

# TE Bwvg Erkenntnis 2020/4/24 I416 2224974-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.04.2020

## Entscheidungsdatum

24.04.2020

## Norm

AVG §37  
AVG §39 Abs2  
AVG §45 Abs1  
AVG §45 Abs2  
AVG §58 Abs2  
AVG §60  
BFA-VG §21 Abs7  
B-VG Art133 Abs4  
EMRK Art8  
FPG §46  
FPG §50  
FPG §52 Abs1 Z1  
FPG §52 Abs5  
FPG §52 Abs9  
FPG §53 Abs1  
FPG §53 Abs3  
FPG §55 Abs2  
VwGVG §24 Abs2 Z1  
VwGVG §28 Abs1  
VwGVG §28 Abs2

## Spruch

I416 2224974-2/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Alexander BERTIGNOL als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, Staatsangehörigkeit Liberia, vertreten durch die Diakonie Flüchtlingsdienst gem. GmbH als Mitglied der ARGE Rechtsberatung, Wattgasse 48/ 3. Stock, 1170 Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 13.11.2019, ZI. 199542707-190966335/BMI-BFA\_NOE\_RD, zu Recht erkannt:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG behoben.

B)

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

### **Text**

**E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e:**

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer reiste illegal in das Bundesgebiet ein und stellte am 06.12.1996 einen Antrag auf internationalen Schutz, der mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 31.01.1997, Zl. 96 06.869 - BAG, abgewiesen wurde. Eine dagegen erhobene Berufung wurde mit Bescheid des Unabhängigen Bundesasylsenates vom 12.02.1998, Zl. 201.098/0-V/13/98, abgewiesen. Der Beschwerdeführer hatte in seinem Asylverfahren geltend gemacht, Staatsangehöriger von Liberia zu sein.

2. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 16.02.1998, Zl. 4 A E VR 745/98 Hv 485/98, wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach §§ 15 StGB, 27 Abs. 1 und 2 SMG zu einer unter Bestimmung einer dreijährigen Probezeit bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt.

3. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 18.06.1999, Zl. 6 A E VR 365/99 Hv 349/99, wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens des Widerstands gegen die Staatsgewalt nach §§ 15, 269 Abs. 1 StGB zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten verurteilt.

4. Am 16.10.2003 stellte der Beschwerdeführer einen weiteren Antrag auf internationalen Schutz, welcher Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 02.06.2004, Zl. 03 31.985-BAW, wegen entschiedener Sache zurückgewiesen wurde. Der Unabhängige Bundesasylsenat wies eine dagegen erhobene Berufung mit Bescheid vom 30.07.2004 zurück.

5. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 25.08.2004, Zl. 43 S Hv 62/2003f, wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften und des Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach §§ 27 Abs. 1 und 2, 28 Abs. 2 SMG zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 18 Monaten verurteilt.

6. Da Zweifel an der behaupteten liberianischen Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers bestanden, wurde dieser am 14.12.2004 zum Zweck der Identitätsfeststellung der nigerianischen Botschaft Wien vorgeführt (Akt der BPD Graz Teil 2, AS 239). Es erfolgte am 27.12.2004 die telefonische Mitteilung von Seiten eines Botschaftsangestellten, dass der Beschwerdeführer kein Nigerianer sei (Akt der BPD Graz Teil 2, AS 245).

7. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 31.08.2005, Zl. 44 Hv 131/2005p, wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach §§ 15 StGB, 27 Abs. 1 sechster Fall und Abs. 2 erster Fall SMG zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 20 Monaten verurteilt.

8. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 20.02.2009, Zl. 65 Hv 113/2008z, wurde der Beschwerdeführer wegen der Verbrechen des Suchtgifthandels und der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach §§ 28a Abs. 1 fünfter Fall, und 28 Abs. 1 erster und zweiter Fall SMG zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt.

9. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 06.03.2013, Zl. 063 Hv 19/2013v, wurde der Beschwerdeführer wegen der Vergehen des unerlaubten Umganges mit Suchtgiften nach §§ 15 StGB, 27 Abs. 1 Z 1 achter Fall, Abs. 3 SMG zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zwölf Monaten verurteilt.

10. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 06.02.2015, Zl. 072 Hv 1/2015s wurde der Beschwerdeführer wegen der Vergehen des unerlaubten Umganges mit Suchtgiften nach §§ 15 StGB, 27 Abs. 1 Z 1 achter Fall, Abs. 3 SMG zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 18 Monaten verurteilt.

