

TE Bvwg Erkenntnis 2020/4/14 G314 2198812-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.04.2020

Entscheidungsdatum

14.04.2020

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

BFA-VG §18 Abs2 Z1

BFA-VG §9

B-VG Art. 133 Abs4

FPG §52 Abs1 Z2

FPG §52 Abs9

FPG §55 Abs4

Spruch

G314 2198812-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag.a Katharina BAUMGARTNER über die Beschwerde der serbischen Staatsangehörigen XXXX, geboren am XXXX, vertreten durch den Rechtsanwalt Mag. Andreas REICHENBACH, gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX.05.2018, Zl. XXXX, zu

Recht:

A) Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und der angefochtene

Bescheid dahingehend abgeändert, dass es insgesamt zu lauten hat:

"I. Gemäß § 10 Abs 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG wird gegen die Beschwerdeführerin eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs 1 Z 2 FPG erlassen.

II. Es wird gemäß § 52 Abs 9 FPG festgestellt, dass ihre Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Serbien zulässig ist.

III. Gemäß § 18 Abs 2 Z 1 BFA-VG wird einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt. Gemäß § 55 Abs 4 FPG besteht keine Frist für die freiwillige Ausreise."

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Verfahrensgang:

Mit dem Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom XXXX.12.2016 wurde der Beschwerdeführerin (BF) kein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen erteilt, gegen sie eine Rückkehrentscheidung erlassen, festgestellt, dass ihre Abschiebung nach Serbien zulässig sei, und eine 14-tägige Frist für die freiwillige Ausreise festgelegt. Mit dem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) vom 13.06.2017, das der BF am 19.06.2017 zugestellt wurde, wurde ihre Beschwerde dagegen nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 16.05.2017 als unbegründet abgewiesen. Der Verfassungsgerichtshof (VfGH) erkannte der Beschwerde der BF mit dem Beschluss vom 16.08.2017 die aufschiebende Wirkung zu, lehnte ihre Behandlung jedoch mit dem Beschluss vom 22.09.2017, der der BF am 23.10.2017 zugestellt wurde, ab. Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) wies ihre im Februar 2018 erhobene Revision mit dem Beschluss vom 26.04.2018 als verspätet zurück.

Am 16.05.2018 wurde die BF von der Finanzpolizei bei der Arbeit als Reinigungskraft in einem Hotel ohne arbeitsmarktbehördliche Bewilligung angetroffen. Sie wurde festgenommen, wegen ihres nicht rechtmäßigen Aufenthalts angezeigt und noch am selben Tag vor dem BFA zur beabsichtigten Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot vernommen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde der BF kein Aufenthaltstitel gemäß §§ 57 und 55 AsylG erteilt (Spruchpunkt I.), gemäß § 10 Abs 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs 1 Z 1 FPG erlassen (Spruchpunkt II.), gemäß § 52 Abs 9 FPG festgestellt, dass ihre Abschiebung nach Serbien zulässig ist (Spruchpunkt III.), gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 7 FPG ein fünfjähriges Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt IV.) und gemäß § 18 Abs 2 Z 1 BFA-VG einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt V.). Dies wurde mit dem Fehlen eines Aufenthaltstitels und einer Beschäftigungsbewilligung sowie mit der Betretung bei einer unrechtmäßigen Beschäftigung begründet. Die Kernfamilie der BF (Tochter und Enkelkind) halte sich in Serbien auf, wo sie auch ihr Privatleben gestalte. Sie habe im Bundesgebiet strafbare Handlungen begangen, sodass ihr weiterer Aufenthalt die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit gefährde und ihre sofortige Ausreise erforderlich sei.

Am 18.05.2018 wurde die BF nach Serbien abgeschoben.

