

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/7/8 G314 2232572-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 08.07.2020

## Entscheidungsdatum

08.07.2020

## Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §52 Abs1 Z2

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs2 Z7

## Spruch

G314 2232572-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag.a BAUMGARTNER über die Beschwerde des XXXX , geboren am XXXX , Staatsangehörigkeit: Bosnien und Herzegowina, vertreten durch die Salzborn Rechtsanwalts GmbH, gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX .05.2020, Zi. XXXX , betreffend die Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot zu Recht:

A) Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass es in Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids zu lauten hat: „Gemäß § 10 Abs 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG wird gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs 1 Z 2 FPG erlassen.“ und in Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheids zu lauten hat: „Gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 7 FPG wird gegen den Beschwerdeführer ein auf die Dauer von zwei Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen.“

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (BF) wurde am XXXX .03.2020 in Wien durch Magistratsbedienstete im Rahmen der Kontrolle einer Autowerkstatt bei Arbeiten an einem Auto ohne Aufenthaltstitel und ohne arbeitsmarktbehördliche Bewilligung angetroffen. Er wurde festgenommen und von XXXX bis XXXX .03.2020 in Schubhaft angehalten. Noch am Tag seiner

Festnahme wurde er vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) unter anderem zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme vernommen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde dem BF ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt I.), gemäß § 10 Absatz 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Absatz 1 Z 1 FPG erlassen (Spruchpunkt II.), gemäß § 52 Abs 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung nach Bosnien und Herzegowina zulässig sei (Spruchpunkt III.), gemäß § 55 Abs 4 FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise gewährt (Spruchpunkt IV.), gemäß § 18 Abs 2 Z 1 BFA-VG einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt V.) und gemäß § 53 Abs 1 iVm Abs 2 Z 6 und 7 FPG ein zweijähriges Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt VI.). Die Entscheidung wurde zusammengefasst damit begründet, dass er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten und durch zwei Probearbeitstage in der Autowerkstatt sowie das Fehlen ausreichender finanzieller Mittel die Bedingungen des visumfreien Aufenthalts verletzt habe. Er halte sich seit Mitte Februar 2020 im Bundesgebiet auf, habe sich aber erst am 12.03.2020 mit Hauptwohnsitz angemeldet. In Österreich bestünden weder berufliche noch soziale Bindungen und auch kein schützenswertes Familienleben. Die Kinder des BF und andere Angehörige würden in Bosnien und Herzegowina leben. Ausgehend von den Informationen zur allgemeinen Lage dort spreche nichts gegen seine Rückkehr.

Dagegen richtet sich die wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und der Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde mit den Anträgen, eine Beschwerdeverhandlung durchzuführen und den angefochtenen Bescheid zu beheben, in eventu die Dauer des Einreiseverbots herabzusetzen. Hilfsweise wird auch ein Aufhebungs- und Rückverweisungsantrag gestellt. Der BF begründet die Beschwerde im Wesentlichen damit, dass er am 15.02.2020 eingereist sei, um seine nunmehrige Ehefrau, eine serbische Staatsangehörige, mit der er schon länger eine Beziehung habe, zu besuchen und mit ihr die Ehe zu schließen. Die ursprünglich für den 25.04.2020 geplante Hochzeit habe aufgrund behördlicher Beschränkungen im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie auf den 06.06.2020 verlegt werden müssen. Er habe für den Zeitraum 13.02. bis 10.05.2020 eine Reisekrankenversicherung abgeschlossen. Er sei keine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit. Seiner Verpflichtung zur Ausreise sei er mittlerweile durch seine Ausreise am 11.06.2020 nachgekommen. Er habe aufgrund von Ersparnissen aus der Zeit seiner Erwerbstätigkeit und aufgrund des Verkaufs seines Autos im Februar 2020 um EUR 7.250 ausreichende Existenzmittel gehabt, um seinen Aufenthalt in Österreich zu finanzieren. Seine Ehefrau sei berufstätig und verdiene EUR 1.300 pro Monat. Der BF sei daher nicht als mittellos anzusehen. Dazu beantragt er die Einvernahme seiner Ehefrau als Zeugin. Er habe nur für zwei Probetage befristet für die XXXX gearbeitet, um seine Fachkenntnisse unter Beweis zu stellen. Es sei ihm nicht bewusst gewesen, damit gegen das AuslBG zu verstößen. Die XXXX habe vor, ihn bei Vorliegen eines Aufenthaltstitels und einer Beschäftigungserlaubnis einzustellen. Zum Beweis dafür beantragt er die Einvernahme von zwei Mitarbeitern der XXXX und XXXX, als Zeugen. Das Einreiseverbot sei unverhältnismäßig, weil es das Recht des BF auf Achtung seines Familienlebens mit seiner in Österreich lebenden Ehefrau verletze. Er sei strafgerichtlich unbescholten; das BFA werfe ihm aktenwidrig eine Betretung bei einem Ladendiebstahl vor.

