

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/7/6 I415 2231070-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.07.2020

## Entscheidungsdatum

06.07.2020

## Norm

AVG §21  
AVG §32 Abs2  
AVG §33 Abs3  
AVG §33 Abs4  
AVG §71 Abs1 Z1  
BFA-VG §18 Abs3  
BFA-VG §21 Abs7  
BFA-VG §9  
B-VG Art133 Abs4  
EMRK Art8  
FPG §67 Abs1  
FPG §67 Abs2  
FPG §67 Abs4  
FPG §70 Abs3  
StGB §127  
StGB §128 Abs1  
VwGVG §14 Abs1  
VwGVG §15 Abs1  
VwGVG §24  
VwGVG §28 Abs1  
VwGVG §28 Abs2  
VwGVG §33  
VwGVG §33 Abs1  
VwGVG §33 Abs4  
VwGVG §7 Abs4  
ZustG §10 Abs1  
ZustG §11  
ZustG §2 Z4  
ZustG §23 Abs3

ZustG §25

ZustG §8 Abs1

ZustG §8 Abs2

ZustG §8 Abs3

### **Spruch**

I415 2231070-1/3E

I415 2231070-2/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Hannes LÄSSER über die Beschwerden des XXXX , geb. am XXXX , StA. Rumänien, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Manfred SOMMERBAUER und Dr. Dr. Michael DOHR, LL.M., LL.M, Babenbergerring 5a/3, 2700 Wiener Neustadt

I. gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 06.03.2020, Zl. XXXX , nach Beschwerdevorentscheidung vom 30.04.2020, Zl. XXXX ,

und

II. gegen den Bescheid des Bundeamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 30.07.2019, Zl. XXXX ,

zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

B)

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

### **Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Urteil des Landesgerichtes XXXX vom 22.01.2019, Zl. XXXX , wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens des schweren Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 5 StGB zu einer unter Bestimmung einer dreijährigen Probezeit bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe in der Dauer von 10 Monaten verurteilt. Einer dagegen erhobenen Berufung gab das Oberlandesgericht XXXX mit Urteil vom 03.07.2019, Zl. XXXX , nicht Folge.

2. Mit Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA; belangte Behörde) vom 02.03.2019 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, sich binnen sieben Tagen zur beabsichtigten Erlassung eines Aufenthaltsverbotes zu äußern. Er übernahm das Schreiben am selben Tag im Zuge seiner Ausreise aus dem Bundesgebiet. Eine Stellungnahme übermittelte er nicht.

3. Mit Bescheid des BFA vom 30.07.2019, Zl. XXXX , wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG ein fünfjähriges Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 70 Abs. 3 FPG kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt II.) und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.).

4. Es erfolgte am 30.07.2019 ein Zustellversuch an der Adresse XXXX in Rumänien. Diese Adresse hatte das BFA dem Strafurteil des Landesgerichtes XXXX vom 22.01.2019 entnommen. Am 07.08.2019 wurde die Sendung dem BFA mit dem Vermerk „Necunoscut“ (Unbekannt), „Adres? eronate“ (unzureichende Adresse) rückübermittelt.

5. Am 19.08.2019 wurde der Bescheid „gemäß § 8 Abs. 3 in Verbindung mit § 23 ZustG“ ohne vorherigen Zustellversuch bei der Behörde hinterlegt, mit der Begründung, dass der Beschwerdeführer an der angegebenen Zustelladresse nicht mehr aufhältig sei und eine neuerliche Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden habe können.

6. Am 12.02.2020 wurde der Beschwerdeführer im Zuge einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle in XXXX angehalten. Der Beschwerdeführer wurde (nach Erlassung eines Festnahmeauftrages durch das BFA) von der LPD XXXX festgenommen. Ihm wurde mitgeteilt, dass gegen ihn ein aufrechtes Aufenthaltsverbot bestehe, woraufhin er erklärte, davon nichts gewusst zu haben. Als Zustelladresse gab er gegenüber den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes die Adresse „ XXXX “ an.

7. Der Beschwerdeführer wurde noch am selben Tag in das PAZ XXXX überstellt und dort durch die belangte Behörde niederschriftlich einvernommen. Er wiederholte, von dem Aufenthaltsverbot nichts gewusst zu haben und gab dieselbe Kontaktadresse an, wie schon gegenüber der Polizei. Im Anschluss an die niederschriftliche Einvernahme wurde der Beschwerdeführer entlassen und reiste freiwillig über Ungarn aus Österreich aus.

8. Der Bescheid vom 30.07.2019 wurde dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 17.02.2020 mittels RSb-Schreiben übermittelt.

9. Am 24.02.2020 stellte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Begründend führte er aus, unverschuldet erst am 12.02.2020 Kenntnis von dem gegen ihn erlassenen Bescheid erlangt zu haben.

Gleichzeitig mit seinem Wiedereinsetzungsantrag erhob er Beschwerde gegen den verfahrensgegenständlichen Bescheid. Er machte geltend, dass die belangte Behörde die von der Rechtsprechung geforderte nachvollziehbare Darstellung einer Gefährdungsannahme unterlassen habe. Vom Beschwerdeführer gehe keine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit aus und die Verhängung eines fünfjährigen Aufenthaltsverbotes sei nicht gerechtfertigt. Es spreche auch kein einziger Umstand für eine sofortige Ausreise. Daher werde beantragt, das Bundesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung durchführen, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkennen, der Beschwerde Folge geben und den Bescheid ersatzlos beheben; in eventu die Dauer des Aufenthaltsverbotes erheblich herabsetzen und einen Durchsetzungsaufschub gewähren.

Der Schriftsatz wurde am 25.02.2020 bei der Post aufgegeben.