Mit der wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und der Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobenen Beschwerde, mit der die BF die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt, strebt sie primär die Abänderung des Bescheids dahin an, dass ihr ein Aufenthaltstitel aus Gründen des Art 8 EMRK erteilt, eine Rückkehrentscheidung für unzulässig erklärt und das Einreiseverbot behoben wird. Hilfsweise stellt sie einen Aufhebungs- und Rückverweisungsantrag sowie einen Antrag auf Reduktion der Dauer des Einreiseverbots. Dies wird zusammengefasst damit begründet, dass sie eine intensive Beziehung zu ihren in Österreich lebenden Eltern habe, die auf ihre Betreuung und Pflege angewiesen seien. Außerdem habe sie im Bundesgebiet einen Freundeskreis und nachhaltige soziale Beziehungen. In Serbien habe sie - abgesehen von ihrer Tochter und ihrer Enkelin - keine Bezugspersonen und auch keine Unterkunft. Sie träge kein Verschulden an der Auflösung der eingetragenen Partnerschaft, aufgrund der ihr 2014 eine Aufenthaltskarte ausgestellt worden sei. Sie sei unbescholten und habe angenommen, sie dürfe in Österreich arbeiten, sodass keine Gefahr für Ordnung und Sicherheit bestünde. Das BFA habe keine einzelfallbezogene Gefährdungsprognose vorgenommen und es unterlassen, den relevanten Sachverhalt amtswegig zu ermitteln.

Das BFA legte die Beschwerde samt den Akten des Verwaltungsverfahrens dem BVwG mit dem Antrag vor, den angefochtenen Bescheid zu bestätigen.

Feststellungen:

Die BF ist eine am XXXX in Deutschland geborene serbische Staatsangehörige. Sie spricht Serbisch und machte in Serbien nach der Schule eine Ausbildung zur Einzelhandelskauffrau. Vor ihrer Einreise nach Österreich 2014 war sie in Serbien mehrere Jahre lang als Arbeiterin in einer Textilfabrik tätig (Niederschrift AS 85 ff).

Die Eltern der BF leben seit 2005 in Österreich und sind zum dauerhaften Aufenthalt berechtigt. Auch zwei Schwestern der BF sowie der erwachsene Sohn der BF halten sich hier auf. In den Jahren 2012 und 2013 hielt sich die BF wiederholt vorübergehend für Besuche bei Verwandten und Bekannten im Bundesgebiet auf (Niederschrift AS 89; ZMR-Auszug).

Ab Anfang März 2014 hielt sich die BF bis zu ihrer Abschiebung im Mai 2018 kontinuierlich in Österreich auf. Am XXXX.04.2014 ging sie eine eingetragene Partnerschaft mit einer in Österreich lebenden rumänischen

Staatsangehörigen ein. Daraufhin wurde ihr am 08.07.2014 eine Aufenthaltskarte als Angehöriger einer EWR-Bürgerin ausgestellt. Am XXXX.11.2015 wurde die eingetragene Partnerschaft aufgelöst. Die Aufenthaltskarte wurde ab 19.06.2017 für ungültig erklärt. Die BF verfügt über keine andere Aufenthaltsberechtigung oder Dokumentation eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts (Niederschrift AS 89; Mitteilung BH XXXX AS 195 f; ZMR-Auszug; IZR-Auszug).

Die BF lebte nach der Trennung von ihrer Partnerin im August 2015 zunächst bei ihren Eltern und ab August 2017 in einer eigenen, von ihr allein bewohnten Wohnung in XXXX (ZMR-Auszug; Niederschrift AS 89). Sie war im Bundesgebiet von 09.02.2015 bis 31.07.2017 und wieder ab 18.08.2017 als Reinigungskraft in einem Hotel in XXXX vollzeitbeschäftigt (Versicherungsdatenauszug). Das Beschäftigungsverhältnis war zunächst Ende Juli 2017 beendet worden, weil die BF davon ausgegangen war, dass sie Österreich verlassen müsse. Es wurde nach der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch den VfGH fortgesetzt (Strafantrag AS 243). Am 16.05.2018 wurde die BF bei dieser Tätigkeit von der Finanzpolizei betreten. Die Beschäftigung war bei der Sozialversicherung gemeldet, die BF verfügte aber über keine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung (Schreiben Finanzpolizei AS 45 ff).

Die BF ist gesund und arbeitsfähig. Sie absolvierte in Österreich einen Deutschkurs für das Sprachniveau A2 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen, war aber nicht bei Vereinen oder anderen Organisationen aktiv. Ihre Tochter und ihre Enkelin leben in Serbien (Niederschrift AS 87 ff).