Das BFA legte die Beschwerde samt den Akten des Verwaltungsverfahrens dem Bundesverwaltungsgericht (BvWg) vor und beantragt, den angefochtenen Bescheid zu bestätigen.

Feststellungen:

Der BF kam am XXXX, einer Stadt in Bosnien und Herzegowina, zur Welt. Er ist Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina. Er spricht Bosnisch, ist gesund und arbeitsfähig und war in seinem Heimatstaat, wo seine Eltern, sein Bruder, sein Onkel und seine beiden Kinder aus einer früheren Ehe leben, zuletzt von Anfang Jänner 2018 bis Anfang Februar 2020 als Automechaniker erwerbstätig. Er ist strafgerichtlich unbescholten und hat in XXXX nach wie vor einen Wohnsitz.

In Österreich hält sich ein entfernter Verwandter des BF auf zu, zu dem er keinen Kontakt hat. Dem BF wurde nie ein Aufenthaltstitel oder eine arbeitsmarktrechtliche Bewilligung erteilt. Sein Antrag vom XXXX.08.2017, ihm aufgrund einer Ehe mit einer ungarischen Staatsangehörigen eine Aufenthaltskarte auszustellen, wurde am 05.02.2019 abgewiesen. Von XXXX.08.2017 bis XXXX.11.2017 war der BF mit Hauptwohnsitz an einer Adresse in XXXX gemeldet, an der er nicht wohnte. Danach war er an derselben Adresse noch bis XXXX.07.2018 mit Nebenwohnsitz gemeldet.

Im Februar 2020 entschloss sich der BF, nach Österreich zu reisen, um hier die serbische Staatsangehörige XXXX, die seit 2017 in XXXX wohnt und in einem Gastronomiebetrieb XXXX als Servicekraft arbeitet, zu heiraten. XXXX wurde am

XXXX .02.2020 ein bis XXXX .02.2023 gültiger Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ ausgestellt. Der BF verkaufte sein Auto in Bosnien und Herzegowina um EUR 7.250 und schloss eine für den Zeitraum XXXX .02. bis XXXX .05.2020 gültige Reisekrankenversicherung ab. Am XXXX .02.2020 reiste er mit seinem am XXXX .02.2020 ausgestellten und bis XXXX .02.2030 gültigen bosnischen Reisepass in das Bundesgebiet ein und nahm (zunächst ohne Wohnsitzmeldung) in der von XXXX bewohnten Wohnung Unterkunft.

Am XXXX .03.2020 wurde der BF in XXXX im Rahmen einer Kontrolle durch Mitarbeiter des Magistrats Wien in der von der XXXX betriebenen Autowerkstatt bei Arbeiten an einem Auto angetroffen. Er hatte mit der XXXX , die vorhat, ihn bei Vorliegen einer arbeitsmarktbehördlichen Bewilligung und eines entsprechenden Aufenthaltstitels als XXXX im Rahmen einer Vollzeitbeschäftigung einzustellen, zwei Probearbeitstage vereinbart, um seine Kenntnisse und Fertigkeiten unter Beweis zu stellen.

Am XXXX heiratete der BF XXXX vor dem Standesamt XXXX . Am XXXX .06.2020 kehrte er nach Bosnien und Herzegowina zurück. Von XXXX .03. bis XXXX .06.2020 war er in XXXX an derselben Adresse wie seine Ehefrau mit Hauptwohnsitz gemeldet. Er finanzierte seinen Inlandsaufenthalt in Österreich aus seinen Ersparnissen, insbesondere aus dem Erlös aus dem Autoverkauf. Seine Ehefrau verdient aufgrund von Kurzarbeit seit April 2020 rund EUR 1.200 netto pro Monat; davor waren es rund EUR 1.400.

Beweiswürdigung:

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

Die Feststellungen zur Identität des BF (Name und Geburtsdatum), seiner Staatsangehörigkeit und seinem Geburtsort basieren auf seinem Reisepass (wobei dem BVwG nur eine Kopie des Datenblatts vorliegt). Seine persönlichen und familiären Verhältnisse und die zuletzt in Bosnien und Herzegowina ausgeübte Erwerbstätigkeit ergeben sich aus seinen schlüssigen und plausiblen Angaben vor dem BFA sowie aus der mit der Beschwerde vorgelegten Bescheinigung des Unternehmens „XXXX“ in XXXX vom 12.06.2020.