10. Mit Bescheid vom 06.03.2020, Zl. XXXX wies das BFA den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 33 Abs. 3 VwGVG zurück und erkannte dem Antrag keine aufschiebende Wirkung zu, mit der Begründung, dass dieser erst am 27.02.2020 beim BFA eingelangt und somit verspätet sei.

11. Nach rechtzeitig erhobener Beschwerde vom 23.03.2020 gab das BFA mit Beschwerdeentscheidung vom 30.04.2020, Zl. XXXX , der Beschwerde hinsichtlich der Bekämpfung der Zurückweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand statt und behob den Bescheid vom 06.03.2020, Zl. XXXX (Spruchpunkt I.), wies den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 24.02.2020 gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG ab (Spruchpunkt II.) und erkannte dem Antrag auf Wiedereinsetzung gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG die aufschiebende Wirkung nicht zu (Spruchpunkt III.).

Der Bescheid habe aufgrund einer vom Beschwerdeführer verschuldeten mangelhaften Bekanntgabe seiner Zustelladresse an der von ihm angegebenen Adresse im Ausland nicht zugestellt werden können. Er sei mit 19.08.2019 im Akt hinterlegt worden und in Rechtskraft übergegangen. Der Beschwerdeführer sei in Kenntnis gewesen, dass die Zustellung eines Aufenthaltsverbotsbescheides bevorstehe und habe es schuldhaft, sorglos und unentschuldig verabsäumt, seine dahingehenden Rechte zu wahren, dies obwohl er mit Verfahrensordnung vom 02.03.2019 über die Sachlage und über die Folgen der Nichtbekanntgabe einer Zustelladresse unterrichtet worden sei.

12. Am 12.05.2020 stellte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung einen Vorlageantrag. Der Beschwerdeführer habe ohne Verschulden weder von der Verfahrensordnung vom 02.03.2019 bzw. vom 30.07.2019, noch vom angefochtenen Bescheid vom 30.07.2019 Kenntnis erlangt und auch nicht sorglos gehandelt.

13. Beschwerden samt Verwaltungsakten wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 19.05.2020 vorgelegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der unter Punkt I. beschriebene Verfahrensgang wird als Sachverhalt festgestellt. Darüber hinaus werden folgende Feststellungen getroffen:

### 1.1 Zur Person des Beschwerdeführers

Der Beschwerdeführer ist rumänischer Staatsangehöriger. Seine Identität steht fest.

Er ist volljährig, verheiratet und sorgepflichtig für fünf Kinder.

Sein Lebensmittelpunkt und seine gesamte Familie befinden sich in Rumänien.

Der Beschwerdeführer ist gesund und erwerbsfähig.

### 1.2 Zum Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Der Beschwerdeführer hatte zu keinem Zeitpunkt in Österreich einen Wohnsitz und verfügte über keine taugliche inländische Abgabestelle iSd § 2 Z 4 ZustG. Gegenüber dem BFA hatte er nie eine Zustelladresse bekanntgegeben.

Bei seiner Ausreise aus dem österreichischen Bundesgebiet am 02.03.2019 wurde dem Beschwerdeführer von der LPD ein Parteiengehör des BFA zur beabsichtigten Erlassung eines Aufenthaltsverbotes persönlich übergeben. Dieses Parteiengehör enthielt eine Belehrung gemäß § 8 Abs. 2 Zustellgesetz, wonach der Beschwerdeführer der Behörde jede Änderung seiner Zustelladresse mitzuteilen habe.

Dem Beschwerdeführer wurde von der belangten Behörde nicht aufgetragen, für das anhängige Verfahren einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen.

Das BFA versuchte mit internationalem Einschreiben vom 30.07.2019, dem Beschwerdeführer den verfahrensgegenständlichen Bescheid vom 30.07.2019 in Rumänien zuzustellen. Dabei bediente es sich einer dem Strafurteil des Landesgerichtes XXXX vom 22.01.2019 enthaltenen Adresse, die sich jedoch in weiterer Folge als fehlerhaft herausstellte. Das Schreiben wurde dem BFA am 07.08.2019 mit dem Vermerk „Necunoscut“ (Unbekannt), „Adres? eronate“ (unzureichende Adresse) rückübermittelt.

Am 19.08.2019 hinterlegte das BFA den Bescheid „gemäß § 8 Abs. 3 in Verbindung mit § 23 ZustG“ ohne vorherigen Zustellversuch im Akt, mit der Begründung, dass der Beschwerdeführer an der angegebenen Zustelladresse nicht mehr aufhältig sei, eine neuerliche Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden habe können und aufgrund des unbekanntes Aufenthaltes des Beschwerdeführers eine Verständigung gemäß § 23 Abs. 3 ZustG nicht zweckmäßig erscheine.

Vom verfahrensgegenständlichen Bescheid erlangte der Beschwerdeführer erst am 12.02.2020 Kenntnis. Mit RSb-Schreiben vom 17.02.2020 wurde der Bescheid seiner Rechtsvertretung übermittelt. Der Beschwerdeführer erhob mit Schreiben seiner Rechtsvertretung vom 24.02.2020 Beschwerde, die am 25.02.2020 zur Post gegeben wurde.

### 1.3 Zur Person des Beschwerdeführers und zum Aufenthaltsverbot

Der Beschwerdeführer hielt sich im Mai 2017 ohne Wohnsitzmeldung im Bundesgebiet auf, wobei der genaue Zeitpunkt seiner Einreise in das Bundesgebiet und die Dauer seines Aufenthaltes nicht festgestellt werden kann. Während dieses Aufenthaltes wurde er straffällig.

In Österreich verfügt er über keine Verwandten und über keine maßgeblichen privaten und familiären Beziehungen.

Konkrete Anhaltspunkte dahingehend, dass eine umfassende und maßgebliche Integration des Beschwerdeführers in Österreich in wirtschaftlicher, sprachlicher und gesellschaftlicher Hinsicht anzunehmen wäre, liegen nicht vor.