Die BF verfügte (abgesehen von ihrem Einkommen als Reinigungskraft) über keine finanziellen Mittel (Niederschrift AS 91). Sie ist strafgerichtlich unbescholten (Strafregisterauszug). Es gibt keine aktenkundigen Anhaltspunkte für eine über die Feststellungen hinausgehende Integration oder Anbindung der BF in Österreich oder in einem anderen von einem allfälligen Einreiseverbot umfassten Land.

Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang ergibt sich ohne entscheidungswesentliche Widersprüche aus dem unbedenklichen Inhalt der vorgelegten Verwaltungsakten und der Gerichtsakten des BVwG, auch zum Vorverfahren der BF (GZ G306 2147182-1). Die Chronologie dieses Verfahrens lässt sich insbesondere dem Beschluss des VfGH vom 26.04.2018, Ra 2018/21/0030 (AS 75 ff), entnehmen.

Die Feststellungen basieren jeweils auf den in den Klammerzitierten angegebenen Beweismitteln, wobei sich die angegebenen Aktenseiten (AS) auf die Nummerierung der Verwaltungsakten beziehen.

Die Feststellungen zur Identität der BF (Name, Geburtsdatum und Staatsangehörigkeit) beruhen auf ihren Angaben bei der Einvernahme durch das BFA sowie auf den vorgelegten Dokumenten (Führerschein, Aufenthaltskarte). Die Feststellung ihrer Serbischkenntnisse beruht auf ihrer Herkunft sowie auf dem Umstand, dass eine Verständigung mit der Dolmetscherin für diese Sprache problemlos möglich war. Die BF schilderte den von ihr besuchten Deutschkurs glaubhaft vor dem BFA, ebenso ihre Ausbildung und die zuletzt in Serbien ausgeübte Erwerbstätigkeit.

Die Angaben der BF zu ihren in Österreich lebenden Familienangehörigen stimmen mit den Feststellungen im Erkenntnis des BVwG vom 13.06.2017, G306 2147182-1/6E, überein. Aus dem Zentralen Melderegister (ZMR) geht hervor, dass ihr XXXX geborener Sohn XXXX, der ab 2015 zusammen mit ihr in Österreich gelebt hatte (siehe das Verfahren des BVwG GZ G306 2147185-1), nach wie vor mit Hauptwohnsitz in Österreich gemeldet ist. Die von der BF geschilderten Besuche im Inland vor 2014 korrespondieren mit Wohnsitzmeldungen zwischen 02.08. und 18.10.2012, zwischen 11.04. und 27.06.2013 und zwischen 04.10. und 05.12.2013 laut ZMR.

Die eingetragene Partnerschaft der BF, die ihr daraufhin ausgestellt Aufenthaltskarte und deren Ungültigkeit sind im Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister (IZR) dokumentiert. Die BF räumte vor dem BFA im Übereinstimmung damit ein, dass ihr kein anderer Aufenthaltstitel erteilt wurde.

Der durchgehende Aufenthalt der BF im Bundesgebiet zwischen Anfang März 2014 und ihrer Abschiebung Mitte Mai 2018 ergibt sich aus ihren Angaben, die durch entsprechende Wohnsitzmeldungen laut ZMR untermauert werden. Die Wohnverhältnisse der BF werden anhand ihrer Angaben festgestellt, die im Einklang mit dem ZMR und den Feststellungen im Erkenntnis des BVwG vom 13.06.2017, G306 2147182-1/6E, stehen.

Die Erwerbstätigkeit der BF ergibt sich aus dem Versicherungsdatenauszug, ihre Betretung am XXXX.05.2018 aus dem Schreiben der Finanzpolizei (AS 45 ff) und dem Strafantrag gegen ihren Arbeitgeber wegen Übertretung des AuslBG (AS 241 ff). Weder aus dem Akteninhalt noch aus den Angaben der BF sind Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Beschäftigungsbewilligung ersichtlich.

