jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/8/31 W159 2205393-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 31.08.2020

Entscheidungsdatum

31.08.2020

Norm

AsylG 2005 §57
B-VG Art133 Abs4
FPG §52 Abs1 Z2
FPG §53 Abs1
FPG §53 Abs2

Spruch

W159 2205393-1/18E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Clemens KUZMINSKI als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , Staatsangehöriger von Serbien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 08.08.2018, Zahl XXXX , zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird mit der folgenden Maßgabe als unbegründet abgewiesen:

1. Der erste Satz des Spruchpunktes I. des angefochtenen Bescheides betreffend Nichterteilung eines Aufenthaltstitels aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 wird aufgehoben.

2. Die in Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides erlassene Rückkehrentscheidung stützt sich auf§ 52 Abs. 1 Z 2 FPG.

3. Der Beschwerde gegen Spruchpunkt II. des bekämpften Bescheides wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass die Dauer des Einreiseverbots gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 FPG auf 24 Monate herabgesetzt wird.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer wurde am 07.08.2018, von Organen des Bundesministeriums für Finanzen, Finanzpolizei, in XXXX , einer Kontrolle nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), ASVG, SBBG-LSD-BG, sowie Erhebungen gemäß § 89 Abs. 3 EStG unterzogen.

Das Team 24 der Finanzpolizei für das Finanzamt XXXX , bestätigte dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA), RD NÖ, dass der Beschwerdeführer bei Fenstermontagearbeiten angetroffen worden sei. Der Beschwerdeführer sei zum Kontrollzeitpunkt nicht im Besitz einer arbeitsmarktrechtlichen Bewilligung, sowie der erforderlichen Aufenthaltstitel gewesen und habe Tätigkeiten durchgeführt, welche nach dem AuslBG bewilligungspflichtig seien. Auch sei der Beschwerdeführer nicht beim zuständigen Krankenversicherungsträger gemeldet gewesen.

Das BFA übermittelte am 07.08.2018 einen Festnahmeauftrag an die Landespolizeidirektionen XXXX um den Beschwerdeführer gemäß § 34 Abs. 3 Ziffer 3 BFA-VG ordnungsgemäß abzuschieben.

In der niederschriftlichen Einvernahme des BFA vom 07.08.2020 wurde dem Beschwerdeführer vorgehalten, dass er am gleichen Tag bei der Schwarzarbeit betreten worden sei und aufgrund seines Verhalten die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet habe. Ein solches Verhalten stelle eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr dar, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühren würde, weswegen die Erlassung einer Rückkehrentscheidung iVm einem Einreiseverbot auf die Dauer von bis zu fünf Jahren zu lässig sei. Der Beschwerdeführer gab zu Protokoll er habe nicht gearbeitet, sondern auf seinen Freund gewartet, dass er komme. Nachgefragt gab er an, er sei lt. Stempel er seit kurzem in Österreich aufhältig und er habe sich schon öfters in Österreich aufgehalten. Da er nicht vor habe in Österreich zu leben, könne er keine aufrechte Meldung in Österreich vorweisen. Er halte sich hier auf, um Bekannte zu besuchen. Er hätte die letzten beiden Tage bei seiner Tante im XXXX gewohnt, dann hätte er noch einen Bekannten im XXXX . Nachgefragt gab der Beschwerdeführer an, er sei weder legal noch illegal einer Erwerbstätigkeit in Österreich nachgegangen. Er sei Glaser und habe mangels offizieller Beschäftigungsmöglichkeiten in Serbien, gelegentlich dort als Glaser gearbeitet.

Er habe in Österreich bei Verwandten und Bekannten übernachtet und gegessen und sei mit etwas Taschengeld eingereist. Er verfüge über keine Kredit-, bzw. Bankomatkarte und habe keine Möglichkeit in Österreich auf legale Art und Weise an Geld zu kommen. Er würde zurzeit 150 Euro besitzen. Zu seinem Familienstand befragt, gab der Beschwerdeführer an, er sei geschieden und habe einen zwölfjährigen Sohn, welcher bei seiner Exfrau leben würde.