Der Beschwerdeführer spricht Rumänisch und verfügt über keine Deutschkenntnisse.

Er verfügt in Österreich über keine Sozial- und Krankenversicherung, geht keiner erlaubten Erwerbstätigkeit nach, ist nicht arbeitssuchend und somit als mittellos anzusehen.

Seine Einreise in das Bundesgebiet erfolgte ausschließlich zum Zweck der Begehung von Straftaten gegen fremdes Eigentum.

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Landesgerichtes XXXX vom 22.01.2019, ZI XXXX, wegen des Vergehens des schweren Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 5 StGB zu einer unter Bestimmung einer dreijährigen Probezeit bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe in der Dauer von 10 Monaten verurteilt. Einer gegen dieses Urteil erhobenen Berufung gab das Oberlandesgericht XXXX mit Urteil vom 03.07.2019, ZI. XXXX, nicht Folge.

Der Verurteilung liegt zugrunde, dass der Beschwerdeführer am 16.05.2017 in XXXX fremde bewegliche Sachen in

einem EUR 5.000,--, nicht jedoch EUR 300.000,-- übersteigenden Wert H.K. mit dem Vorsatz, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, weggenommen hat, indem er ein Kuvert mit Geldscheinen im Wert von EUR 9.040 an sich nahm.

Auf Seite vier des Strafurteiles des Landesgerichtes XXXX wird das Vorgehen des Beschwerdeführers folgendermaßen geschildert:

„H[...] ging zusammen mit dem Angeklagten über die Kellereinfahrt des Hauses in den Keller. Hier forderte der Angeklagte nun statt der von H[...] grob errechneten EUR 500,-- einen Betrag von EUR 960,--. Er übergab ihr auch noch einen Zettel mit seinem angeblichen Namen, Adresse und Telefonnummer (...), falls sie noch etwas benötigen würde. Dass die vom Angeklagten genannte Summe ihr deutlich überzogen schien, teilte sie ihm auch mit, dennoch begab sie sich hinauf in den Wohnbereich des Hauses, um aus einer Lade ein vorbereitetes Kuvert, in welchem sich insgesamt EUR 10.000,-- in Form von 100-Euro-Scheinen befanden, heraus zu nehmen, die vereinbarte Summe heraus zu zählen, um den Angeklagten damit zu entlohnen. Der Angeklagte folgte ihr jedoch in den Wohnbereich und erblickte das dicke Kuvert mit dem Geld. Als der Angeklagte sah, dass H[...] Geld aus dem Kuvert heraus zählte, forderte er auf einmal EUR 9.600,-- von ihr. Auch I[...] kam inzwischen über die Stiege in den Wohnbereich des Hauses, blieb jedoch hinter dem Angeklagten, kam zwar auch näher, verhielt sich aber passiv, während der Angeklagte H[...] immer näher trat und vehement Geld forderte. Auf Grund der Annäherung und der bestimmten Geldforderung des Angeklagten bekam H[...] Angst. Daraufhin nahm der Angeklagte ihr das Kuvert mit den Geldscheinen aus den Händen.“

Bei der Strafbemessung wurden drei einschlägige Vorstrafen des Beschwerdeführers in Deutschland als erschwerend gewertet, hingegen fanden sich keine als mildernd bewerteten Umstände.

Der Aufenthalt des Beschwerdeführers in Österreich stellt eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar.

## 2. Beweiswürdigung:

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

### 2.1. Zum Verfahrensgang und zum Sachverhalt:

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

Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurden im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweise erhoben durch die Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde, in den bekämpften Bescheid und in den Beschwerdeschriftsatz. Auszüge aus dem Zentralen Melderegister, dem Zentralen Fremdenregister, dem AJ-Web, dem Schengener Informationssystem und dem Strafregister wurden ergänzend eingeholt.

Die belangte Behörde hat ein mängelfreies, ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren durchgeführt und in der Begründung des angefochtenen Bescheides vom 30.07.2019 die Ergebnisse dieses Verfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammengefasst. Das Bundesverwaltungsgericht verweist daher zunächst auf diese schlüssigen und nachvollziehbaren beweiswürdigenden Ausführungen der belangten Behörde.

Auch der Beschwerde vermag das Bundesverwaltungsgericht keine neuen Sachverhaltselemente zu entnehmen, welche geeignet wären, die von der erstinstanzlichen Behörde getroffenen Entscheidungen in Frage zu stellen. Der Beschwerdeführer bestreitet den von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt nicht substantiiert und erstattete in der Beschwerde auch kein konkretes sachverhaltsbezogenes Vorbringen, sodass das Bundesverwaltungsgericht den maßgeblichen Sachverhalt als ausreichend ermittelt und somit entscheidungsreif ansieht und sich der von der belangten Behörde vorgenommenen, nachvollziehbaren Beweiswürdigung vollumfänglich anschließt.

### 2.2 Zur Person des Beschwerdeführers

Die Identität und Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers steht aufgrund des der Polizei vorgelegten rumänischen Personalausweises Nr. XXXX fest (AS1).

Die Feststellungen zu den persönlichen Umständen und zum Familienstand des Beschwerdeführers beruhen auf den

entsprechenden Feststellungen im angefochtenen Bescheid und im Strafurteil des Landesgerichtes XXXX vom 22.01.2019, denen auch im Zuge der Beschwerde nicht entgegengetreten wurde.

Es ist aktenkundig, dass der Beschwerdeführer seinen Lebensmittelpunkt in Rumänien hat. Bei seiner niederschriftlichen Einvernahme durch das BFA am 12.02.2020 hat der Beschwerdeführer angegeben, in XXXX , Rumänien, zu leben, wo seine Ehefrau, seine fünf Kinder, seine Geschwister und auch seine Eltern leben.

Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte und aufgrund der Tatsache, dass die entsprechenden Ausführungen der belangten Behörde auch in der Beschwerde unbestritten blieben, war festzustellen, dass der Beschwerdeführer gesund und erwerbsfähig ist.

### 2.3 Zum Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Die Feststellungen zu den genauen Umständen der Zustellung des Bescheides ergeben sich aus dem Verwaltungsakt und insbesondere dem vorliegenden Rückschein (AS 167).

Aus dem Verwaltungsakt und dem eingeholten zmr-Auszug ist nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer jemals über eine Abgabestelle im Inland verfügt hätte. Ebenso wenig geht aus dem Akteninhalt hervor, dass der Beschwerdeführer dem BFA gegenüber eine Zustelladresse oder einen Zustellbevollmächtigten bekanntgegeben hätte oder im Hinblick auf das laufende Verfahren hierzu aufgefordert worden wäre. Dies wurde auch vom BFA auf telefonische Rückfrage des Bundesverwaltungsgerichtes vom 26.05.2020 bestätigt (sh. dazu auch Aktenvermerk in OZ 2).

Die Feststellung, dass der Beschwerdeführer erstmals am 12.02.2020 Kenntnis von dem gegen ihn erlassenen Bescheid erlangte, ergibt sich aus dem Wiedereinsetzungsantrag vom 24.02.2020 (AS 206). Auf dem Rückschein befindet sich ein handschriftlicher Aktenvermerk des BFA, wonach der Bescheid dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit RSb-Schreiben vom 17.02.2020 zugestellt wurde (AS 168). Das Beschwerdedatum geht aus der dem Akt enthaltenen Beschwerde samt Kuvert mit Postaufgabestempel hervor (AS 205 ff und AS 211).

### 2.4 Zum Aufenthaltsverbot

Die Feststellungen zum Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet ergeben sich aus dem Verwaltungsakt, und insbesondere aus dem Zeitpunkt der von ihm verübten Straftat in Zusammenschau mit einer eingeholten ZMR-Auskunft. Mangels entsprechender Beweisergebnisse kann keine Feststellung zum genauen Zeitpunkt seiner Einreise nach Österreich getroffen werden.

Weder aus dem Verwaltungsakt, noch aus dem Beschwerdeschriftsatz ergeben sich Hinweise auf das Vorliegen maßgeblicher privater und familiärer Beziehungen oder einer nachhaltigen Integration des Beschwerdeführers im Bundesgebiet. Nachdem sich der Beschwerdeführer nur für kurze Zeit in Österreich aufhielt und sich sein Lebensmittelpunkt in Rumänien befindet, kann nicht von einer nachhaltigen Aufenthaltsverfestigung gesprochen werden.

Rumänischkenntnisse des Beschwerdeführers sind aufgrund seiner Herkunft anzunehmen, Deutschkenntnisse wurden nicht behauptet.

Anhaltspunkte für eine legale Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers im Bundesgebiet bestehen nicht; eine Abfrage beim Hauptverband der Sozialversicherungsträger blieb ergebnislos.

Der Beschwerdeführer hat die ihm von der belangten Behörde eingeräumte Gelegenheit zur Erstattung einer Stellungnahme zu einem allfälligen Privat- und Familienleben im Bundesgebiet nicht wahrgenommen. Auch in der Beschwerde wurden keine konkreten Angaben getätigt, die geeignet wären, die Feststellungen des BFA zum nicht vorhandenen Privat- und Familienleben des Beschwerdeführers im Bundesgebiet in Zweifel zu ziehen.

Auch kann der belangten Behörde nicht entgegengetreten werden, wenn sie davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer ausschließlich zur Begehung von Eigentumsdelikten in das Bundesgebiet eingereist ist, zumal aus dem Verwaltungsakt sowie dem Beschwerdeschriftsatz keine anderen Beweggründe des Beschwerdeführers für seine Einreise nach Österreich ersichtlich sind, wie etwa die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit oder das Bestehen privater Interessen.

Die Feststellungen zu der vom Beschwerdeführer begangenen Straftat, zu seiner rechtskräftigen Verurteilung in

Österreich und zu den Strafzumessungsgründen basieren auf einem eingeholten Strafregisterauszug und dem vorliegenden Strafurteil des Landesgerichtes XXXX vom 22.01.2019, sowie dem Urteil des Oberlandesgerichtes XXXX vom 03.07.2019.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1 Zu Spruchteil I: Abweisung der Beschwerde gegen die Beschwerdevereinscheidung des BFA vom 30.04.2020, ZI. 19851906/190213014 (Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand)

Gegen die Versäumung einer Frist ist gemäß § 71 Abs. 1 Z. 1 AVG auf Antrag der Partei, die sonst einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn diese glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten und sie kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft. Der Antrag muss laut Abs. 2 binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses gestellt werden.

Der Beschwerdeführer begründete seinen Wiedereinsetzungsantrag damit, dass der Bescheid vom 30.07.2019 an die gerichtlich bekannte Auslandsadresse des Beschwerdeführers geschickt und von der Post mit dem Vermerk „unbekannt“ zurückversandt worden sei. Ein weiterer Zustellversuch sei nicht erfolgt. Der Bescheid sei bei der Behörde hinterlegt worden und in Rechtskraft erwachsen. Da der Beschwerdeführer von diesem Bescheid unverschuldet keine Kenntnis erlangt habe, habe er auch nicht fristwährend Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erheben können. Unverschuldete Unkenntnis über die Hinterlegung eines Schriftstückes stelle nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 2007/09/002) einen Wiedereinsetzungsgrund dar.