Die BF bezeichnete sich bei der Einvernahme vor dem BFA als gesund. Ihre Arbeitsfähigkeit folgt daraus, aus ihrem erwerbsfähigen Alter und aus der bis Mitte Mai 2018 ausgeübten Vollzeitbeschäftigung als Reinigungskraft. Es sind keine Hinweise für gesundheitliche Probleme oder Einschränkungen ihrer Arbeitsfähigkeit aktenkundig.

Die BF verneinte vor dem BFA soziale Kontakte in Österreich wie die Mitgliedschaft bei Vereinen oder Organisationen und andere Aktivitäten. Die Feststellungen zu ihren in Serbien lebenden Bezugspersonen und zu ihrer finanziellen Situation werden anhand ihrer Angaben vor dem BFA getroffen. Ihre Unbescholtenheit in Österreich ergibt sich aus dem Strafregister. Es gibt keine Indizien für strafgerichtliche Verurteilungen in anderen Staaten.

Anhaltspunkte für weitere familiäre oder private Bindungen der BF im Bundesgebiet oder in anderen Staaten oder für über die Feststellungen hinausgehende Integrationsbemühungen liegen nicht vor.

Rechtliche Beurteilung:

Die BF ist als Staatsangehörige von Serbien Drittstaatsangehörige iSd § 2 Abs 4 Z 10 FPG. Die Stellung einer begünstigten Drittstaatsangehörigen iSd § 2 Abs 4 Z 11 FPG kommt ihr nicht mehr zu. Da für sie eine Aufenthaltskarte ausgestellt wurde, hielt sie sich zwar auch nach dem Wegfall des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts (aufgrund der Auflösung der eingetragenen Partnerschaft) noch bis zum Abschluss des nach § 55 NAG vorgesehenen Verfahrens weiterhin rechtmäßig im Bundesgebiet auf (siehe VfGH 14.11.2017, Ra 2017/20/0274). Dieses Verfahren ist mittlerweile angesichts der Entscheidung des BVwG vom 13.06.2017, der Ablehnung der Behandlung der Beschwerde der BF durch den VfGH und der Zurückweisung ihrer Revision jedenfalls abgeschlossen. Der Umstand, dass damals allenfalls eine Ausweisung iSd § 66 FPG zu erlassen gewesen wäre, kann angesichts der Rechtskraft dieser Entscheidung hier nicht mehr aufgegriffen werden.

Erkennt der VfGH einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu, so ist gemäß § 85 Abs 3 zweiter Satz VfGG der Vollzug des angefochtenen Erkenntnisses aufzuschieben und sind die hiezu erforderlichen Anordnungen zu treffen; der durch das angefochtene Erkenntnis Berechtigte darf diese Berechtigung nicht ausüben. Diese Regelung bedeutet, dass das angefochtene Erkenntnis vorläufig keine Rechtswirkungen äußern kann und alle Maßnahmen zu unterbleiben haben, die der Verwirklichung des Erkenntnisses dienen und der Entscheidung des VfGH über die Beschwerde vorgreifen würden (siehe VfGH 29.06.1978, B 198/78 zur insoweit vergleichbaren Rechtslage vor Inkrafttreten von BGBl I Nr. 122/2013).

Da der gegen das Erkenntnis des BVwG vom 13.06.2017 an den VfGH erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt wurde, war der Aufenthalt der BF in Österreich bis zur Zustellung der ablehnenden Entscheidung des VfGH im Oktober 2017 als rechtmäßig anzusehen; danach war er mangels Erfüllung einer der Voraussetzungen des § 31 Abs 1 FPG nicht mehr rechtmäßig.

Zu Spruchpunkt I.):

Gemäß § 58 Abs 1 Z 5 AsylG hatte das BFA die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG (nicht aber gemäß § 55 AsylG) von Amts wegen zu prüfen, weil sich die BF nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhielt und nicht in den Anwendungsbereich des sechsten Hauptstückes des FPG ("Zurückweisung, Transitsicherung, Zurückschiebung und Durchbeförderung"; §§ 41 ff FPG) fiel. Gemäß § 58 Abs 3 AsylG war über das Ergebnis dieser Prüfung im verfahrensabschließenden Bescheid abzusprechen.