Mit dem im Spruch bezeichneten Bescheid vom 08.08.2018 erteilte das BFA dem Beschwerdeführer keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gem. § 57 AsylG 2005, erließ gem. § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm § 9 BFA VG eine Rückkehrentscheidung gem. § 52 Abs. 1 Z 1 FPG (Spruchpunkt I.) und stellte gem. § 52 Abs. 9 FPG fest, dass die Abschiebung des Beschwerdeführers gem. § 46 FPG nach Serbien zulässig sei (Spruchpunkt II.). Gem. § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 7 FPG wurde gegen den Beschwerdeführer ein auf die Dauer von fünf Jahren befristetes Einreiseverbot erteilt (Spruchpunkt III.) und gem. § 18 Abs. 2 Z 1 BFA VG wurde einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung die aufschiebende Wirkung aberkennt (Spruchpunkt IV.).

Begründend stellte die belangte Behörde fest, dass der Beschwerdeführer zum Zwecke der Ausführung von Schwarzarbeit in das Bundesgebiet der Republik Österreich eingereist sei. Es würde feststehen, dass der Beschwerdeführer nicht im Besitze eines Aufenthaltstitels für Österreich sei und daher keiner Beschäftigung nachgehen dürfe. Er würde meldeamtlich nicht im Bundesgebiet erfasst sein, gehe keiner geregelten Beschäftigung im Bundesgebiet nach und sei auch nicht versichert. Der Beschwerdeführer legte seinen Reisepass vor.

Gegen den Bescheid erhob der Beschwerdeführer, rechtzeitig, vertreten durch die XXXX , im vollem Umfang Beschwerde, wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften und inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Der Beschwerdeführer hätte bei der Einvernahme bestritten, ohne entsprechende Genehmigung gearbeitet zu haben. Die Beweiswürdigung der belangten Behörde habe sich auf verschiedene behördliche Abfragen und den Bericht der Finanzpolizei vom 07.08.2018 sowie die niederschriftliche Einvernahme beschränkt. Der Beschwerdeführer verfüge über soziale und private Anknüpfungspunkte und sei nicht zum Zweck der Verrichtung der Schwarzarbeit eingereist.

Mit Beschluss des BVwG XXXX vom 14.09.2018 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Am 18.08.2020 erfolgte eine öffentliche mündliche Verhandlung beim Bundesverwaltungsgericht, an welcher, der Beschwerdeführer, sein Rechtsvertreter, eine Zeugin und eine Dolmetscherin teilnahmen. Ein Vertreter des BFA, RD Niederösterreich, XXXX , erschien entschuldigt nicht.

Nachgefragt gab der Beschwerdeführer an, er habe acht Jahre Grundschule absolviert und habe den Beruf des Glasers erlernt.

Der Beschwerdeführer erzählte, er sei das erste Mal als Kind mit einer Folkloregruppe nach Österreich gekommen. Danach sei er nicht regelmäßig in das Bundesgebiet eingereist. Er sei als Tourist öfters nach Österreich gekommen, seit serbische Staatsbürger sichtvermerkfrei nach Österreich einreisen dürfen.

Im Jahr 2018 sei er am 05. oder 06.08.2018 eingereist. Am 08.08.2018 sei er festgenommen und am 09. oder 10.08.2018 nach Serbien abgeschoben worden. Er sei nach Österreich gekommen, um seine Tante zu besuchen. Er habe der anwesenden Zeugin XXXX Medikamente gebracht, welche sie hier in Österreich nicht kaufen könne. Es gäbe wohl Ersatz, aber dieses spezielle Medikament bekomme sie hier in Österreich nicht.