Die Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand setzt nach ständiger Rechtsprechung voraus, dass überhaupt eine Frist versäumt wurde. Wurde keine Frist versäumt, ist einem Wiedereinsetzungsantrag schon aus diesem Grunde nicht stattzugeben. Ist ein Zustellvorgang gesetzwidrig, die Zustellung daher nicht rechtswirksam, so ist der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht der zum Ziel führende Rechtsbehelf, weil mangels des Beginnes des Laufes der Berufungs- oder sonstigen Rechtsmittelfrist auch keine Frist versäumt werden kann (VwGH Ra 2014/01/0134, 2009/20/0002, 94/13/0082, 92/12/0018, 92/01/0864, 86/10/0095 je mwH).

Zu prüfen ist daher zunächst, ob der Beschwerdeführer die Beschwerdefrist versäumt hat.

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen. Sie beginnt in den Fällen des Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG (= Parteibeschwerde) dann, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung.

Gemäß § 32 Abs. 2 AVG enden Fristen, die nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmt sind, mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, der durch seine Benennung oder Zahl dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat. Beginn und Lauf einer Frist werden gemäß § 33 Abs. 1 AVG durch Samstage, Sonntage oder gesetzliche Feiertage nicht behindert.

Bei der Frist zur Einbringung der Beschwerde handelt es sich um eine durch Gesetz festgesetzte Frist, die nicht verlängerbar ist (§ 33 Abs. 4 AVG). Sie ist eine prozessuale (formelle) Frist, sodass die Tage des Postlaufes nicht einzurechnen sind (§ 33 Abs. 3 AVG).

Gemäß § 21 AVG sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz (ZustG) vorzunehmen.

Gemäß dem von der belangten Behörde bei der Zustellung angewandten § 8 ZustG hat eine Partei, die während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat, ihre bisherige Abgabestelle ändert, dies der Behörde unverzüglich mitzuteilen (Abs. 1). Wird diese Mitteilung unterlassen, so ist, soweit die Verfahrensvorschriften nicht anderes vorsehen, die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vorzunehmen, falls eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann (Abs. 2).

Die in § 8 Abs 1 normierte Mitteilungspflicht entsteht erst bei „Änderung“ der bisherigen Abgabestelle (also Änderung des Wohnsitzes, des Arbeitsplatzes, der Betriebsstätte und dgl). Unter „bisheriger Abgabestelle“ im Verständnis des § 8 Abs 1 ist jedenfalls eine solche zu verstehen, die die Partei während des anhängigen Verfahrens zumindest zeitweise benutzte und von der die Partei weiß, dass sie der Behörde bekannt war (vgl VwGH 24.11.2000, 2000/19/0115; OGH 1 Ob 714/84; Ritz, BAO3 1019). Dies kann folglich entweder die letzte von der Partei der Behörde selbst bekannt

gegebene Adresse (OGH 1 Ob 1504/84), oder die letzte im Zuge einer Zustellung faktisch bekannt gewordene Abgabestelle, die nach Kenntnis der Partei vom Verfahren der Behörde als deren Abgabestelle bekannt ist (OGH 9 Ob 296/00w; s auch Gitschthaler, § 8 Rz 9 mwN). Im laufenden Verfahren muss an dieser Abgabestelle aber noch keine Zustellung erfolgt sein. (Raschauer/Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely (Hrsg), Österreichisches Zustellrecht<sup>2</sup> (2011) zu § 8 ZustG Rz 5).

Entscheidend ist daher, dass die Partei während des Verfahrens über eine taugliche (geeignete) Abgabestelle (iSd § 2 Z 4), insb über eine Wohnung oder sonstige Unterkunft verfügt hat. Ein nachfolgendes Vorgehen nach § 8 Abs 2 kommt daher - mangels Verletzung einer Mitteilungspflicht über eine Änderung der Abgabestelle - nicht in Betracht, wenn die Partei schon von Anfang an keine Abgabestelle hatte (VwGH 27.4.2006, 2005/20/0645; Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahren<sup>5</sup> 364 FN63). Mangels Rechtslücke ist diesfalls auch eine analoge Anwendung von § 8 Abs 2 ausgeschlossen (es ist vielmehr nach § 25 Abs 1 ZustG vorzugehen; VwGH 26.6.1996, 95/20/0129). (Raschauer/Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely (Hrsg), Österreichisches Zustellrecht<sup>2</sup> (2011) zu § 8 ZustG Rz 5).

Der Beschwerdeführer hatte in Österreich keinen Wohnsitz und verfügte über keine taugliche inländische Abgabestelle iSd § 2 Z 4 ZustG. Gegenüber dem BFA hatte er nie eine Zustelladresse bekanntgegeben, dies wurde auch vom BFA fernmündlich bestätigt.

Gemäß § 10 Abs. 1 ZustG kann Parteien, die über keine inländische Abgabestelle verfügen, von der Behörde aufgetragen werden, innerhalb einer Frist von mindestens zwei Wochen für bestimmte oder für alle bei dieser Behörde anhängigen oder anhängig zu machenden Verfahren einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen. Kommt die Partei bzw. der Beteiligte diesem Auftrag nicht fristgerecht nach, kann die Zustellung ohne Zustellnachweis durch Übersendung der Dokumente an eine der Behörde bekannte Zustelladresse erfolgen. Ein übersandtes Dokument gilt zwei Wochen nach Übergabe an den Zustelldienst als zugestellt. Auf diese Rechtsfolge ist im Auftrag hinzuweisen.

Dem Beschwerdeführer wurde vom BFA zu keinem Zeitpunkt gemäß § 10 Abs. 1 ZustG aufgetragen, für das anhängige Verfahren einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen. Das dem Beschwerdeführer am 02.03.2019 übergebene Parteienghör enthielt lediglich eine Belehrung gemäß § 8 Abs. 2 Zustellgesetz, nicht jedoch gemäß § 10 Abs. 1 ZustG.