Bosnischkenntnisse des BF sind aufgrund seiner Herkunft naheliegend und können insbesondere deshalb festgestellt werden, weil eine Verständigung mit dem Dolmetsch für diese Sprache vor dem BFA problemlos möglich war.

Es gibt keine Anhaltspunkte für Beeinträchtigungen der Gesundheit oder der Arbeitsfähigkeit des BF, der sich vor dem BFA als gesund bezeichnete, in einem erwerbsfähigen Alter ist und zuletzt als XXXX gearbeitet hat.

Die Unbescholtenseit des BF in Österreich ergibt sich aus dem Strafregister. Anhaltspunkte für strafgerichtliche Verurteilungen in anderen Staaten liegen nicht vor. Er nannte dem BFA seine Wohnadresse in XXXX , sodass von einer entsprechenden Unterkunft dort auszugehen ist, zumal er nach seiner Darstellung ohnehin vorhatte, nach der Eheschließung in seinen Herkunftsstaat zurückzukehren, um von dort aus einen Aufenthaltstitel zu beantragen.

Das Vorhandensein eines Aufenthaltstitels und einer arbeitsmarktbehördlichen Bewilligung wird vom BF nicht behauptet und lässt sich weder den Akten noch dem Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister (IZR) entnehmen. Sein Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte und dessen Abweisung gehen aus dem IZR und entsprechenden Schreiben der XXXX hervor. Die Wohnsitzmeldungen des BF sind im Zentralen Melderegister (ZMR) dokumentiert, wobei sich aus den Berichten der Landespolizeidirektion XXXX vom XXXX .09.2017 und vom XXXX .10.2017 ergibt, dass er damals an der Adresse XXXX , wo er ab August 2017 gemeldet war, nicht wohnhaft war.

Eine Kopie des Aufenthaltstitels sowie Unterlagen betreffend die Erwerbstätigkeit und das Einkommen der Ehefrau des BF wurden vorgelegt, ebenso der Vertrag über den Verkauf seines Autos und die Versicherungspolizze seiner Reisekrankenversicherung. Das Datum seiner Einreise in das Bundesgebiet wird von ihm und dem BFA anhand eines entsprechenden Grenzkontrollstempels übereinstimmend mit XXXX .02.2020 angegeben. Bei der Einvernahme vor dem BFA gab der BF zu, die letzten vier bis fünf Tage vor seiner Festnahme bei seiner nunmehrigen Ehefrau verbracht zu haben. Da er behauptet, er sei eingereist, um sie zu heiraten, ist davon auszugehen, dass er auch die Zeit davor bei ihr gewohnt hatte, zumal er keinen anderen Ort, an dem er genächtigt hatte, angeben konnte. Eine Wohnsitzmeldung an dieser Adresse bestand laut ZMR erst seit XXXX .03.2020.

Der BF gab vor dem BFA an, er sei mit EUR 300 oder EUR 400 in das Bundesgebiet eingereist und habe jetzt noch EUR 200 oder EUR 250. Seinem Beschwerdevorbringen, er habe seinen Aufenthalt mit seinen Ersparnissen und dem Erlös aus dem Verkauf seines Autos finanziert, kann dennoch gefolgt werden, weil Nachweise für den Autoverkauf und die

Erwerbstätigkeit in Bosnien und Herzegowina bis Anfang 2020 vorgelegt wurden und der BF vor dem BFA nur nach (Bar-)Geld, nicht aber nach anderen finanziellen Mitteln zur Bestreitung seines Lebensunterhalts gefragt wurde.

Die Tätigkeit des BF für die XXXX, die an derselben Anschrift etabliert ist, an der sich die von seiner Ehefrau bewohnte Wohnung befindet, und seine Betretung durch Magistratsbedienstete werden anhand des Anhalteprotokolls (Seite 11 ff der Verwaltungsakten) und der Anzeige vom XXXX.03.2020 festgestellt. Der BF stellt diese Beschäftigung an sich nicht in Abrede, weist aber darauf hin, dass er lediglich für zwei Probearbeitstage in der Autowerkstatt gearbeitet habe. Dies ist aufgrund der räumlichen Nähe zu seinem Wohnort und der mit der Beschwerde vorgelegten Einstellungszusage der XXXX vom 12.06.2020 plausibel. Die Einvernahme der vom BF in der Beschwerde dazu beantragten Zeugen ist entbehrlich, weil die angestrebten Feststellungen auch ohne ihre Aussage getroffen werden können. Eine Unentgeltlichkeit seiner Tätigkeit für die XXXX wird vom BF nicht behauptet.