11. Am 28.10.2015 erfolgte beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl in der Regionaldirektion Wien, Hernalser Gürtel, eine Identitätsfeststellung des Beschwerdeführers durch eine Delegation der liberianischen Botschaft in Berlin und wurde mit negativer Verbalnote der Botschaft von Liberia in Berlin vom 10.11.2015 mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer kein Staatsangehöriger von Liberia sei.

12. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 27.02.2017, Zl. 062 Hv 137/2016v, wurde der Beschwerdeführer wegen der Verbrechen des Suchtgifthandels nach §§ 15 StGB, 28a Abs. 1 fünfter Fall, 28a Abs. 2 Z 1, 28a Abs. 3 zweiter Fall SMG zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.

13. Am 23.09.2019 übermittelte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) dem Beschwerdeführer eine Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme.

14. Der Beschwerdeführer übermittelte dem BFA am 25.09.2019 eine schriftliche Stellungnahme und machte darin geltend, eine Lebensgefährtin namens XXXX im Bundegebiet zu haben. Weiters sei er HIV-positiv und habe Bluthochdruck und würde in seinem Heimatland nicht die notwendige medizinische Versorgung erhalten.

15. Mit Bescheid des BFA vom 26.09.2019, Zl. 199542707-190966335, wurde gegen den Beschwerdeführer ein Rückkehrentscheidungen erlassen (Spruchpunkt I.), die Zulässigkeit seiner Abschiebung nach Liberia festgestellt (Spruchpunkt II.) und gegen ihn ein unbefristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt III.). Weiters wurde eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht gewährt (Spruchpunkt IV.) und einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt V.).

Der Beschwerdeführer sei im Oktober 2003 in das Bundesgebiet eingereist, habe einen negativ entschiedenen Asylantrag gestellt und sei in Österreich nie einer legalen Erwerbstätigkeit nachgegangen. Der Beschwerdeführer gebe an, Staatsbürger von Liberia zu sein. Er habe angegeben, eine Lebensgefährtin in Österreich zu haben, diese zähle jedoch nicht zur Kernfamilie. Für die Behörde stehe fest, dass sich der Lebensmittelpunkt des Beschwerdeführers in Nigeria befinde. Weiters habe der Beschwerdeführer angegeben, HIV-positiv zu sein und Bluthochdruck zu haben. Die belangte Behörde begründete ihre Rückkehrentscheidung und das verhängte Einreiseverbot insbesondere mit der strafgerichtlichen Verurteilung des Beschwerdeführers zu einer Freiheitsstrafe in der Höhe von drei Jahren. Weder aus den Feststellungen zur Lage im Zielstaat, noch aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers ergebe sich eine Gefährdung, welche eine Unzulässigkeit der Abschiebung des Beschwerdeführers nach Liberia bewirken würde. Zum Herkunftsstaat des Beschwerdeführers traf die belangte Behörde keine Feststellungen.

16. Mit Verfahrensordnung vom 27.09.2019 wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs. 1 BFA-VG die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, Wattgasse 48/3, in 1170 Wien als Rechtsberater für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht amtswegig zur Seite gestellt.

17. Am 18.10.2019 wurde der Beschwerdeführer im Zuge eines Verfahrens zur Erlangung eines Heimreisezertifikates der nigerianischen Botschaft Wien vorgeführt, wobei die nigerianische Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers nicht bestätigt werden konnte (AS 73 und 77).

18. Gegen den Bescheid der belangten Behörde erhob der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 23.10.2019 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Der Beschwerdeführer monierte darin inhaltliche Rechtswidrigkeit sowie die Verletzung von Verfahrensvorschriften. Begründend brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, er befinde sich seit über 20 Jahren in Österreich und verfüge über ein intensives Privat- und Familienleben im Bundesgebiet. Er lebe seit über sieben Jahren in einer Lebensgemeinschaft mit XXXX, wohnhaft in Wien. XXXX besuche den Beschwerdeführer regelmäßig und der Beschwerdeführer verbringe seinen Ausgang (1 x 3 Tage + 1 x 1 Tag pro Monat) bei ihr. Er habe bereits vor seiner Haft beabsichtigt, sie zu heiraten. Weiters leide er an HIV/AIDS und stehe diesbezüglich in medizinischer Behandlung, welche in seinem Heimatland nicht möglich sei. Die belangte Behörde habe das Verfahren mit schweren Mängeln belastet, da sie ihrer Ermittlungspflicht nicht ausreichend nachgekommen sei. Es sei keine Einvernahme des Beschwerdeführers erfolgt und dieser sei in seinem Recht auf Parteigehör verletzt worden, da er sich nicht persönlich zum Ergebnis der Beweisaufnahme äußern könne. Zudem würde der Bescheid keinerlei Länderfeststellungen zu Liberia enthalten. Es werde daher beantragt, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen; den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben; in eventu, den angefochtenen Bescheid im Umfang des Spruchpunktes IV. (Einreiseverbot) ersatzlos zu beheben; in eventu die Dauer des Einreiseverbotes herabzusetzen; in eventu festzustellen, dass eine Abschiebung nach Liberia unzulässig sei.

19. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 5.11.2019, Zahl I 416 2224974-1/3E wurde der Beschwerde Folge gegeben und der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen Asyl zurückverwiesen. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass es die belangte Behörde unterlassen habe sich mit der Erkrankung des Beschwerdeführers inhaltlich auseinanderzusetzen bzw. habe diese keine

Interessensabwägung im Sinne des Art. 8 EMRK in Bezug auf sein Privat und Familienleben in Österreich durchgeführt, dies vor allem in Hinblick auf seinen 23-jährigen Aufenthalt im Bundesgebiet. Darüberhinaus seien keine entsprechenden Ermittlungsschritte hinsichtlich seiner Staatsangehörigkeit getätigt worden und sei letztlich keine niederschriftliche Einvernahme erfolgt. Zudem habe die belangte Behörde bis zum Entscheidungszeitpunkt den im Akt inliegenden Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 56 Abs. 1 AsylG vom 23.9.2016, keiner Erledigung zugeführt.

20. Am 13.11.2019 wurde der Beschwerdeführer von der belangten Behörde niederschriftlich einvernommen, wobei die gegenständliche Einvernahme 45 Minuten dauerte. Gefragt ob er an Krankheiten leide oder eine dauerhafte Medikation benötige, führte der Beschwerdeführer aus, dass er seit 20 Jahren an Aids leide, in Österreich infiziert worden sei, Medikamente dagegen nehme, jeden Monat untersucht werde, sowie an hohem Blutdruck leiden würde. Hinsichtlich seines Privat- und Familienleben führte er aus, dass er eine Lebensgefährtin habe der Name sei XXXX, sie sei Bulgarin, den Nachnamen wisse er nicht. Kennen würde er sie seit 6 Jahren, sie habe ihn auch regelmäßig während der Haft besucht und habe er seine Ausgänge immer bei ihr verbracht. In seinem Heimatland habe er zudem niemanden mehr, gearbeitet habe er in Liberia als Automechaniker. Gefragt, warum er die ihm vorgeworfenen Straftaten begangen habe, gab er an, dass er kein Geld gehabt habe und mittellos gewesen sei und er Lebensmittel und Medikamente gebraucht hätte.

21. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 13.11.2019, Zl. 199542707-19090 6335/BMI-BFA\_NOE\_RD, wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs. 5 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I. Nr. 100/2005 (FPG) idgF, iVm § 9 BFA-Verfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 87/2012 (BFA-VG) idgF, eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Liberia zulässig ist (Spruchpunkt II.). Weiters wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Ziffer 0 Fremdenpolizeigesetz BGBl. Nr. 100/2005 FPG idgF ein unbefristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt III.) und die Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG mit zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgelegt (Spruchpunkt IV.).