Nachgefragt gab er an, er habe hier in Österreich im August 2018 nicht gearbeitet. Auf die Frage des Richters, wie sich der Sachverhalt betreffend „Schwarzarbeit" am 07.08.2018 aus seiner Sicht darstelle, erzählte er: „Ich bin mir sicher, dass es der 08.08. war. Ich habe hier einen Bekannten, einen Nachbarn aus meinem Dorf in Serbien. Ich traf diesen am Abend zuvor in einem Cafe und er bat mich ihm zu helfen ihn irgendwo mit seinem Firmenauto hinzubringen und drei bis vier Stunden im Auto zu warten. Dies tat ich auch. Wir kamen hin, er ging weg. Es war mir etwas langweilig. Ich war in einem Dorf bei XXXX . Ein Auto kam vorbei, blieb stehen. Zu diesem Zeitpunkt war ich an dem Auto angelehnt und habe etwas am Handy gespielt. Aus dem Fahrzeug stiegen drei Personen aus. Zu diesem Zeitpunkt ist mein Bekannter aus dem Haus gekommen. Als sie ihn sahen, fingen sie an mit ihm zu sprechen. Sie sahen sich um, sahen mich und deuteten mir, dass ich zu ihnen kommen soll. Sie fragten mich, was ich dort mache und für wen ich dort arbeite. Sie fragten mich nach meinem „Chef Ich erklärte, dass ich keinen Chef habe, weil ich nicht arbeite und der Mann mein Bekannter ist, er heißt XXXX Sie wollten, dass ich ein Papier mit dem Namen des Chefs ausfüllen soll und ich sagte, dass ich das nicht tun kann. Ich verstand auch nicht, was darauf geschrieben war. Es ist dann noch ein Auto gekommen mit zwei Polizisten in Zivil. Wir wurden zur Polizei nach XXXX gebracht. Es wurde mir dort alles abgenommen. ... Bis zu diesem Zeitpunkt hatte ich nie Probleme. Seit meiner Abschiebung war ich nicht mehr in Österreich. Ich bin seit vorgestern wieder in Österreich. Ich bin mit einem PKW nach Österreich gekommen."

Die Einreise nach Österreich sei möglich gewesen, weil der Beschwerdeführer, die Ladung des BVwG vorweisen hätte können: „Ja, es war möglich, weil ich meine Ladung von Ihnen hatte. Mir wurde zwar zuerst gesagt, dass ich nicht einreisen darf, aber dann zeigte ich die Ladung und den Beschluss mit der aufschiebenden Wirkung."

Der Beschwerdeführer gab an, er habe Familienangehörige, welche in Österreich leben würden, u.a. die anwesende Tante, sein Schwiegervater, seine Schwiegermutter und ein paar Freunde.

Der Beschwerdeführer gab nachgefragt an, er habe keine Vermögenswerte in Österreich. Das notwendige Geld für seinen Aufenthalt in Österreich, habe er sich aus Serbien mitgenommen. Er habe bei seiner Tante kostenlos übernachtet, diese koche auch gerne für ihn.

In Serbien sei er in der eigenen Landwirtschaft tätig. Er besitze einige Schweine, Ferkel, eine kleine Landwirtschaft. Zusätzlich würde er hie und da als Glaser, ca. 2-3 Mal in der Woche arbeiten. In Serbien würde sich seine Frau und vier Kinder, sowie seine Großmutter aufhalten. Seine Großmutter würde eine Pension aus Österreich beziehen. Nachgefragt gab er an, er habe in Jänner 2017 neuerlich standesamtlich geheiratet. Er habe mit seiner jetzigen Frau ein Kind im Alter von einem Jahr und fünf Monaten. Drei weitere Kinder aus erster Ehe im Alter von 18, 15 und 8 Jahren würden bei ihm leben. Seine Ex-Frau würde Alimente zahlen.

Nachgefragt gab er an, er habe in Serbien keine Probleme mit staatlichen Behördenorganen oder Privatpersonen. Er habe Verwandte außerhalb von Österreich, aber innerhalb der EU, seine Großtante und ihre Familie würden in Deutschland leben.

Der Beschwerdeführer erzählte, er hätte nicht gewusst, dass sein Freund XXXX in Österreich "schwarz" arbeite. Sein Freund hätte ihm gesagt, dass er über Papiere verfügen würde. Da der Freund keinen gültigen Führerschein gehabt hätte, hätte er den Beschwerdeführer gebeten ihn zu helfen.