Die Heiratsurkunde und eine Ausreisebestätigung wurden mit der Beschwerde vorgelegt. Da dem Beschwerdevorbringen in Bezug auf die Eheschließung des BF und die finanzielle Situation seiner Ehefrau gefolgt werden kann, unterbleibt auch die in der Beschwerde beantragte zeugenschaftliche Einvernahme seiner Ehefrau.

Rechtliche Beurteilung:

Als Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina ist der BF Drittstaatsangehöriger iSd§ 2 Abs 4 Z 10 FPG. Als Inhaber eines biometrischen Reisepasses ist er nach Art 4 Abs 1 iVm Anhang II der Verordnung (EU) 2018/1806 (Visumpflichtverordnung) von der Visumpflicht für einen Aufenthalt, der 90 Tage je Zeitraum von 180 Tagen nicht überschreitet, befreit.

Der BF durfte demnach unter den Einreisevoraussetzungen des Art 6 Abs 1 der Verordnung (EU) 2016/399 (Schengener Grenzkodex [SGK]; siehe § 2 Abs 4 Z 22a FPG) in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einreisen und sich dort gemäß Art 20 Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ; siehe § 2 Abs 4 Z 6 FPG) unter den Voraussetzungen des Art 5 Abs 1 SDÜ frei bewegen. Zu diesen Voraussetzungen gehört unter anderem, dass er Dokumente vorzeigen kann, die seinen Aufenthaltszweck und die Umstände seines Aufenthalts belegen, und über ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts sowohl für die Dauer des Aufenthalts als auch für die Rückreise in den Herkunftsstaat oder für die Durchreise in einen Drittstaat, in dem seine Zulassung gewährleistet ist, verfügt oder in der Lage ist, diese Mittel auf legale Weise zu erwerben (Art 6 Abs 1 lit c SGK; Art 5 Abs 1 lit c SDÜ). Außerdem darf er keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellen und darf insbesondere nicht in den nationalen Datenbanken der Mitgliedstaaten zur Einreiseverweigerung aus denselben Gründen ausgeschrieben worden sein (Art 6 Abs 1 lit e SGK; Art 5 Abs 1 lit e SDÜ).

Im Zusammenhang mit der Prüfung ausreichender Unterhaltsmittel muss der Unterhalt für die beabsichtigte Dauer des Aufenthalts gesichert sein, wobei diese Mittel nicht aus illegalen Quellen stammen dürfen (VwGH 29.04.2010, 2007/21/0262). Ein Fremder hat initiativ, untermauert durch Vorlage entsprechender Bescheinigungsmittel, nachzuweisen, dass er nicht bloß über Mittel zur kurzfristigen Bestreitung seines Unterhalts verfügt, sondern sein Unterhalt für die beabsichtigte Dauer seines Aufenthalts gesichert erscheint. Die Verpflichtung, die Herkunft der für den Unterhalt zur Verfügung stehenden Mittel nachzuweisen, besteht insoweit, als für die Behörde ersichtlich sein muss, dass der Fremde einen Rechtsanspruch darauf hat und die Mittel nicht aus illegalen Quellen stammen (VwGH 19.12.2018, Ra 2018/20/0309).

Der BF hat Bescheinigungsmittel für ausreichende finanzielle Mittel zur Bestreitung seines Lebensunterhalts in Österreich vorgelegt hat, aus denen sich auch ergibt, dass diese nicht aus illegalen Quellen stammen (Erlös aus dem Autoverkauf). Insbesondere ist er aber aufgrund des Unterhaltsanspruchs gegen seine Ehefrau, die ein regelmäßiges Erwerbseinkommen hat, nicht als mittellos anzusehen.

Als Beschäftigung iSd § 2 Abs 2 AuslBG gilt (soweit hier relevant) die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis. Gemäß § 2 Abs 4 AuslBG ist für die Beurteilung, ob eine solche Beschäftigung vorliegt, ausschließlich der wahre wirtschaftliche Gehalt der Tätigkeit maßgeblich. Liegt eine Verwendung in einem (persönlichen und wirtschaftlichen) Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Als ein (der Bewilligungspflicht unterworfenes) Beschäftigungsverhältnis iSd § 2 Abs. 2 AuslBG ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen (siehe VwGH 20.03.2019, Ro 2018/09/0007).

Im vorliegenden Fall hat der BF Arbeitsleitungen im Rahmen einer tageweisen Probebeschäftigung erbracht. Da seine Arbeit im Hinblick auf eine mögliche Vollzeitbeschäftigung erprobt werden sollte, liegt weder ein Freundschaftsdienst noch eine Arbeit im Rahmen einer familiären Mitwirkungspflicht vor. Die Betretung bei manipulativen Arbeiten XXXX spricht für eine (bewilligungspflichtige) Stellung als Arbeitnehmer, zumal er in der XXXX angetroffen wurde und nicht glaubhaft gemacht wurde, dass die dort von ihm ausgeführten Arbeiten keine Beschäftigung iSd AuslBG darstellen (siehe § 28 Abs 7 AuslBG).