22. Gegen den Bescheid der belangten Behörde erhob der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 05.12.2019 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Der Beschwerdeführer monierte darin inhaltliche Rechtswidrigkeit infolge unrichtiger rechtlicher Beurteilung sowie die Verletzung von Verfahrensvorschriften bei deren Einhaltung für den Beschwerdeführer ein günstiger Bescheid erzielt worden wäre. Begründend brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass die Rückkehrentscheidung rechtswidrig sei, da sich die belangte Behörde im Spruch auf § 52 Abs. 5 FPG, in der Begründung jedoch auf § 52 Abs. 1 Z. 1 FPG stützen würde und weder das Vorliegen der Voraussetzungen des ersten Tatbestandes noch des zweiten Tatbestandes in der Begründung nachvollziehbar dargelegt werde. Er führte weiters aus, dass das Ermittlungsverfahren der Behörde mangelhaft sei und keine relevanten Länderberichte zur Rückkehrsituation nach Liberia insbesondere hinsichtlich seiner lebensbedrohlichen Erkrankung Aids eingeholt worden seien, wodurch die belangte Behörde das Verfahren mit grober Mangelhaftigkeit belastet habe. Zudem habe die belangte Behörde keinerlei Ermittlungen zum Gesundheitszustand des Beschwerdeführers getroffen und werde daher einerseits beantragt ein fachärztliches Gutachten und andererseits die medizinischen Unterlagen des Beschwerdeführers einzuholen. Weiters wurde ausgeführt, dass sich der Beschwerdeführer in einer langjährigen Liebesbeziehung mit XXXX befinde, diese sei seine Lebensgefährtin und unterstütze diese den Beschwerdeführer in jeglichen Lebensbereichen, sodass der Beschwerdeführer in Österreich sehr wohl über ein intensives Privat- und Familienleben verfüge. Zum Einreiseverbot wurde zusammengefasst ausgeführt, dass die belangte Behörde im Spruch des gegenständlichen Bescheides eine falsche, nicht existierende, Gesetzesstelle angeführt habe sodass diese schon deshalb keinen Bestand haben könne. Weiters wurde ausgeführt, dass die belangte Behörde keine Beurteilung des Persönlichkeitsbildes des Beschwerdeführers vorgenommen habe und habe es die belangte Behörde unterlassen sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob vom Beschwerdeführer eine Gefahr ausgehe und wie lange die von ihm ausgehende Gefährdung noch zu prognostizieren wäre. Es werde daher beantragt, das Bundesverwaltungsgericht möge den angefochtenen Bescheid ersatzlos beheben, in eventu den angefochtenen Bescheid in Umfang der Spruchpunktes III. (Einreiseverbot) ersatzlos beheben, in eventu die Dauer des Einreiseverbots herabsetzen, in eventu feststellen, dass eine Abschiebung nach Liberia unzulässig ist.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang wird als Sachverhalt festgestellt. Dieser ergibt sich bedenkenlos aus dem vorgelegten Verwaltungsakt. Darüber hinaus werden folgende Feststellungen getroffen:

Der volljährige Beschwerdeführer ist ledig und kinderlos. Seine Identität, Herkunft und Staatsangehörigkeit stehen nicht fest.

Festgestellt wird, dass die belangte Behörde den Beschwerdeführer niederschriftlich einvernommen hat.

Die belangte Behörde hat den weiteren umfangreichen mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 5.11.2019 erteilten Aufträgen des Bundesverwaltungsgerichtes, nicht entsprochen.

Die belangte Behörde hat keinerlei Ermittlungstätigkeiten zur Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers getätigt, sich nicht im erforderlichen Ausmaß mit dem Privat- und Familien des Beschwerdeführers inhaltlich auseinandergesetzt, insbesondere in Hinblick auf seine Aufenthaltsdauer im Bundesgebiet, hat keine den Umständen Rechnung tragende Interessensabwägung durchgeführt und hat keinerlei länderspezifische Feststellungen zu seinem Gesundheitszustand getroffen bzw. sich inhaltlich mit seinem Gesundheitszustand, insbesondere auch hinsichtlich der beabsichtigten Abschiebung auseinandergesetzt.

Die belangte Behörde hat einen, mit dem behobenen Bescheid, insbesondere hinsichtlich der entscheidungswesentlichen Feststellungen und der Beweiswürdigung, gleichlautenden Bescheid erlassen, lediglich ergänzt um allgemeine Länderinformationen und der Verhandlungsschrift vom 13.11.2019.

Festgestellt wird, dass der von der belangten Behörde hinsichtlich der erlassenen Rückkehrentscheidung im Spruch angeführte Tatbestand auf den Beschwerdeführer nicht anwendbar ist und wird weiters festgestellt, dass die belangte Behörde bei der Erlassung des Einreiseverbotes im Spruch kein Tatbestandsmerkmal angeführt hat.

## 2. Beweiswürdigung:

Der oben unter Punkt I angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsakts des BFA und des vorliegenden Gerichtsakts. Auskünfte aus dem Strafregister, dem Zentralen Melderegister (ZMR) und dem Betreuungsinformationssystem der Grundversorgung (GVS) wurden ergänzend eingeholt.