Der Beschwerdeführer führte abschließend aus, dass es für ihn und seine Tante leichter sei, wenn der

Beschwerdeführer nach Österreich reise, als wenn sie nach Serbien reisen würde.

Befragung der Zeugin XXXX österreichische Staatsbürgerin

Die Zeugin gab das Verwandtschaftsverhältnis an. Ihre Mutter und die Mutter des Beschwerdeführers seien Cousinen gewesen. Beide würden sehr gut miteinander auskommen.

Die Zeugin sei am 03.02.1969, als Krankenschwester nach XXXX gekommen und sei 1970, durch die Heirat mit einem Österreicher österreichische Staatsbürgerin geworden. Sie habe mit diesem eine Tochter. Diese sei Diplom. Ingenieurin der Chemie und lebe in XXXX . Nach der Scheidung, sie sei 20 Jahre verheiratet gewesen, hätte sie einen Lebensgefährten gehabt, der im letzten Jahr verstorben sei. Sie hätte ihn gepflegt.

Mit dem Beschwerdeführer sei sie schon früher in Kontakt gewesen. Sie hätten sich auf einer Folklore-Veranstaltung getroffen. Der Beschwerdeführer sei auch Musiker und Tänzer. Er und sein Bruder seien als Halbweisen aufgewachsen. Seine Mutter sei eine Serbin aus Kroatien.

Der Beschwerdeführer hätte sie schon früher zu Weihnachten oder Silvester ein paar Tage besucht. Er habe ihr beim Einkaufen geholfen und er spiele hervorragend Synthesizer.

Die Zeugin gab an, sie sei in Serbien am Herzen operiert worden, habe zwei Stents bekommen, nachdem sie einen schweren Infarkt gehabt hätte. Vor vier Jahren hätte der Beschwerdeführer ihr erstmals Medikamente für das Herz, gegen Bluthochdruck mitgebracht. Seit 2018 sei er das erste Mal jetzt wiedergekommen. Der Beschwerdeführer helfe ihr, da sie sonst niemanden habe.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist serbischer Staatsangehöriger und wurde am XXXX geboren. Sein Lebensmittelpunkt liegt in Serbien. Seine Tante und seine Schwiegereltern sowie Freunde halten sich in Österreich auf, insbesondere zu seiner Tante besteht eine verwandtschaftliche Bindung.

Der Beschwerdeführer reiste zur Verhandlung und vorher das letzte Mal 2018 in das Bundesgebiet ein. Der Beschwerdeführer war zu keinem Zeitpunkt polizeilich gemeldet.

Der Beschwerdeführer ist und war nicht im Besitz eines Aufenthaltstitels oder Niederlassungsbewilligung für Österreich.

Der Beschwerdeführer hat sich seiner Festnahme und Abschiebung nicht widersetzt.

Mit Beschluss des BVwG XXXX vom 14.09.2018 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch:

- den Bericht der Finanzpolizei XXXX ,
- die niederschriftliche Einvernahme des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, XXXX , am 07.08.2018, sowie
- die Einsichtnahme in den Beschwerdeschriftsatz der ARGE Rechtsvertretung und
- der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 18.08.2018.

Die Identität des Beschwerdeführers ergibt sich aus den in Vorlage gebrachten serbischen Reisepass.

Der unangemeldete Aufenthalt im österreichischen Bundesgebiet ergibt sich daraus, dass i Zentralen Melderegister kein den Beschwerdeführer betreffender Datensatz aufscheint.

Der Beschwerdeführer hat durchaus plausibel und nachvollziehbar angegeben, warum er nicht in Österreich „schwarz" gearbeitet hat.

Dass der Lebensmittelpunkt des Beschwerdeführers in Serbien liegt, wo sich seine drei Kinder aus erster Ehe, seine nunmehrige Ehefrau und ein weiteres Kind sowie seine Großmutter aufhalten, hat der Beschwerdeführer vor dem Bundesverwaltungsgericht am 18.08.2020 selbst glaubhaft angegeben.

Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer über nennenswerte Geldmittel verfügt, haben sich nicht ergeben.

Dass der Beschwerdeführer sich seiner Abschiebung nicht widersetzte, geht aus dem Verwaltungsakt hervor.

3. Rechtliche Beurteilung:

zu A:

1.

Ein Ausspruch in Bezug auf § 57 AsylG 2005 hat seine Grundlage in § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG 2005, wonach das BFA die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 von Amts wegen zu prüfen hat, wenn sich ein Fremder nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des sechsten Hauptstückes des FPG fällt. Im maßgeblichen Zeitpunkt der gegenständlichen Entscheidung des BVwG über die gegen den Bescheid des BFA erhobene Beschwerde befand sich der BF allerdings nicht mehr im Bundesgebiet, weshalb die Voraussetzung für die amtswegige Prüfung der Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 AsylG 2005 weggefallen ist. Die in Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides ausgesprochene Nichterteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 AsylG 2005 hat daher zu entfallen (siehe VwGH 21.12.2017, Ra 2017/21/0234, Rz23).

2.

Grundsätzlich hat das VwG im Beschwerdeverfahren bei Erlassung seines Erkenntnisses von der im Entscheidungszeitpunkt maßgeblichen Sach- und Rechtslage auszugehen (vgl. VwGH 21.10.2014, Ro 2014/03/0076, vwSlg. 18.953 A/2014). § 52 Abs. 8 zweiter satz FrPolG 2005 sieht dies ausdrücklich „auch" für den Fall einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung vor, wenn sich der Drittstaatsangehörige zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung vor, wenn sich der Drittstaatsangehörige zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält; auch dann ist nämlich § 28 Abs. 2 VwGVG 2014 anzuwenden, was nur im Sinn der Maßgeblichkeit der Sach- und Rechtslage zum Entscheidungszeitpunkt verstanden werden kann. Die Sinnhaftigkeit dieser Regelung erschleißt sich mit Blick auf § 21 Abs. 5 BFA-VG 2014: Dort wird für Fälle, in denen sich der Fremde zum Zeitpunkt der Erlassung der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält, eine verfahrensrechtliche Ausnahme konstituiert. Nicht die Sach- und Rechtslage zum Entscheidungszeitpunkt des VwG soll maßgeblich sein, sondern jene, die bei Bescheiderlassung seitens des BFA vorlag; die Prüfungskompetenz des VwG wird also auf eine vergangenheitsbezogene Rechtmäßigkeitskontrolle beschränkt. Telos dieser dem Wortlaut nach alle aufenthaltsbeendenden Maßnahmen erfassenden Anordnung ist es, dem Fremden die Möglichkeit zu nehmen, diese Maßnahmen (bzw. die daran anknüpfenden Wirkungen) letztlich dadurch zu konterkarieren, dass er durch ein bloßes Verlassen des Bundesgebietes die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen ihrer Erlassung beseitigt (vgl. ErläutRV zur ersten Vorgängerregelung, zu FrPolG 2005, 952 BlgNR 22. GP 99; VwGH 28.2.2013, 2012/21/0127). Im Zusammenhang mit der ersatzlosen Behebung einer Rückkehrentscheidung bedarf es einer dieses Ergebnis sicherstellenden verfahrensrechtlichen Sonderregelung nicht. Dieses Ergebnis wird ohnehin durch den Rückkehrentscheidungstatbestand nach § 52 Abs. 1 Z 2 FrPolG 2005 erreicht, dessen Schaffung auch ausdrücklich diesem Zweck diente. Von daher verbreitet sich schon aus verfassungsrechtlichen Gründen (Art. 136 Abs. 2 B-VG) eine Erstreckung der Anordnung des § 21 Abs. 5 BFA-VG 2014 auf Entscheidung über Beschwerden gegen eine Rückkehrentscheidung (jedenfalls nach § 52 Abs. 1 FrPolG 2005). Die genannte Vorschrift ist daher trotz ihres demnach überschießenden Wortlauts, indem sie alle aufenthaltsbeendenden Maßnahmen erfasst, eingeschränkt zu verstehen, was dann auch durch die Anordnung des § 52 Abs. 8 zweiter Satz FrPolG 2005 zum Ausdruck gebracht wird. In diesem Sinne bleibt es also trotz § 21 Abs. 5 BFA-VG 2014 in einem Fall wie dem vorliegenden dabei, dass das VwG entsprechend allgemeinen Grundsätzen "in der Sache selbst", auf Grundlage der im Entscheidungszeitpunkt maßgeblichen Sach- und Rechtslage, über die gegen die Rückkehrentscheidung erhobene Beschwerde zu erkennen hat.