Daher konnte weder die Hinterlegung im Akt gemäß § 8 Abs. 2 ZustG, noch die Übersendung des Bescheides an eine von der belangten Behörde dem Strafurteil entnommene Zustelladresse eine Zustellung des Bescheides bewirken.

Dadurch erübrigt sich auch ein näheres Eingehen auf die gemäß § 11 ZustG für Zustellungen im Ausland geltenden Modalitäten.

Das BFA hätte stattdessen gemäß der oben zitierten Rechtsprechung (VwGH 26.6.1996, 95/20/0129) nach § 25 ZustG vorgehen und eine Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung vornehmen müssen.

Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung gemäß § 7 ZustG dennoch als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

Der verfahrensgegenständliche Bescheid ist der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers frühestens am 17.02.2020 tatsächlich zugekommen. Die Zustellung gilt als in diesem Zeitpunkt bewirkt. Die vierwöchige Beschwerdefrist begann gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG erst am 17.02.2020 zu laufen und nicht - wie von der belangten Behörde angenommen - am 19.08.2019.

Die am 25.02.2020 zur Post gegebenen Beschwerde erfolgte innerhalb offener Beschwerdefrist und war somit rechtzeitig.

Der Wiedereinsetzungsantrag wäre daher zurückzuweisen gewesen, weil die Beschwerdefrist nicht versäumt wurde (vgl. VwGH 2009/20/0002). Daraus, dass das BFA den Antrag ab- und nicht zurückgewiesen hat, kann der Beschwerdeführer aber keinen Rechtsnachteil ableiten, weshalb die Beschwerde im Ergebnis als unbegründet abzuweisen war (vgl. VwGH 92/01/0864).

3.2. Zu Spruchteil II: Abweisung der Beschwerde gegen den Bescheid des BFA vom 30.07.2019, Zl. 19851906/190213014

3.2.1 Zur Erlassung eines Aufenthaltsverbots (Spruchpunkt I.)

Der Beschwerdeführer ist als Staatsangehöriger Rumäniens EWR-Bürger iSd § 2 Abs. 4 Z 8 FPG.



Gemäß § 67 Abs. 1 FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet ist. Das Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können diese Maßnahmen nicht ohne weiteres begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen EWR-Bürger, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch seinen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet würde. Gemäß § 67 Abs. 2 FPG kann ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden. Wenn der EWR-Bürger eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt kann das Aufenthaltsverbot gemäß § 67 Abs. 3 FPG sogar unbefristet erlassen werden.

Bei der Festsetzung der Dauer des Aufenthaltsverbotes ist gemäß § 67 Abs. 4 FPG auf alle für seine Erlassung maßgeblichen Umstände Bedacht zu nehmen, insbesondere auch auf die privaten und familiären Verhältnisse (VwGH 24.05.2016, Ra 2016/21/0075).

Bei Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist eine einzelfallbezogene Gefährdungsprognose zu erstellen, bei der das Gesamtverhalten des Betroffenen in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen ist, ob und im Hinblick auf welche Umstände die maßgebliche Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache einer Verurteilung oder Bestrafung, sondern auf die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen. Bei der nach § 67 Abs. 1 FPG zu erstellenden Gefährdungsprognose geht schon aus dem Gesetzeswortlaut klar hervor, dass auf das "persönliche Verhalten" abzustellen ist und strafgerichtliche Verurteilungen allein nicht ohne weiteres ein Aufenthaltsverbot begründen können (VwGH 19.02.2014, 2013/22/0309).

Die Verhältnismäßigkeit eines Aufenthaltsverbots ist unter dem Gesichtspunkt des Art. 8 EMRK am Maßstab des § 9 BFA-VG zu prüfen. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist nur zulässig, wenn dies zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist. Bei der Beurteilung dieser Frage ist unter Bedachtnahme auf alle Umstände des Einzelfalls eine gewichtende Abwägung des öffentlichen Interesses an der Aufenthaltsbeendigung mit den gegenläufigen privaten und familiären Interessen des Fremden in Form einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen (vgl VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0289).

Gemäß Art. 8 Abs 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs. Art. 8 Abs. 2 EMRK legt fest, dass der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft ist, soweit er gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Gemäß § 9 BFA-VG ist (ua) die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gemäß § 67 FPG, durch das in das Privat- und Familienleben eines Fremden eingegriffen wird, zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG insbesondere die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden 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 des Fremden (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 des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren (Z 8) und die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (Z 9), zu berücksichtigen.

Die Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt ergibt Folgendes:

Dem Beschwerdeführer kommt weder das Recht auf Daueraufenthalt zu, weil er sich nicht fünf Jahre lang rechtmäßig

und ununterbrochen im Bundesgebiet aufhielt, noch liegt ein zum erhöhten Gefährdungsmaßstab nach § 67 Abs. 1 fünfter Satz FPG führender zehnjähriger Aufenthalt im Bundesgebiet vor (vgl. VwGH 24.03.2015, Ro 2014/21/0079). Daher ist der Gefährdungsmaßstab des § 67 Abs. 1 zweiter Satz FPG („tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt“) maßgeblich.

Vor dem Hintergrund der strafgerichtlichen Verurteilung des Beschwerdeführers aufgrund des Vergehens des schweren Diebstahls vom 22.01.2019 (rechtskräftig seit 03.07.2019) ist die Annahme des BFA, dass von ihm auch zukünftig eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit iSd § 67 Abs. 1 FPG ausgehen wird, nicht zu beanstanden.