Die Feststellung, dass die Identität und Staatsangehörigkeit nicht feststeht, ergibt sich unbestritten aus dem Verfahrensakt I416 2224974-1, wonach der Beschwerdeführer weder von der nigerianischen Delegation (AS 75-77) noch von der Delegation der liberianischen Botschaft (AS 79), als Staatsangehöriger identifiziert worden ist.

Die Feststellung, dass die belangte Behörde den Aufträgen des Bundesverwaltungsgerichtes nicht nachgekommen ist ergibt sich unmittelbar aus dem vorgelegten Akt der belangten Behörde in Zusammenschau mit dem verfahrensgegenständlichen Bescheid.

Dies ergibt sich insbesondere aus der vorliegenden niederschriftlichen Einvernahme des Beschwerdeführers und den seitens der belangten Behörde im Bescheid getroffenen Feststellungen und der vorgenommenen Beweiswürdigung.

So hat die belangte Behörde weder Ermittlungsschritte hinsichtlich seiner Erkrankung getätigt, noch hat sie sich mit seinem Privat und Familienleben dergestalt auseinandergesetzt, dass eine Überprüfung hinsichtlich der Relevanz nach gemäß Art. 8 EMRK durch das erkennende Gericht möglich wird. So hat die belangte Behörde keine Interessensabwägung im Sinne des Art. 8 EMRK getroffen und ist auch der Beweiswürdigung nichts dahin dahingehendes zu entnehmen, sodass das gesamte Verfahren der belangten Behörde so mangelhaft ist, dass eine nachstehende gerichtliche Kontrolle nicht möglich ist.

Die Feststellung, dass die belangte Behörde einen zum behobenen Bescheid nur marginal geänderten neuen Bescheid erlassen hat, ergibt sich einerseits aus der Gegenüberstellung der beiden Bescheide und andererseits insbesondere auch daraus, dass die belangte Behörde ihre im Spruch des behobenen Bescheides bereits offenkundigen Fehler nicht korrigiert hat, sondern diese fortgeschrieben hat.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

### 3.1. Zur anzuwendenden Rechtslage:

3.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des § 28 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG),BGBl. I Nr. 33/2013 idF. BGBl. I Nr. 57/2018 lauten:

## "Erkenntnisse

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

(4) Hat die Behörde bei ihrer Entscheidung Ermessen zu üben, hat das Verwaltungsgericht, wenn es nicht gemäß Abs. 2 in der Sache selbst zu entscheiden hat und wenn die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen ist, den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

(5) Hebt das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid auf, sind die Behörden verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

(6) Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen.

(7) Im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG kann das Verwaltungsgericht sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgeblicher Rechtsfragen beschränken und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen. Kommt die Behörde dem Auftrag nicht nach, so entscheidet das Verwaltungsgericht über die Beschwerde durch Erkenntnis in der Sache selbst, wobei es auch das sonst der Behörde zustehende Ermessen handhabt.

(8) Durch die Aufhebung der angefochtenen Weisung tritt jener Rechtszustand ein, der vor der Erlassung der Weisung bestanden hat; infolge der Weisung aufgehobene Verordnungen treten jedoch dadurch nicht wieder in Kraft. Die Behörde ist verpflichtet, in dem betreffenden Fall mit den ihr zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

3.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des § 52 Abs. 5 und Abs. 9, sowie, 53 Abs. 1 iVm Absatz 3 und § 55 Abs. 1 bis 3 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005, in der Fassung BGBl. I Nr. 110/2019, lauten:

## Rückkehrentscheidung

§ 52. (1) ... (4)

(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) ...

(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) ...

#### Einreiseverbot

§ 53. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung kann vom Bundesamt mit Bescheid ein Einreiseverbot erlassen werden. Das Einreiseverbot ist die Anweisung an den Drittstaatsangehörigen, für einen festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten.

(2) ...

(3) Ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 ist für die Dauer von höchstens zehn Jahren, in den Fällen der Z 5 bis 8 auch unbefristet zu erlassen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt. Als bestimmte Tatsache, die bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes neben den anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen relevant ist, hat insbesondere zu gelten, wenn

1. ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten, zu einer bedingt oder teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten oder mehr als einmal wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden strafbaren Handlungen rechtskräftig verurteilt worden ist;
2. ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht wegen einer innerhalb von drei Monaten nach der Einreise begangenen Vorsatztat rechtskräftig verurteilt worden ist;
3. in Drittstaatsangehöriger wegen Zuhälterei rechtskräftig verurteilt worden ist,
4. ein Drittstaatsangehöriger wegen einer Wiederholungstat oder einer gerichtlich strafbaren Handlung im Sinne dieses Bundesgesetzes oder des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtskräftig bestraft oder verurteilt worden ist;
5. ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren rechtskräftig verurteilt worden ist;
6. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Drittstaatsangehörige einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) oder einer terroristischen Vereinigung (§ 278b StGB) angehört oder angehört hat, terroristische Straftaten begeht oder begangen hat (§ 278c StGB), Terrorismus finanziert oder finanziert hat (§ 278d StGB) oder eine Person für terroristische Zwecke ausbildet oder sich ausbilden lässt (§ 278e StGB) oder eine Person zur Begehung einer terroristischen Straftat anleitet oder angeleitet hat (§ 278f StGB)
7. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Drittstaatsangehörige durch sein Verhalten, insbesondere durch die öffentliche Beteiligung an Gewalttätigkeiten, durch den öffentlichen Aufruf zur Gewalt oder durch hetzerische Aufforderungen oder Aufreizungen, die nationale Sicherheit gefährdet;
8. ein Drittstaatsangehöriger öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen, ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder terroristische Taten von vergleichbarem Gewicht billigt oder dafür wirbt oder
9. der Drittstaatsangehörige ein Naheverhältnis zu einer extremistischen oder terroristischen Gruppierung hat und im Hinblick auf deren bestehende Strukturen oder auf zu gewärtigende Entwicklungen in deren Umfeld extremistische oder terroristische Aktivitäten derselben nicht ausgeschlossen werden können, oder auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass er durch Verbreitung in Wort, Bild oder Schrift andere Personen oder Organisationen von seiner gegen die Wertvorstellungen eines europäischen demokratischen Staates und seiner Gesellschaft gerichteten Einstellung zu überzeugen versucht oder versucht hat oder auf andere Weise eine Person oder Organisation unterstützt, die die Verbreitung solchen Gedankengutes fördert oder gutheißt.

## Frist für die freiwillige Ausreise

§ 55. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 wird zugleich eine Frist für die freiwillige Ausreise festgelegt.

(1a) ...

(2) Die Frist für die freiwillige Ausreise beträgt 14 Tage ab Rechtskraft des Bescheides, sofern nicht im Rahmen einer vom Bundesamt vorzunehmenden Abwägung festgestellt wurde, dass besondere Umstände, die der Drittstaatsangehörige bei der Regelung seiner persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen hat, die Gründe, die zur Erlassung der Rückkehrentscheidung geführt haben, überwiegen.

(3) Bei Überwiegen besonderer Umstände kann die Frist für die freiwillige Ausreise einmalig mit einem längeren Zeitraum als die vorgesehenen 14 Tage festgesetzt werden. Die besonderen Umstände sind vom Drittstaatsangehörigen nachzuweisen und hat er zugleich einen Termin für seine Ausreise bekanntzugeben. § 37 AVG gilt.

(4) ...

(5) ...".

### 3.2. Zu A) Behebung des Bescheides

Im gegenständlichen Fall hat die belangte Behörde die Erlassung einer Rückkehrentscheidung auf den Tatbestand des § 52 Abs. 5 FPG 2005 gestützt. Dass dieser Tatbestand im gegenständlichen Fall vorliegen würde wurde weder in der rechtlichen Beurteilung dargelegt, noch ergeben sich dafür Anhaltspunkte aus dem vorliegenden Akt. Wenn die belangte Behörde demgegenüber in ihrer rechtlichen Beurteilung nunmehr den Tatbestand des § 52 Abs. 1 Ziffer 1 FPG als Begründung für die Erlassung einer Rückkehrentscheidung heranzieht, so ist grundsätzlich auszuführen, dass nur der Spruch rechtliche Geltung erlangen und somit nur dieser allenfalls rechtsverletzend sein kann. Die Begründung und somit die rechtliche Beurteilung eines Bescheides hat im Allgemeinen keine normative Kraft. Ein Widerspruch zwischen Spruch und Begründung (sofern dieser die Eindeutigkeit des Spruches verhindert) kann einen Bescheid inhaltlich rechtswidrig machen (VwGH 17.11.20108, 2008//17/0135; VwGH 20.05.2010, 2006/04/0059; VwGH 12.11.2013, 2013/09/0118). Darüberhinaus darf ein klarer Spruch aus der Begründung nicht umgedeutet oder ergänzt werden. Im gegenständlichen Fall hat die belangte Behörde im Spruch einen gänzlich anderen Tatbestand angeführt, als jenen, auf den sie sich in der Begründung letztlich stützt. Die Begründung hat aber die Beurteilung der Rechtsfrage zu enthalten und hat die Behörde demnach den Sachverhalt der anzuwendenden Norm zu unterstellen, was wiederum bedeutet, dass der festgestellte Sachverhalt dem gesetzlichen Tatbestand zuzuordnen ist, was eine Interpretation der anzuwendenden Norm voraussetzt. Dies war im gegenständlichen Fall aufgrund der obigen Ausführungen nicht möglich. Dazu ist weiters festzuhalten, dass sich die belangte Behörde im gegenständlichen Fall, bereits in ihrer seitens des Bundesverwaltungsgerichtes behobenen Entscheidung, im Spruch auf denselben Tatbestand gestützt hat und diesen auch im fortgesetzten Verfahren, wie aus dem Verfahren I 416 2224974-1 ersichtlich, nicht korrigiert hat.