Der Aufenthalt der BF war weder geduldet iSd § 46a FPG noch wurde sie Zeugin oder Opfer strafbarer Handlungen oder Opfer von Gewalt. Da ihr somit kein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG ("Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz") zu erteilen gewesen wäre, war der Ausspruch über die Nichterteilung eines solchen Aufenthaltstitels in Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids rechtskonform.

Im Zeitpunkt der Entscheidung des BVwG hält sich die BF nicht mehr im Bundesgebiet auf, weshalb die Voraussetzung für die amtswegige Prüfung der Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 AsylG weggefallen ist. Der Ausspruch über die Nichterteilung eines solchen Aufenthaltstitels wird daher nicht in den neu gefassten Spruch aufgenommen.

Gemäß § 52 Abs 1 FPG hat das BFA gegen eine Drittstaatsangehörige mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn sie sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält (Z 1) oder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Rückkehrentscheidungsverfahren binnen sechs Wochen ab Ausreise eingeleitet wurde (Z 2).

Greift eine Rückkehrentscheidung in das Privat- oder Familienleben ein, so ist ihre Erlassung zulässig, wenn dies zur

Erreichung der im Art 8 Abs 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist (§ 9 Abs 1 BFA-VG). Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK sind gemäß § 9 Abs 2 BFA-VG insbesondere zu berücksichtigen die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt 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 (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 in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten des unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren (Z 8) und die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (Z 9).

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

Bei der Beurteilung der Frage, ob die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme aus dem Blickwinkel des § 9 BFA-VG iVm Art 8 EMRK zulässig ist, ist eine gewichtende Gegenüberstellung des öffentlichen Interesses an der Aufenthaltsbeendigung mit dem Interesse der Fremden an einem weiteren Verbleib in Österreich vorzunehmen.

Hier greift die Rückkehrentscheidung mangels im Bundesgebiet aufhältiger Mitglieder ihrer Kernfamilie nicht in das Familienleben, wohl aber in das Privatleben der BF ein. Sie hielt sich ab März 2014 im Bundesgebiet auf, wobei der Aufenthalt bis Oktober 2017 rechtmäßig war. Sie hat hier Kontakte zu Angehörigen und Bekannten, war erwerbstätig und besuchte einen Deutschkurs. Sie kann den Kontakt zu in Österreich lebenden Bezugspersonen aber auch bei Besuchen in Serbien (oder in anderen Staaten) sowie über Kommunikationsmittel wie Telefon und Internet pflegen.

Die BF hat hinreichende Bindungen zu ihrem Heimatstaat, wo sie bis 2014 lebte, ihre Ausbildung absolvierte und erwerbstätig war, zumal sie sprachkundig ist und mit Tochter und Enkelin auch familiäre Anknüpfungen hat. Aufgrund ihres erwerbsfähigen Alters, des Fehlens gesundheitlicher Beeinträchtigungen und ihrer Berufserfahrung wird es ihr möglich sein, sich in Serbien wieder eine Existenz aufzubauen.

Die strafrechtliche Unbescholtenheit der BF vermag weder ihr persönliches Interesse an einem Verbleib in Österreich zu verstärken noch das öffentliche Interesse an der aufenthaltsbeendenden Maßnahme entscheidend abzuschwächen (siehe VwGH 19.04.2012, 2011/18/0253). Da sie ihren Aufenthalt nach der Zustellung der ablehnenden Entscheidung des VfGH fortsetzte, fällt ihr ein gemäß § 9 Abs 2 Z 7 BFA-VG zu berücksichtigender Verstoß gegen die öffentliche Ordnung zur Last. Den Behörden zurechenbare überlange Verfahrensverzögerungen liegen nicht vor.