Der Verurteilung lag zugrunde, dass der Beschwerdeführer mit zwei weiteren Mittätern einer Pensionistin die Durchführung diverser Arbeiten an ihrem Wohnhaus gegen Bezahlung anbot, nach Abschluss der Arbeiten mehr Geld als vereinbart forderte und sie schließlich zur Herausgabe von EUR 9.600,-- drängte, um sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern. Auf Seite vier des Strafurteiles des Landesgerichtes XXXX wird das Vorgehen des Beschwerdeführers folgendermaßen geschildert:

„H[...] ging zusammen mit dem Angeklagten über die Kellereinfahrt des Hauses in den Keller. Hier forderte der Angeklagte nun statt der von H[...] grob errechneten EUR 500,-- einen Betrag von EUR 960,--. Er übergab ihr auch noch einen Zettel mit seinem angeblichen Namen, Adresse und Telefonnummer (...), falls sie noch etwas benötigen würde. Dass die vom Angeklagten genannte Summe ihr deutlich überzogen schien, teilte sie ihm auch mit, dennoch begab sie sich hinauf in den Wohnbereich des Hauses, um aus einer Lade ein vorbereitetes Kuvert, in welchem sich insgesamt EUR 10.000,-- in Form von 100-Euro-Scheinen befanden, heraus zu nehmen, die vereinbarte Summe heraus zu zählen, um den Angeklagten damit zu entlohnen. Der Angeklagte folgte ihr jedoch in den Wohnbereich und erblickte das dicke Kuvert mit dem Geld. Als der Angeklagte sah, dass H[...] Geld aus dem Kuvert heraus zählte, forderte er auf einmal EUR 9.600,-- von ihr. Auch I[...] kam inzwischen über die Stiege in den Wohnbereich des Hauses, blieb jedoch hinter dem Angeklagten, kam zwar auch näher, verhielt sich aber passiv, während der Angeklagte H[...] immer näher trat und vehement Geld forderte. Auf Grund der Annäherung und der bestimmten Geldforderung des Angeklagten bekam H[...] Angst. Daraufhin nahm der Angeklagte ihr das Kuvert mit den Geldscheinen aus den Händen.“

Der vom Beschwerdeführer begangenen Straftat wohnt ein hoher Unrechtsgehalt inne. Die Wertgrenze des § 128 Abs. 1 Z 5 StGB wurde beinahe um das Doppelte überschritten.

Die Verhinderung von strafbaren Handlungen zum Schutz von fremdem Eigentum ist ein Grundinteresse der Gesellschaft.

Auch ist der seit der letzten Straftat des Beschwerdeführers vergangene Zeitraum noch zu kurz, um von einem Wegfall oder einer wesentlichen Minderung der von ihm ausgehenden Gefährlichkeit ausgehen zu können, zumal die dreijährige Probezeit noch nicht abgelaufen ist. Der Beschwerdeführer wird den Wegfall der durch seine strafgerichtliche Verurteilung indizierten Gefährlichkeit erst durch einen längeren Zeitraum des Wohlverhaltens unter Beweis stellen müssen.

Das Landesgericht XXXX wertete bei der Strafbemessung drei einschlägige Vorstrafen des Beschwerdeführers in Deutschland als erschwerend und erblickte keine als mildernd zu wertenden Umstände. Es ist angesichts der Wirkungslosigkeit der bisherigen Sanktionen und seiner wiederholten Rückfälle konkret zu befürchten, dass der Beschwerdeführer sein sozialschädliches Verhalten auch in Zukunft beibehalten wird. Das gegen den Beschwerdeführer erlassene Aufenthaltsverbot ist zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, zur Verhinderung von strafbaren Handlungen und zur Einhaltung der fremdenpolizeilichen Bestimmungen dringend geboten. Aufgrund des persönlichen Verhaltens des Beschwerdeführers im In- und Ausland ist das BFA zu Recht davon ausgegangen, dass die von ihm ausgehende Gefährdung die Erlassung eines Aufenthaltsverbots notwendig macht. Diese Maßnahme ist zur Verwirklichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele notwendig.

Weitere Voraussetzung für die Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist, dass ein damit verbundener Eingriff in das Familien- und Privatleben verhältnismäßig sein muss. Auch dies ist hier erfüllt. Der Beschwerdeführer hielt sich nur für kurze Zeit und ausschließlich zur Begehung strafbarer Handlungen in Österreich auf. Er hat keine familiären Bindungen in Österreich. Auch Nachweise für ein schützenswertes Privatleben liegen nicht vor. Hinweise auf eine zum Entscheidungszeitpunkt vorliegende berücksichtigungswürdige Integration des Beschwerdeführers in Österreich liegen nicht vor und wurde eine solche auch nicht behauptet.

Demgegenüber hat der Beschwerdeführer in seinem Herkunftsstaat Rumänien, wo seine Ehefrau, seine fünf Kinder, seine Eltern und seine Geschwister leben, seinen Wohnsitz und Lebensmittelpunkt.

Den Interessen des Beschwerdeführers an einem Aufenthalt in Österreich steht das große öffentliche Interesse an der Verhinderung strafbarer Handlungen und an der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften gegenüber. Es ist nicht zu beanstanden, dass die belangte Behörde bei Abwägung dieser gegenläufigen Interessen zu dem Ergebnis kam, dass das öffentliche Interesse an einem Aufenthaltsverbot das persönliche Interesse des Beschwerdeführers an der Möglichkeit, sich in Österreich aufzuhalten, überwiegt.

Unter Bedachtnahme auf die Straftaten des Beschwerdeführers und auf das Persönlichkeitsbild, das sich daraus ergibt, insbesondere der Wirkungslosigkeit der bisherigen strafrechtlichen Sanktionen der deutschen Strafverfolgungsbehörden, überwiegt das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung sein persönliches Interesse an einem Verbleib. Allfällige damit verbundene Schwierigkeiten bei der Gestaltung seiner Lebensverhältnisse sind im öffentlichen Interesse an einem geordneten Fremdenwesen und an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, insbesondere der Verhinderung von Eigentumsdelikten hinzunehmen.