Da der BF im Bundesgebiet eine Beschäftigung ausübt, die er nach dem AuslBG nicht hätte ausüben dürfen, hielt er die Bedingungen des visumfreien Aufenthalts, der nicht zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit berechtigt, nicht ein. Außerdem hatte er zur Zeit der Erlassung des angefochtenen Bescheids die Befristung für einen legalen Sichtvermerkbefreiten Aufenthalt überschritten, weil er den Schengenraum nach seiner Einreise am XXXX.02.2020 erst am XXXX.06.2020 wieder verließ. Eine Ausreise nach Bosnien und Herzegowina vor dem Ende der zulässigen 90-tägigen Aufenthaltsdauer am XXXX.05.2020 wäre für ihn als Staatsangehörigen dieses Landes trotz der Reisebeschränkungen aufgrund der Covid-19-Pandemie möglich gewesen. Der Umstand, dass die Eheschließung nicht (wie ursprünglich geplant) innerhalb der Frist für den zulässigen visumfreien Aufenthalt möglich war, berechtigt den BF nicht zu deren Überschreitung. Es wäre ihm möglich gewesen, rechtzeitig aus dem Schengenraum auszureisen und erst unmittelbar vor einem möglichen Termin für die Trauung zurückzukehren, die Ehe erst bei seinem nächsten zulässigen visumfreien Aufenthalt zu schließen oder statt in Österreich in seinem Herkunftsstaat (oder dem seiner Ehefrau) zu heiraten.

Mangels Erfüllung der Voraussetzungen für einen rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet iSd§ 31 Abs 1 Z 1 FPG hielt sich der BF somit ab XXXX.03.2020 nicht mehr rechtmäßig im Bundesgebiet auf, zumal auch kein anderer Fall des rechtmäßigen Aufenthalts nach § 31 Abs 1 FPG (Aufenthaltsberechtigung nach dem NAG, Aufenthaltstitel eines anderen Vertragsstaates, asylrechtliches Aufenthaltsrecht, arbeitsrechtliche Bewilligung) vorliegt.

Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 58 Abs 1 Z 5 AsylG ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß§ 57 AsylG (Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz) von Amts wegen zu prüfen, wenn sich ein Fremder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des sechsten Hauptstückes des FPG („Zurückweisung, Transitsicherung, Zurückschiebung und Durchbeförderung“; §§ 41 ff FPG) fällt.

Hier liegen keine Umstände vor, die dazu führen, dass dem BF ein Aufenthaltstitel gemäß§ 57 AsylG zu erteilen gewesen wäre, weil sein Aufenthalt nie geduldet iSd § 46a FPG war und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass er Zeuge oder Opfer strafbarer Handlungen oder Opfer von Gewalt wurde. Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids ist daher rechtskonform.

Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids:

Die Entscheidung über die Nichterteilung eines Aufenthaltstitels gemäß§ 57 AsylG ist nach § 10 Abs 2 AsylG mit einer Rückkehrsentscheidung zu verbinden. Gemäß § 52 Abs 1 FPG hat das BFA gegen einen Drittstaatsangehörigen mit Bescheid eine Rückkehrsentscheidung zu erlassen, wenn er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält (Z 1) oder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Rückkehrsentscheidungsverfahren binnen sechs Wochen ab Ausreise eingeleitet wurde (Z 2).

Eine Rückkehrsentscheidung, die in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingreift, ist gemäß§ 9 Abs 1 BFA-VG (nur) zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art 8 Abs 2 EMRK genannten Ziele (nationale Sicherheit, öffentliche Ruhe und Ordnung, wirtschaftliches Wohl des Landes, Verteidigung der Ordnung, Verhinderung von strafbaren Handlungen, Schutz der Gesundheit und der Moral sowie der Rechte und Freiheiten anderer) dringend geboten ist. Dabei ist unter Bedachtnahme auf alle Umstände des Einzelfalls eine gewichtende Abwägung des öffentlichen Interesses an einer Aufenthaltsbeendigung mit den gegenläufigen privaten und familiären Interessen des Fremden, insbesondere unter Berücksichtigung der in § 9 Abs 2 BFA-VG genannten Kriterien und unter Einbeziehung der sich aus § 9 Abs 3 BFA-VG ergebenden Wertungen, in Form einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen (VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0198).