Bei der vorzunehmenden Interessenabwägung ist auch zu berücksichtigen, dass gegen die BF bereits eine rechtskräftige aufenthaltsbeendende Maßnahme erlassen wurde und seither keine maßgeblichen Änderungen in Bezug auf ihr Privat- und Familienleben eingetreten sind. Die Frage, ob eine Rückkehrentscheidung gegen sie unzulässig ist und ihr ein Aufenthaltsrecht auf Basis des Art 8 EMRK zukommt, wurde bereits im vorangegangenen Verfahren verneint. Seither hat sich die gemäß § 9 BFA-VG maßgebliche Situation nicht entscheidungswesentlich geändert. Die durch die zunehmende Aufenthaltsdauer und die weitere Erwerbstätigkeit fortschreitende Integration der BF wird iSd § 9 Abs 2 Z 8 BFA-VG dadurch relativiert, dass sie sich ihres unsicheren Aufenthaltsstatus seit der Auflösung der eingetragenen Partnerschaft, jedenfalls aber seit der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme durch das BFA Ende 2016 bewusst sein musste.

Es ist daher im Ergebnis nicht zu beanstanden, wenn das BFA bei Abwägung der gegenläufigen Interessen zu dem Ergebnis kam, dass das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung das persönliche Interesse der BF an einem Verbleib überwiegt, zumal der Befolgung der den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung durch geordnete Abwicklung des Fremdenwesens ein hoher Stellenwert zukommt (vgl. VwGH 02.09.2019, Ra 2019/20/0407). Die BF hat dadurch, dass sie nach dem Abschluss des Vorverfahrens ohne weiteres Aufenthaltsrecht im Bundesgebiet verblieb, gegen diese Normen

verstoßen. Sie wäre grundsätzlich verpflichtet gewesen, aus dem Bundesgebiet auszureisen. Der Umstand, dass sie dies unterlassen hat, mindert das Gewicht des durch ihre Integration und ihre privaten Anknüpfungen erworbenen Interesses an einem Verbleib in Österreich entscheidend.

Gemäß § 59 Abs 5 FPG hat bei einer aufrechten, rechtskräftigen Rückkehrentscheidung, die mit einem Einreiseverbot verbunden ist, die Erlassung einer neuerlichen Rückkehrentscheidung zu unterbleiben. Ist die Rückkehrentscheidung jedoch von vornherein nicht mit einem Einreiseverbot verbunden, fällt sie nicht in den Anwendungsbereich dieser Norm (siehe VwGH 19.11.2015, Ra 2015/20/0082, 13.02.2018, Ra 2017/18/0332 und 22.03.2018, Ra 2017/01/0287). Gegen die BF ist daher trotz des Bestehens einer rechtskräftigen Rückkehrentscheidung eine neuerliche Rückkehrentscheidung zu erlassen.

Die Rückkehrentscheidung wurde im angefochtenen Bescheid zutreffend auf § 52 Abs 1 Z 1 FPG gestützt. Nunmehr ist zu berücksichtigen, dass die BF am 18.05.2018 nach Serbien abgeschoben wurde. Bei einer während des Beschwerdeverfahrens erfolgten Ausreise ist der Fall erstmals unter dem Blickwinkel des § 52 Abs 1 Z 2 FPG zu beurteilen und allenfalls die Beschwerde mit Bezugnahme auf diese Bestimmung abzuweisen (so VwGH 21.12.2017, Ra 2017/21/0234). Seit der Abschiebung der BF findet die Rückkehrentscheidung daher in § 52 Abs 1 Z 2 FPG ihre weitere Rechtsgrundlage, zumal das Rückkehrentscheidungsverfahren schon davor (und daher jedenfalls vor Ablauf der in § 52 Abs 1 Z 2 FPG vorgesehenen Frist) eingeleitet wurde. Mit dieser Maßgabe ist Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids als Punkt I. des neu gefassten Spruchs zu bestätigen.

Zu Spruchpunkt II.:

Für die gemäß § 52 Abs 9 FPG von Amts wegen gleichzeitig mit der Erlassung einer Rückkehrentscheidung vorzunehmende Feststellung der Zulässigkeit einer Abschiebung gilt der Maßstab des § 50 FPG (siehe VwGH 05.10.2017, Ra 2017/21/0157). Demnach ist die Abschiebung unzulässig, wenn dadurch Art 2 oder Art 3 EMRK oder das Protokoll Nr. 6 oder Nr. 13 zur EMRK verletzt würde oder für den Betroffenen als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konflikts verbunden wäre (Abs 1), wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass dort das Leben oder die Freiheit aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politischen Ansichten bedroht wäre (Abs 2) oder solange die Empfehlung einer vorläufigen Maßnahme durch den EGMR entgegensteht (Abs 3).