Aufgrund der Delinquenz des Beschwerdeführers und der mit drei einschlägigen ausländischen Vorstrafen verbundenen evidenten Wiederholungsgefahr kommt angesichts der aufrechten und starken Verbindungen zu seinem Heimatstaat in einer Gesamtbetrachtung unter Bedachtnahme auf die in § 67 Abs. 1 FPG iVm § 9 BFA-VG und Art 28 Abs 1 RL 2004/38/EG festgelegten Kriterien eine Aufhebung oder Reduktion des Aufenthaltsverbots nicht in Betracht.

Aufgrund des konkreten Unrechtsgehalts der vom Beschwerdeführer begangenen Straftat unter Berücksichtigung der konkreten Strafzumessungsgründe ist ein fünfjähriges Aufenthaltsverbot angemessen, um der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefährlichkeit wirksam zu begegnen und ihn zu einem Umdenken hin zu einem rechtskonformen Verhalten zu veranlassen. Während dieser Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbots wird es dem Beschwerdeführer möglich sein, seine Lebenssituation nachhaltig zu stabilisieren und seinen Gesinnungswandel durch die Vermeidung eines neuerlichen Rückfalls zu untermauern.

Daher war die Beschwerde gegen Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides als unbegründet abzuweisen.

3.2.2 Zur Nicht-Erteilung eines Durchsetzungsaufschubs (Spruchpunkt II.) und zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkt III.)

Gemäß § 70 Abs. 3 FPG ist EWR-Bürgern, Schweizer Bürgern und begünstigten Drittstaatsangehörigen bei der Erlassung einer Ausweisung von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen, es sei denn, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich.

Gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG kann bei EWR-Bürgern die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen ein Aufenthaltsverbot aberkannt werden, wenn deren sofortige Ausreise oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist. Gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG hat das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde, der die aufschiebende Wirkung aberkannt wurde, binnen einer Woche ab Vorlage der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wenn anzunehmen ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen 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 EMRK bedeuten würde oder für ihn als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.

Da der Beschwerdeführer mehrfach straffällig wurde und frühere Strafen der deutschen Strafverfolgungsbehörden keine Wirkung zeigten, besteht eine erhebliche Wiederholungsgefahr. Die sofortige Durchsetzbarkeit der Entscheidung ist daher im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit notwendig. Weder die Nichterteilung eines Durchsetzungsaufschubes gemäß § 70 Abs. 3 FPG noch die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG ist vor diesem Hintergrund korrekturbedürftig, sodass die Beschwerde auch in Bezug auf die Spruchpunkte II. und III. des angefochtenen Bescheids unbegründet ist.

3.3 Zum Unterbleiben der mündlichen Verhandlung:

§ 21 Abs. 7 BFA-VG erlaubt das Unterbleiben einer Verhandlung, und zwar selbst dann, wenn deren Durchführung in der Beschwerde ausdrücklich beantragt wurde, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint. Diese Regelung steht im Einklang mit Art. 47 Abs. 2 Charta der Grundrechte der

Europäischen Union (GRC). Eine Beschwerdeverhandlung muss daher nur dann durchgeführt werden, wenn ein entscheidungswesentlicher Sachverhalt klärungsbedürftig ist. Bei der Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen kommt zwar der Verschaffung eines persönlichen Eindrucks im Rahmen einer mündlichen Verhandlung besondere Bedeutung zu, und zwar sowohl in Bezug auf die Gefährdungsprognose als auch in Bezug auf die für die Abwägung nach Art. 8 EMRK (sonst) relevanten Umstände. Daraus ist aber noch keine generelle Pflicht zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Verfahren über aufenthaltsbeendende Maßnahmen abzuleiten. In eindeutigen Fällen wie hier, in denen bei Berücksichtigung aller zugunsten des Beschwerdeführers sprechenden Fakten auch dann für ihn kein günstigeres Ergebnis zu erwarten ist, wenn sich das BVwG von ihm einen (positiven) persönlichen Eindruck verschafft, kann auch eine beantragte Verhandlung unterbleiben (vgl. VwGH 26.01.2017, Ra 2016/21/0233).

Da im gegenständlichen Fall der Sachverhalt aus der Aktenlage und dem Beschwerdevorbringen geklärt erscheint und auch bei einem positiven Eindruck vom Beschwerdeführer bei einer mündlichen Verhandlung keine weitere Herabsetzung oder gar ein Entfall des Aufenthaltsverbots möglich wäre, konnte eine Beschwerdeverhandlung unterbleiben. Von deren Durchführung ist keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten.

Zu B) (Un)Zulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung zur Frage der Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger.

Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

#### **Schlagworte**

Abgabestelle Aufenthalt im Bundesgebiet Aufenthaltsverbot aufschiebende Wirkung - Entfall Beschwerdefrist  
Beschwerdevorentscheidung Diebstahl Durchsetzungsaufschub EWR-Bürger Fristablauf Fristüberschreitung  
Fristversäumung Gefährdung der Sicherheit Gefährdungsprognose Haft Haftstrafe Interessenabwägung öffentliche  
Interessen öffentliche Ordnung öffentliche Sicherheit Privat- und Familienleben private Interessen Rechtsmittelfrist  
Rechtzeitigkeit schwere Straftat Straffälligkeit strafgerichtliche Verurteilung Straftat strafrechtliche Verurteilung  
Straftat Unionsbürger Unrechtsgehalt Verhältnismäßigkeit Vorlageantrag Wiedereinsetzungsantrag Zurückweisung  
Zustellung durch Hinterlegung

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

ECLI:AT:BVWG:2020:I415.2231070.2.00

#### **Im RIS seit**

05.11.2020

#### **Zuletzt aktualisiert am**

05.11.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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