Das BVwG hat seine (meritorische) Entscheidung an der zum Zeitpunkt seiner Entscheidung maßgeblichen Sach- und Rechtslage auszurichten (vgl. VwGH 30.03.2017, Ro 2015/03/0036). Da der BF mittlerweile geheiratet hat, ist in diesem

Zusammenhang ergänzend zum angefochtenen Bescheid zu berücksichtigen, dass die Rückkehrentscheidung in sein Familienleben eingreift, weil seine Ehefrau hier rechtmäßig niedergelassen ist. Dies wird aber gemäß § 9 Abs 2 Z 8 BFA-VG maßgeblich dadurch relativiert, dass das Familienleben in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Ehegatten des unsicheren Aufenthaltsstatus des BF bewusst waren. Was seine privaten Lebensumstände anbelangt, liegt schon im Hinblick auf die kurze Dauer seines Aufenthalts in Österreich keine berücksichtigungswürdige Integration vor. Anhaltspunkte dafür, dass die gemäß § 9 Abs 2 Z 5 BFA-VG maßgeblichen Bindungen des BF zu seinem Herkunftsstaat während seiner Abwesenheit seit Februar 2020 abgebrochen wären, liegen nicht vor. Der BF ist zwar strafgerichtlich unbescholtener, ihm sind aber Verstöße gegen die öffentliche Ordnung iSd § 9 Abs 2 Z 7 BFA-VG (Beschäftigung entgegen dem AuslBG, Missachtung melderechtlicher Vorschriften) anzulasten. Seine Ehe steht der Rückkehrentscheidung nicht entgegen, zumal er den Kontakt zu seiner Ehefrau (und allfälligen anderen Bezugspersonen in Österreich) sowohl über diverse Kommunikationsmittel (wie Telefon oder Internet) als auch bei Besuchen in Bosnien und Herzegowina, Serbien oder anderen Staaten, für die das Einreiseverbot nicht gilt, aufrecht halten kann.

Die nach § 9 BFA-VG iVm Art 8 Abs 2 EMRK gebotene Interessenabwägung ergibt somit nicht, dass familiäre oder nachhaltige private Bindungen des BF in Österreich das öffentliche Interesse an der Beendigung seines unrechtmäßigen Aufenthalts überwiegen, zumal der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften aus der Sicht des Schutzes der öffentlichen Ordnung (Art 8 Abs 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zukommt (vgl VwGH 18.10.2012, 2010/22/0130). Art 8 EMRK wird daher durch die Rückkehrentscheidung nicht verletzt. Auch sonst sind keine Anhaltspunkte hervorgekommen, die eine Rückkehrentscheidung (auf Dauer oder vorübergehend) unzulässig erscheinen ließen.

Im angefochtenen Bescheid wurde die Rückkehrentscheidung zutreffend auf § 52 Abs 1 Z 1 FPG gestützt. Da der BF am 11.06.2020 nach Bosnien und Herzegowina ausgereist ist, findet sie in § 52 Abs 1 Z 2 FPG ihre weitere Rechtsgrundlage, zumal das Rückkehrentscheidungsverfahren schon davor (und somit jedenfalls vor dem Ablauf der in § 52 Abs 1 Z 2 FPG vorgesehenen Frist) eingeleitet wurde (siehe VwGH 21.12.2017, Ra 2017/21/0234). Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheids ist daher mit der Maßgabe, dass die Rückkehrentscheidung nunmehr auf § 52 Abs 1 Z 2 FPG gestützt wird, zu bestätigen.

Zu Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheids:

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 Betreffenden 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 des BF in seinen Herkunftsstaat zulässig. Bosnien und Herzegowina gilt als sicherer Herkunftsstaat gemäß § 19 Abs 5 Z 2 BFA-VG iVm § 1 Z 1 HStV, was für die Annahme einer grundsätzlich bestehenden staatlichen Schutzfähigkeit und -willigkeit 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 (in diesem Sinn 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 es nicht Aufgabe des BFA oder des BVwG, im Verfahren zur Erlassung einer fremdenpolizeilichen Maßnahme letztlich ein Verfahren durchzuführen, das der Sache nach einem Verfahren über einen Antrag auf internationalen Schutz gleichkommt (VwGH 07.03.2019, Ra 2019/21/0044).

Konkrete Gründe für die Unzulässigkeit der Abschiebung werden in der Beschwerde nicht behauptet. Unter Berücksichtigung der stabilen Situation in Bosnien und Herzegowina sowie der Lebensumstände des gesunden, arbeitsfähigen BF, der dort bis Anfang 2020 erwerbstätig war und auch familiäre Anknüpfungen hat, liegen keine

Gründe vor, die eine Abschiebung unzulässig machen würden. Auch Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheids ist daher zu bestätigen.