Dass der seitens der belangten Behörde im Spruch angeführte Tatbestand des § 52 Abs. 5 FPG auf den Beschwerdeführer nicht anwendbar ist, ergibt sich unzweifelhaft aus dem Akteninhalt und hat der Beschwerdeführer diesen Umstand zu Recht moniert und macht dies den angefochtenen Bescheid schon allein dadurch inhaltlich rechtswidrig.

Auch die im Spruch für das Einreiseverbot angewendete gesetzliche Norm liegt zweifelsfrei nicht vor und ist sohin verfehlt, da es grundsätzlich keine Ziffer 0 gibt, sodass auch dahingehend die erst in der rechtlichen Beurteilung vorgenommenen Zuordnung des Tatbestandes der Z 5 leg. cit. keiner Überprüfung unterliegen kann. Auch dahingehend erfolgte im fortgesetzten Verfahren, wie aus dem Verfahren I 416 2224974-1 ersichtlich, keine entsprechende Richtigstellung.

Gemäß den §§ 37 und 39 Abs. 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) hat die Behörde - ebenso wie das Gericht, wenn es über eine Beschwerde meritorisch abspricht - den wahren Sachverhalt im Sinn einer Ermittlungspflicht zur Feststellung der materiellen Wahrheit auf Grundlage des Antrages von Amts wegen zu ermitteln (vgl. VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063). Sie hat jedes Beweismittel in freier Beweiswürdigung abzuwägen und ihre Schlüsse daraus im Licht der anzuwendenden Rechtsvorschriften nachvollziehbar darzulegen (§ 45 Abs. 1 und 2, § 60 AVG).



Gemäß § 58 Abs. 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), welcher auch für die belangte Behörde maßgeblich ist, sind Bescheide zu begründen, wenn dem Standpunkt der Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen oder über Einwendungen oder Anträge von Beteiligten abgesprochen wird. In der Begründung sind im Sinne des § 60 AVG die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes erfordert dies in einem ersten Schritt die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhalts, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche die Behörde im Falle des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch des Bescheides geführt haben (VwGH 20.05.2015, Ra 2014/09/0041).

Eine dem § 60 AVG entsprechende Entscheidungsbegründung muss (auch) zu widersprechenden Beweisergebnissen im einzelnen Stellung nehmen und schlüssig darlegen, was die Behörde veranlasst hat, dem einen Beweismittel mehr Vertrauen entgegenzubringen als dem anderen; die dabei vorgenommenen Erwägungen müssen schlüssig sein, das heißt mit den Gesetzen der Logik und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut im Einklang stehen.

Die drei logisch aufeinander aufbauenden und formal zu trennenden Elemente einer ordnungsgemäß begründeten verwaltungsgerichtlichen Entscheidung bestehen sohin erstens in einer im Indikativ gehaltenen Tatsachenfeststellung, zweitens in der Beweiswürdigung und drittens in der rechtlichen Beurteilung. Lässt eine Entscheidung die Trennung dieser Begründungselemente in einer Weise vermissen, dass die Rechtsverfolgung durch die Partei oder die nachprüfende Kontrolle maßgeblich beeinträchtigt wird, dann führt ein solcher Begründungsmangel zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung schon aus diesem Grund. Gleiches gilt, wenn eine solche maßgebliche Beeinträchtigung sonst in einem Mangel an Klarheit bzw. Übersichtlichkeit der Zusammenfassung iSd § 60 AVG gründet (VwGH 20.05.2015, Ra 2014/09/0041; 21.10.2014, Ro 2014/03/0076; 21.11.2014, Ra 2014/02/0051; 16.12.2015, Ra 2015/03/0086; 19.06.2015, Ra 2015/03/0027, u.a.)