Ausweislich der Materialien (ErläutRV 1803 BlgNR 24. GP 64) wurde der Rückkehrentscheidungstatbestand nach § 52 Abs. 1 Z 2 FrPolG 2005 zu dem Zweck geschaffen, dass sich ein Drittstaatsangehöriger nicht durch eine Ausreise der aufenthaltsbeendenden Maßnahme entziehen können soll. Das betrifft neben der zeitlichen Komponente einer Rückkehrentscheidung nach § 12a Abs. 6 AsylG 2005 (diese bleiben 18 Monate ab der Ausreise des Fremden aufrecht; siehe auch § 11 Abs. 1 Z 3 NAG idF FrÄG 2015) in erster Linie ein an die Verhängung einer Rückkehrentscheidung anknüpfendes Einreiseverbot, da ein solches ohne Rückkehrentscheidung nicht erlassen werden darf (vgl. VwGH 14.11.2017, Ra 2017/21/0151). Schon im Hinblick auf die ausdrückliche Zielsetzung des Gesetzgebers kann es nicht zweifelhaft sein, dass auch eine erst nach Erlassung eine Rückkehrentscheidung durch das BFA (mit oder ohne

Einreiseverbot) während des Verfahrens über eine dagegen erhobene Beschwerde erfolgte Ausreise grundsätzlich unerheblich sein muss. Das zur Entscheidung über die Beschwerde berufene VwG darf — und muss — den Fall dann seinerseits erstmals unter dem Blickwinkel des § 52 Abs. 1 Z 2 FrPolG 2005 beurteilen und allenfalls die Beschwerde mit Bezugnahme auf diese Bestimmung abweisen. Das stellt angesichts der einheitlichen Wirkungen einer Rückkehrentscheidung keine Überschreitung der Sache des Beschwerdeverfahrens dar (vgl. VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0289; VwGH 31.8.2017, Ra 2017/21/0120).

3.

Der mit „Einreiseverbot" überschriebene § 53 FPG lautet:

„(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.

(1a) (aufgehoben durch BGBl. I Nr. 68/2013)

(2) Ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 ist, vorbehaltlich des Abs. 3, für die Dauer von höchstens fünf Jahren zu erlassen. Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots hat das Bundesamt das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen mit einzubeziehen und zu berücksichtigen, inwieweit der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn der Drittstaatsangehörige

1. wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 20 Abs. 2 der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO), BGBl. Nr. 159, iVm § 26 Abs. 3 des Führerscheingesetzes (FSG), BGBl. I Nr. 120/1997, gemäß § 99 Abs. 1, 1 a, l b oder 2 StVO, gemäß § 37 Abs. 3 oder 4 FSG, gemäß § 366 Abs. 1 Z 1 der Gewerbeordnung 1994 (GewO), BGBl. Nr. 194, in Bezug auf ein bewilligungspflichtiges, gebundenes Gewerbe, gemäß den §§ 81 oder 82 des SPG, gemäß den §§ 9 oder 14 iVm § 19 des Versammlungsgesetzes 1953, BGB'. Nr. 98, oder wegen einer Übertretung des Grenzkontrollgesetzes, des Meldegesetzes, des Gefahrengutbeförderungsgesetzes oder des Ausländerbeschäftigungsgesetzes rechtskräftig bestraft worden ist;

2. wegen einer Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe von mindestens 1 000 Euro oder primären Freiheitsstrafe rechtskräftig bestraft wurde;