Zu den Spruchpunkten IV. und V. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 18 Abs 2 Z 1 BFA-VG ist die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung abzuerkennen, wenn die sofortige Ausreise des Drittstaatsangehörigen im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist.

Gemäß § 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 zuzerkennen, 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 angefochtenen 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.

Da der BF melderechtliche Vorschriften missachtete, bei einer nach dem AuslBG unerlaubten Beschäftigung betreten wurde und die zulässige visumfreie Aufenthaltsdauer überschritt, ist die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nicht zu beanstanden, zumal keine konkreten Hinweise für das Vorliegen der Voraussetzungen des § 18 Abs 5 BFA-VG vorliegen und er mittlerweile freiwillig ausgereist ist. Daran anknüpfend ist gemäß § 55 Abs 4 FPG auszusprechen, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise eingeräumt wird.

Zu Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheids:

Gemäß § 53 Abs 1 und 2 FPG kann das BFA mit einer Rückkehrentscheidung bei einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit ein Einreiseverbot, also die Anweisung an den Drittstaatsangehörigen, für einen festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten der EU (außer Irlands), Islands, Norwegens, der Schweiz und Liechtensteins einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten, erlassen. Die Dauer des Einreiseverbots ist abhängig vom bisherigen Verhalten des Drittstaatsangehörigen. Dabei ist zu berücksichtigen, inwieweit sein Aufenthalt die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art 8 Abs 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. § 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 der Drittstaatsangehörige den Besitz der Mittel zu seinem Unterhalt nicht nachzuweisen vermag (§ 53 Abs 2 Z 6 FPG) oder wenn er bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem AuslBG nicht ausüben hätte dürfen, es sei denn, er hätte nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben dürfen und für die Beschäftigung, bei der er betreten wurde, wäre keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen (§ 53 Abs 2 Z 7 FPG). In diesen Fällen kann ein Einreiseverbot für die Dauer von höchstens fünf Jahren erlassen werden.

Ein Einreiseverbot ist nicht zwingend mit jeder Rückkehrentscheidung zu verbinden, sondern steht im Ermessen der Behörde. Es soll bestimmte, mit dem Aufenthalt des Betroffenen potentiell verbundene Gefährdungen öffentlicher Interessen hintanhalten. Dabei ist im Rahmen einer Interessenabwägung zu prüfen, inwiefern seine privaten und familiären Interessen der Verhängung des Einreiseverbots in der konkreten Dauer allenfalls entgegenstehen. Ein Einreiseverbot ist dann zu verhängen, wenn die Gefährdungsprognose eine zukünftige Gefährdung relevanter öffentlicher Interessen ergibt und eine Interessenabwägung nach Art 8 EMRK zu Lasten des betroffenen Drittstaatsangehörigen ausgeht (vgl Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht § 53 FPG K 10 ff).

Da der BF ausreichende finanzielle Mittel für den Aufenthalt in Österreich und die Rückreise nach Bosnien und Herzegowina nachgewiesen hat und insbesondere ein Unterhaltsanspruch gegen seine berufstätige Ehefrau besteht, ist der Tatbestand des § 53 Abs 2 Z 6 FPG entgegen der Annahme des BFA nicht erfüllt. Das Einreiseverbot kann daher nicht auf diese Bestimmung gestützt werden.

Die in der Beschwerde beanstandete aktenwidrige Angabe auf Seite 26 des angefochtenen Bescheids, wonach der BF bei einem Ladendiebstahl betreten worden sei, ist – wie sich aus dem Gesamtzusammenhang ergibt – ein

(unschädlicher) Schreibfehler, zumal das Einreiseverbot nicht auf der Betretung des BF bei einem Diebstahl, sondern bei einer Beschäftigung entgegen dem AusIBG beruht, wie das Zitat von § 53 Abs 2 Z 7 FPG im Spruch der Entscheidung und die Feststellungen zeigen. Weiter unten auf Seite 26 des Bescheids wird auch ausdrücklich die Betretung des BF „bei der Schwarzarbeit“ hervorgehoben.

Für die Erfüllung des Tatbestands des § 53 Abs 2 Z 7 FPG bedarf es der Feststellung der nach dem AusIBG nicht zulässigen Beschäftigung aufgrund einer Nachschau durch die dafür berufenen Behörden (VwGH 24.05.2018, Ra 2017/19/0311). Auch dieser Tatbestand ist hier aufgrund der Betretung des BF bei Arbeiten in einer XXXX durch Mitarbeiter des XXXX am XXXX .03.2020 erfüllt, zumal eine Beschäftigung iSd AusIBG ohne die erforderliche arbeitsmarktrechtliche Bewilligung vorlag.