Da keine dieser Voraussetzungen hier zutrifft, ist die Abschiebung der BF in ihren Herkunftsstaat zulässig. Serbien gilt als sicherer Herkunftsstaat gemäß § 19 Abs 5 Z 2 BFA-VG iVm § 1 Z 6 HStV, was für die Annahme einer grundsätzlich bestehenden staatlichen Schutzfähigkeit und Schutzwilligkeit der dortigen Behörden spricht, zumal bei der Festlegung sicherer Herkunftsstaaten insbesondere auf das Bestehen oder Fehlen von staatlicher Verfolgung, Schutz vor privater Verfolgung und Rechtsschutz gegen erlittene Menschenrechtsverletzungen Bedacht zu nehmen ist (siehe VwGH 10.08.2017, Ra 2017/20/0153). In Anbetracht der vorrangigen Funktion der Feststellung nach § 52 Abs 9 FPG, (lediglich) den Zielstaat der Abschiebung festzulegen, ist im Verfahren zur Erlassung einer fremdenpolizeilichen Maßnahme nicht ein Verfahren durchzuführen, das der Sache nach einem Verfahren über einen Antrag auf internationalen Schutz gleichkommt (VwGH 07.03.2019, Ra 2019/21/0044).

Unter Berücksichtigung der stabilen Situation in Serbien und der Lebensumstände der gesunden und arbeitsfähigen BF, die Serbisch spricht und in Serbien familiäre Anknüpfungen hat, liegen keine Gründe vor, die eine Abschiebung unzulässig machen würden. Daher ist Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheids als Punkt II. des neu gefassten Spruchs zu bestätigen.

Zu Spruchpunkt III.:

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 und Sicherheit erforderlich ist.

Gemäß § 18 Abs 5 BFA-VG hat das BVwG der Beschwerde, der die aufschiebende Wirkung aberkannt wurde, diese binnen einer Woche ab Vorlage der Beschwerde von Amts wegen zuzuerkennen, wenn anzunehmen ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung der Fremden in ihren Herkunftsstaat eine reale Gefahr einer Verletzung von Art 2 EMRK, Art 3 EMRK, Art 8 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur Konvention bedeuten

würde oder für sie als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde. In der Beschwerde gegen den in der Hauptsache ergangenen Bescheid sind die Gründe, auf die sich die Behauptung des Vorliegens einer realen Gefahr oder einer ernsthaften Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit gemäß Satz 1 stützt, genau zu bezeichnen.

Hier ist die BF durch die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung schon deshalb nicht beschwert, weil gegen sie unabhängig von der angefochtenen Entscheidung bereits eine rechtskräftige und durchsetzbare Rückkehrentscheidung bestand.

Das BFA geht zwar aktenwidrig davon aus, dass die BF im Bundesgebiet strafbare Handlungen begangen habe. Da sie aber nach dem Verlust ihren unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts und der ablehnenden VfGH-Entscheidung und auch noch nach der Zurückweisung der Revision durch den VwGH im Bundesgebiet verblieb und sich hartnäckig weigerte, die gegen sie erlassene Rückkehrentscheidung zu befolgen, ist die Einschätzung, ihre sofortige Ausreise sei im Interesse der öffentlichen Ordnung erforderlich, nicht korrekturbedürftig. Da auch keine konkreten Hinweise für das Vorliegen der Voraussetzungen des § 18 Abs 5 BFA-VG vorliegen, insbesondere keine relevanten, beim Privat- und Familienleben der BF zu berücksichtigenden Änderungen seit der Erlassung der Rückkehrentscheidung durch das BVwG im Juni 2017, ist die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nicht zu beanstanden. Daran anknüpfend ist gemäß § 55 Abs 4 FPG auszusprechen, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise eingeräumt wird. Spruchpunkt V. des angefochtenen Bescheids ist mit dieser Ergänzung als Punkt III. in den neu gefassten Spruch aufzunehmen. Auch über die Nichtgewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise nach dieser Bestimmung ist - wie bei der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise (siehe Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht § 55 FPG K12) - im Spruch der Entscheidung abzusprechen, zumal in den Fällen des § 55 Abs 4 die Einräumung einer Frist für die freiwillige Ausreise möglich ist (vgl. Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht § 55 FPG K26).