3. wegen einer Übertretung dieses Bundesgesetzes oder des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtskräftig bestraft worden ist, sofern es sich dabei nicht um eine in Abs. 3 genannte Übertretung handelt;

4. wegen vorsätzlich begangener Finanzvergehen oder wegen vorsätzlich begangener Zuwiderhandlungen gegen devisenrechtliche Vorschriften rechtskräftig bestraft worden ist;

5. wegen eines Verstoßes gegen die Vorschriften, mit denen die Prostitution geregelt ist, rechtskräftig bestraft worden ist;

6. den Besitz der Mittel zu seinem Unterhalt nicht nachzuweisen vermag;

7. bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem AuslBG nicht ausüben hätte dürfen, es sei denn, der Drittstaatsangehörige hätte nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben dürfen und für die Beschäftigung, bei der der Drittstaatsangehörige betreten wurde, wäre keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen;

8. eine Ehe geschlossen oder eine eingetragene Partnerschaft begründet hat und sich für die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltstitels, für den Erwerb oder die Aufrechterhaltung eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts, für den Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft, zwecks Zugangs zum heimischen Arbeitsmarkt oder zur Hintanhaltung aufenthaltsbeendender Maßnahmen auf diese Ehe oder eingetragene Partnerschaft berufen, aber mit dem Ehegatten oder eingetragenen Partner ein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK nicht geführt hat oder

9. an Kindes statt angenommen wurde und die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltstitels, der Erwerb oder die Aufrechterhaltung eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts, der Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft, der Zugang zum heimischen Arbeitsmarkt oder die Hintanhaltung aufenthaltsbeendender Maßnahmen ausschließlicher oder vorwiegender Grund für die Annahme an Kindes statt war, er jedoch das Gericht über die wahren

Verhältnisse zu den Wahleltern getäuscht hat.

(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. ein 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 fünf 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 oder

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.

(4) Die Frist des Einreiseverbotes beginnt mit Ablauf des Tages der Ausreise des Drittstaatsangehörigen.

(5) Eine gemäß Abs. 3 maßgebliche Verurteilung liegt nicht vor, wenn sie bereits getilgt ist.§ 73 StGB gilt.

(6) Einer Verurteilung nach Abs. 3 Z 1, 2 und 5 ist eine von einem Gericht veranlasste

Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher gleichzuhalten, wenn die Tat unter Einfluss eines die Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Zustandes begangen wurde, der auf einer geistigen oder seelischen Abartigkeit von höherem Grad beruht."

Auf Grundlage des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes ergibt sich:

Der VwGH hat in seinem Erkenntnis vom 15.12.2011, 2011/21/0237, zur Rechtslage vor dem FPG idgF (in Kraft seit 01.01.2014) erwogen, dass bei der Festsetzung der Dauer des Einreiseverbotes nach dem FrÄG 2011 eine Einzelfallprüfung vorzunehmen (vgl. ErläutRV, 1078 BlgNR 24. GP 29 ff. und Art. 11 Abs. 2 Rückführungs-RL) sei. Dabei hat die Behörde das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen zu beurteilen und zu berücksichtigen, ob (bzw. inwieweit über die im unrechtmäßigen Aufenthalt als solchen zu erblickende Störung der öffentlichen Ordnung hinaus) der (weitere) Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 MRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Eine derartige Gefährdung ist nach der Gesetzessystematik insbesondere in den Fällen der Z 1 bis 9 des § 53 Abs. 2 FPG idF FrÄG 2011 anzunehmen. In den Fällen des § 53 Abs. 3 Z 1 bis 8 FPG idF FrÄG 2011 ist das Vorliegen einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit indiziert, was dann die Verhängung eines Einreiseverbotes in der Dauer von bis zu zehn Jahren und, liegt eine bestimmte Tatsache im Sinn der Z 5 bis 8 vor, von unbefristeter Dauer ermöglicht. Dass bei

