass der Beachtung fremdenrechtlicher, die Einreise und den Aufenthalt von Fremden in Österreich regelnden Normen, sowie an der Beendigung unrechtmäßiger Aufenthalte im Bundesgebiet (vgl. VwGH 09.03.2003, 2002/18/0293) große Bedeutung zukommt, der BF weiterhin Bezugspunkte im Herkunftsstaat, wo er den Großteil seines Lebens verbracht hat, aufweist und sich letztlich überwiegend unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, weswegen er auch verwaltungsstrafrechtlich abgemahnt wurde.

Nach Abwägung der sich widerstreitenden Interessen ist im gegenständlich konkreten Fall jedoch ein Überwiegen der privaten Interessen des BF unter Beachtung des Kindeswohls im Hinblick auf dessen Tochter festzustellen.

Die Anordnung einer Rückkehrentscheidung gegen den BF würde sohin eine Verletzung der nach Art. 8 EMRK geschützten Rechte nach sich ziehen, und erweist sich eine solche sohin aufgrund des nicht nur vorübergehenden Wesens der dieser Verletzung zugrundeliegenden besonderen Umstände, als iSd. § 9 Abs. 3 BFA-VG auf Dauer für unzulässig.

Insofern liegen die Voraussetzungen für die Erteilungen eines Aufenthaltstitels an den BF gemäß §§ 58 Abs. 2 iVm. 55 AsylG vor. (vgl. Szymanski, AsylG § 55 Anm. 1, in Schrefler-König/Szymanski (Hrsg) Fremdenpolizei- und Asylrecht Teil II: wonach § 55 AsylG das Bleiberecht iSd. der Judikatur des VfGH um setzt, und hierfür Bedingung sei, dass eine Aufenthaltsbeendigung im Hinblick auf Art 8 EMRK auf Dauer unzulässig ist)

Eingedenk des Belegens der positiven Absolvierung der Integrationsprüfung auf dem Deutschsprachniveau A2 und damit des Erfüllens des Modul 1 der Integrationsvereinbarung iSd. § 9 Abs. 4 Z 1 iVm. § 11 IntG seitens des BF, war der Beschwerde stattzugeben und spruchgemäß festzustellen, dass eine Rückkehrentscheidung auf Dauer unzulässig und dem BF ein Aufenthaltstitel gemäß § 55 Abs. 1 iVm. § 54 Abs. 2 AsylG "Aufenthaltsberechtigung plus" für die Dauer von 12 Monaten zu erteilen ist. Ausschlussgründe iSd. § 60 AsylG liegen nicht vor.

3.2.5. Aufgrund erfolgter - die Aufhebung der von der belangten Behörde ausgesprochenen aufenthaltsbeendenden Maßnahme bewirkender - Feststellung der dauerhaften Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung und Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 55 AsylG an den BF, fällt auch die Voraussetzung für einen Ausspruch über die Zulässigkeit der Abschiebung (siehe § 52 Abs. 9 FPG) samt Festsetzung einer Frist zur freiwilligen Ausreise (§ 55 FPG) weg, weshalb die entsprechenden Spruchpunkte des angefochtenen Bescheides - im Zuge der Stattgabe der Beschwerde - als aufgehoben gelten.

Zu Spruchteil B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idgF, 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 gegen die gegenständliche Entscheidung 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. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH ist zwar zu früheren Rechtslagen ergangen, sie

ist jedoch nach Ansicht des erkennenden Gerichts auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Schlagworte

Aufenthaltsberechtigung plus, Deutschkenntnisse, Integration,
Rückkehrentscheidung auf Dauer unzulässig

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:G306.2193466.2.00

Zuletzt aktualisiert am

22.05.2020

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at