Die Erfüllung eines Tatbestandes nach § 53 Abs 2 FPG indiziert, dass der (weitere) Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit nicht nur geringfügig gefährdet. Diese Gefährdungsannahme ist beim Tatbestand des § 53 Abs 2 Z 7 FPG auch bereits bei einmaliger Verwirklichung berechtigt. Umstände, die im vorliegenden Fall gegen diese Annahme sprechen könnten, sind nicht hervorgekommen (VwGH 24.05.2018, Ra 2017/19/0311). Eine vorsätzliche Vorgehensweise ist keine Voraussetzung für eine Beschäftigung entgegen den Bestimmungen des AusIBG. Von jemandem, der eine Erwerbstätigkeit in Österreich aufnimmt, muss verlangt werden, dass er sich mit den dafür einschlägigen Rechtsnormen vertraut macht, zumal es bei der Beurteilung der (Un-)Rechtmäßigkeit des Aufenthalts im Inland nicht auf die subjektive Sicht des betroffenen Fremden ankommt (vgl. VwGH 24.05.2018, Ra 2017/19/0311). Das Beschwerdevorbringen, es sei dem BF nicht bewusst gewesen, dass seine kurzfristige Beschäftigung bei der XXXX gegen das AusIBG verstöße, kann ihn daher nicht entlasten.

Dem öffentlichen Interesse an der Einhaltung fremdenrechtlicher Bestimmungen und an der Verhinderung von „Schwarzarbeit“ kommt zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit und zur Verhinderung von Schäden für die österreichische Wirtschaft ein hoher Stellenwert zu. Dieses öffentliche Interesse überwiegt in der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung das private und familiäre Interesse des BF an einem Aufenthalt in den vom Einreiseverbot umfassten Staaten, zumal sein Lebensmittelpunkt bislang in Bosnien und Herzegowina lag. Die damit einhergehende vorübergehende Trennung von seiner in Österreich lebenden Ehefrau ist gerechtfertigt, weil der BF in Kenntnis seines unsicheren Aufenthaltsstatus einreiste und die Ehe schloss, in Österreich einer Beschäftigung entgegen dem AusIBG nachging, die zulässige visumfreie Aufenthaltsdauer überschritt und melderechtliche Vorschriften missachtete, sodass ein entsprechend großes öffentliches Interesse an der Erlassung eines Einreiseverbots besteht. Aufgrund der wiederholten Verstöße gegen österreichische Rechtsnormen ist eine signifikante Wiederholungsgefahr anzunehmen, sodass trotz seiner strafgerichtlichen Unbescholtenseit ein Einreiseverbot zu erlassen ist.

Vor diesem Hintergrund ist auch keine Reduktion der Dauer des mit zwei Jahren ohnedies maßvoll bemessenen Dauer des Einreiseverbots möglich. Spruchpunkt VI. des angefochtenen Bescheids ist daher mit der Maßgabe, dass das Einreiseverbot nur auf § 53 Abs 2 Z 7 FPG (und nicht auch § 53 Abs 2 Z 6 FPG) gestützt wird, zu bestätigen.

§ 21 Abs 7 BFA-VG erlaubt das Unterbleiben einer Verhandlung sogar dann, wenn deren Durchführung in der Beschwerde ausdrücklich beantragt wurde, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint. Da der entscheidungswesentliche Sachverhalt anhand der Aktenlage und des Beschwerdevorbringens geklärt werden konnte, auch bei einem positiven Eindruck vom BF bei einer mündlichen Verhandlung keine andere Entscheidung möglich wäre und die vom BF angestrebten Feststellungen auch ohne die Einvernahme der in der Beschwerde beantragten Zeugen getroffen werden konnten, entfällt die beantragte Beschwerdeverhandlung. Von deren Durchführung ist keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten.

Die einzelfallbezogene Erstellung einer Gefährdungsprognose und die Bemessung der Dauer eines Einreiseverbots sind im Allgemeinen nicht revisibel (VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0284). Die Revision ist nicht zuzulassen, weil sich das BVwG im vorliegenden Einzelfall an bestehender höchstgerichtlicher Rechtsprechung orientieren konnte und keine darüber hinausgehende grundsätzliche Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu lösen war.

## **Schlagworte**

Einreiseverbot Interessenabwägung öffentliche Interessen Resozialisierung Rückkehrentscheidung Voraussetzungen

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:G314.2232572.1.00

**Im RIS seit**

06.10.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

06.10.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

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