Vorliegen der letztgenannten Konstellation — wie die ErläutRV formulieren — „jedenfalls" ein unbefristetes Einreiseverbot zu erlassen ist, findet im Gesetz aber keine Deckung und stünde auch zu Art. 11 Abs. 2 der Rückführungs-RL (arg.: „kann") in Widerspruch. Dagegen ist festzuhalten, dass wie schon nach bisheriger Rechtslage (vgl. VwGH 20.11.2008, 2008/21/0603) — in Bezug auf strafgerichtliche Verurteilungen nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung bzw. Bestrafung des Fremden, sondern immer auf das zugrundeliegende Verhalten abzustellen ist. Maßgeblich sind Art und Schwere der zugrundeliegenden Straftaten und das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild; darauf kommt es bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots an.

Nach der Rechtsprechung des VwGH zum früher geltenden§ 63 FPG (idF vor dem FrÄG 2011), der die Festlegung der Gültigkeitsdauer eines Aufenthaltsverbotes regelte, war ein Aufenthaltsverbot für jenen Zeitraum zu erlassen, nach dessen Ablauf vorhersehbarerweise der Grund für seine Verhängung weggefallen sein wird, und auf unbestimmte Zeit (unbefristet), wenn ein Wegfall des Grundes für seine Verhängung nicht vorhergesehen werden kann.

§ 53 Abs. 3 FPG idgF hat im Vergleich zur Rechtslage vor dem 01.01.2014 keine inhaltliche Änderung erfahren. Daraus ist zu schließen, dass auch in Bezug auf die vom VwGH statuierten (obgenannten) Kriterien, die bei der Verhängung des Einreiseverbots und seiner Dauer zur Anwendung gelangen sollen, kein Wandel stattgefunden hat. Aus diesem Grund erachtet das Gericht diese auch nach wie vor als anwendbar.

Nach dem nunmehr geltenden § 53 Abs. 2 zweiter Satz FPG ist bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes von der Behörde das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen miteinzubeziehen und zu berücksichtigen, ob der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet oder anderen im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. In diesem Sinn sind auch die bei einem auf § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 FPG gegründeten Einreiseverbot die dort genannten Umstände als bestimmte Tatsache, die bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes neben den anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen relevant sind, zu berücksichtigen (VwGH 22.05.2013, 2011/18/0259).

Der Beschwerdeführer ist serbischer Staatsagehöriger und hat seinen Lebensmittelpunkt in Serbien. Er reiste in das Bundesgebiet ein, um seine Tante zu besuchen und ihr ein Medikament zu bringen. Er hat glaubhaft dargelegt, dass er seinen Freund aus Gefälligkeit zur Baustelle gebracht hat, weil dieser keinen gültigen Führerschein besaß. Die Finanzpolizei hat ihm beim Auto wartend, auf seinem Mobiltelefon spielend, vorgefunden und nicht arbeitend auf der Baustelle. Das Bundesverwaltungsgericht ist der Ansicht, dass bei der Zumessung der Dauer des Aufenthaltsverbotes im Falle des Beschwerdeführers eine Orientierung im unteren Bereich geboten ist. Dies insbesondere auch aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdeführer strafgerichtlich unbescholten ist und gewisse verwandtschaftliche Bindungen nach Österreich hat. Es konnte daher mit einer Befristung von 24 Monaten das Auslangen gefunden werden.

Im Hinblick darauf und unter Berücksichtigung der sonstigen persönlichen Umstände des Beschwerdeführers war die Dauer des Einreiseverbots daher in angemessener Weise herabzusetzen und der Beschwerde insoweit stattzugeben.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B — Unzulässigkeit der Revision:

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

Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH ist zwar zu früheren Rechtslagen ergangen, sie ist jedoch nach Ansicht des erkennenden Gerichts auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenso wenig liegen sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist daher gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Schlagworte

Aufenthaltstitel Einreiseverbot Herabsetzung illegale Beschäftigung Interessenabwägung Milderungsgründe öffentliche Interessen Resozialisierung Rückkehrentscheidung Unbescholtenheit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W159.2205393.1.00

Im RIS seit

03.12.2020

Zuletzt aktualisiert am

03.12.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at