Zu Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 53 FPG kann mit einer Rückkehrentscheidung bei Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit ein Einreiseverbot verbunden werden. § 53 Abs 2 FPG enthält eine demonstrative Aufzählung von Tatbeständen, deren Vorliegen eine Gefährdung öffentlicher Interessen indiziert. Dies ist demnach z.B. dann anzunehmen, wenn die Drittstaatsangehörige bei einer Beschäftigung betreten wird, die sie nach dem AuslBG nicht ausüben hätte dürfen, es sei denn, sie hätte nach den Bestimmungen des AuslBG für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben dürfen und für die Beschäftigung, bei der sie betreten wurde, wäre keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen (§ 53 Abs 2 Z 7 FPG).

Zu dem Zeitpunkt, als die BF die Beschäftigung als Reinigungskraft ursprünglich aufnahm, war sie als eingetragene Partnerin einer unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgerin vom Anwendungsbereich des AuslBG ausgenommen (§ 1 Abs 2 lit I AuslBG). Diese Begünstigteneigenschaft fiel zwar mit der Auflösung der eingetragenen Partnerschaft weg, die BF konnte die zu diesem Zeitpunkt ausgeübte Tätigkeit aber gemäß § 3 Abs 7 AuslBG weiterhin ohne Bewilligung nach dem AuslBG ausüben. Das Arbeitsverhältnis der BF war zwischen 31.07.2017 und 18.08.2017 unterbrochen. Sie durfte die Beschäftigung für denselben Arbeitgeber aber auch nach dem 18.08.2017 weiterhin ohne arbeitsmarktrechtliche Bewilligung ausüben, weil ihrer VfGH-Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt worden war, sodass das angefochtene Erkenntnis, mit dem eine aufenthaltsbeendende Maßnahme erlassen worden war, gemäß § 85 Abs 3 VfGG vorerst keine Rechtswirkungen entfalten konnte und alles, was der Verwirklichung dieses Erkenntnisses diene, zu unterbleiben hatte. Die BF durfte daher von ihrem Arbeitgeber auch nach dem 18.08.2017 ohne Bewilligung nach dem AuslBG beschäftigt werden, sodass der Tatbestand des § 53 Abs 2 Z 7 FPG bei ihrer Betretung durch die Finanzpolizei am 16.05.2018 nicht erfüllt war. Das darauf gestützte Einreiseverbot ist daher ersatzlos zu beheben, sodass Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheids zu entfallen hat.

Zum Entfall einer Verhandlung:

Da der entscheidungswesentliche Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt werden konnte, unterbleibt eine Beschwerdeverhandlung gemäß § 21 Abs 7 BFA-VG. Davon ist keine weitere Klärung dieser Angelegenheit zu erwarten, zumal das Gericht ohnedies von den in der Beschwerde behaupteten Anknüpfungen der BF im Bundesgebiet ausgeht.

Zur Revisionszulassung:

Die Revision ist zuzulassen, weil keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage vorliegt, ob ein zunächst beendetes Beschäftigungsverhältnis gemäß § 3 Abs 7 AuslBG ohne arbeitsmarktrechtliche Bewilligung fortgesetzt werden darf, nachdem einer VfGH-Beschwerde gegen eine Entscheidung, mit der gegen die beschäftigte Ausländerin eine aufenthaltsbeendende Maßnahme erlassen wurde, die aufschiebende Wirkung zuerkannt wurde. Außerdem fehlt höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage, ob über das Absehen von der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 Abs 4 FPG im Spruch der Entscheidung über die Rückkehrentscheidung abzusprechen ist.

Schlagworte

aufschiebende Wirkung - Entfall, Interessenabwägung, öffentliche Interessen, Resozialisierung, Rückkehrentscheidung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:G314.2198812.1.00

Zuletzt aktualisiert am

23.06.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at