im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde es unterlassen, den vom Bundesverwaltungsgericht im Zurückweisungsbeschluss vom 05.11.2019 angeführten Aufträgen (Staatsangehörigkeit, Gesundheitszustand, Interessenabwägung seines Privat- und Familienlebens im Hinblick auf die lange Aufenthaltsdauer des Beschwerdeführers im Bundesgebiet, usw.) in ihrer Gesamtheit nachzukommen, wie aus den Feststellungen und der Beweiswürdigung ersichtlich ist. Sohin hat die belangte Behörde die erforderliche Ermittlungstätigkeit hinsichtlich des maßgeblichen Sachverhalts unterlassen.

Zusammenfassend ist der belangten Behörde sohin vorzuwerfen, dass sie die für die Erlassung eines Bescheides erforderliche Sorgfalt vermissen lässt und diese damit nicht den Erfordernissen einer umfassenden und schlüssigen Erledigung/Begründung eine behördliche Entscheidung entspricht (vgl. § 60 iVm § 58 Abs. 2 AVG).

Letztlich ist auszuführen, dass der Akteninhalt im vorliegenden Fall für den erkennenden Richter sehr klar die Intention der belangten Behörde widerspiegelt, welche augenscheinlich mit gegenständlichem Bescheid in nicht zulässiger Weise die notwendige Ermittlungs-/Entscheidungstätigkeit auf das erkennende Gericht zu überwälzen versucht. Dies zeigt sich insbesondere im zeitlichen Ablauf der erfolgten Zustellung der zurückweisenden Entscheidung durch das Bundesverwaltungsgericht und der Erlassung einer neuerlichen Entscheidung der belangten Behörde unter Außerachtlassung der entscheidungsrelevanten Ermittlungen die der belangten Behörde im Vorverfahren durch den erkennenden Richter aufgetragen worden war.

Auch der Verfassungsgerichtshof, hat in seinem Erkenntnis vom 7.11.2008, ZI.U 67/08-9, ausgesprochen, dass willkürliches Verhalten einer Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, dann anzunehmen ist, wenn in einem entscheidenden Punkt jegliche Ermittlungstätigkeit unterlassen wird oder ein ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren gar nicht stattfindet, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens oder dem Außer-Acht-Lassen des konkreten Sachverhaltes. Ein willkürliches Vorgehen liegt insbesondere dann vor, wenn die Behörde den Bescheid mit Ausführungen begründet, denen jeglicher Begründungswert fehlt (vgl. VfSlg. 13.302/1992 m. w. N., 14.421/1996, 15.743/2000).

Die von der Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts geforderte ganzheitliche Würdigung bzw. die

Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens ist im gegenständlichen Fall unterblieben und ist die belangte Behörde nach dem Dafürhalten des Bundesverwaltungsgerichts ihrer amtswegigen Pflicht zur Ermittlung des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltes nicht nachgekommen. Im vorliegenden Fall sind die seitens der Höchstgerichte gestellten Anforderungen an ein rechtsstaatliches Verfahren in qualifizierter Weise unterlassen worden.

Entfall der mündlichen Verhandlung:

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG iVm § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen, zumal aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit der Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben war.

Zu B) (Un)Zulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGVG 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 im vorliegenden Fall nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (vgl. das Erk. des VwGH vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063). Durch das genannte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes fehlt es auch nicht an einer Rechtsprechung und die zu lösende Rechtsfrage wird in der Rechtsprechung auch nicht uneinheitlich beantwortet.

#### **Schlagworte**

Abschiebung Begründungsmangel Begründungspflicht Behebung der Entscheidung Bescheidbegründung  
Einreiseverbot Einreiseverbot aufgehoben Ermittlungspflicht freiwillige Ausreise Frist Kassation Nachvollziehbarkeit  
Rückkehrentscheidung Schlüssigkeit strafrechtliche Verurteilung Willkür

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

ECLI:AT:BVWG:2020:I416.2224974.2.00

#### **Im RIS seit**

31.07.2020

#### **Zuletzt aktualisiert am**

31.07.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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