

TE Bvwg Erkenntnis 2021/1/12 G307 2232339-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.01.2021

Entscheidungsdatum

12.01.2021

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

AsylG 2005 §57

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs1 Z1

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs2 Z8

FPG §55 Abs4

Spruch

G307 2232339-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Markus MAYRHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, geboren am XXXX, StA.: Serbien, vertreten durch RA Mag. Stefan ERRATH in 1030 Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird hinsichtlich der Spruchpunkte I. bis IV. und VI. als unbegründet a b g e w i e s e n.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Schreiben des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Wien (im Folgenden: BFA) vom 28.01.2020, räumte dieses dem Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) im Rahmen einer Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme (VEB) Parteiengehör zur in Aussicht genommenen Erlassung einer Rückkehrentscheidung und eines Einreiseverbotes ein und forderte diesen zugleich auf, hiezu wie zu seinen finanziellen und persönlichen Verhältnissen binnen 14 Tagen ab Erhalt dieses Schreibens Stellung zu nehmen.
2. Mit Schriftsatz vom 05.02.2020 gab der BF bekannt, dass er von nun an durch den im Spruch angeführten Rechtsbeistand vertreten werde und stellte durch diesen zugleich einen Antrag auf Akteneinsicht sowie Einräumung einer zweiwöchigen Frist zur Stellungnahme.
3. Mit dem oben im Spruch angeführten Bescheid wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt I.), gemäß § 10 Abs. 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG erlassen (Spruchpunkt II.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass seine Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Serbien zulässig sei (Spruchpunkt III.), gemäß § 55 Abs. 4 FPG eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht gewährt (Spruchpunkt IV.), gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung aberkannt (Spruchpunkt V.) sowie gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 8 FPG gegen den BF ein auf die Dauer von 3 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen.
4. Mit Schriftsatz vom 15.06.2020, beim BFA eingebracht am 19.06.2020 erhob der BF durch den im Spruch angeführten Rechtsvertreter (RV), Beschwerde. Darin wurde beantragt, eine mündliche Beschwerdeverhandlung durchzuführen sowie gemäß Art 130 Abs. 4 B-VG und § 28 Abs. 2 VwGVG in der Sache selbst zu entscheiden und den Bescheid zu beheben, in eventu den angefochtenen Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen.
5. Die Beschwerde samt Verwaltungsakt wurde vom BFA dem Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) am 23.06.2020 vorgelegt und langte dort am 25.06.2020 ein.
6. Mit Teilerkenntnis des BVwG, Zahl G310 2232339-1/2Z vom 29.06.2020, wurde die Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung als unbegründet abgewiesen und die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG nicht zuerkannt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der BF ist serbischer Staatsbürger und ist somit Drittstaatsangehöriger im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 10 FPG. Er ist geschieden, führt die im Spruch angegebene Identität (Namen und Geburtsdatum) und hält sich zumindest seit 29.07.2015 durchgehend im Bundesgebiet auf. Er hat keine Sorgepflichten, ist kinderlos und heiratete am XXXX in Serbien die am XXXX geborene XXXX, welche zum Zeitpunkt der Eheschließung über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ verfügte, der ihr am XXXX .2014 erteilt wurde.

1.2. Dem BF wurden aufgrund seiner Eheschließung von der Abteilung 35 (MA 35) des Magistrats der Stadt XXXX – beginnend mit 17.09.2015 – Aufenthaltstitel in Form einer „Rot-Weiß-Rot-Karte-plus“ ausgestellt, welche ursprünglich bis zum 28.08.2017 Gültigkeit hatten. Am XXXX .2016 wurde die Ehe wieder (einvernehmlich) geschieden.

1.3. Mit Bescheid der MA 35 vom XXXX .2019, Zahlen XXXX und XXXX wurden der vom BF am 27.08.2015 gestellte Erstantrag sowie die weiteren (Verlängerungs)Anträge des BF auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot-Karte-plus“ – nach Wiederaufnahme des Verfahrens – wieder abgewiesen, weil festgestellt worden sei, dass es sich bei der mit XXXX geschlossenen Ehe um eine Aufenthaltsehe handle.

Begründet wurde diese Abweisung im Wesentlichen mit der Erschleichung der besagten Aufenthaltstitel durch Eingehen einer Aufenthaltsehe, was die Wiederaufnahme des Verfahrens nötig gemacht habe.

Der BF war vom 12.10.2015 bis zum 29.12.2016 gemeinsam mit seiner Exfrau an der Anschrift XXXX in XXXX Wien gemeldet. Während der aufrechten Ehe wurde die Exfrau des BF vom Vater ihrer am XXXX geborenen Tochter, XXXX, erneut schwanger, worauf der Sohn der beiden am XXXX geboren wurde. Mit XXXX war XXXX bis zum XXXX .2015 verheiratet, woraus sich ergibt, dass die (neuerliche) Eheschließung mit dem BF am XXXX .2015 lediglich 34 Tage nach dieser Scheidung erfolgte.

Es wird festgestellt, dass der BF mit seiner Exfrau zu keinem Zeitpunkt ein Familienleben iSd Art 8 EMRK führte. Derzeit hält sich der BF nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf.

1.4. Es konnte nicht festgestellt werden, dass der BF über Deutschkenntnisse eines bestimmten Niveaus verfügt, arbeitsunfähig wäre oder an irgendwelchen Krankheiten leidet.

1.5. Der BF ist strafrechtlich unbescholten.

1.6. Es konnte nicht festgestellt werden, dass in Österreich Familienangehörige des BF leben oder er besonders enge Beziehungen zu im Bundesgebiet wohnhaften Personen pflegt.

1.7. Serbien gilt als sicherer Herkunftsstaat.

1.8. Dem BF wurde am 28.01.2020 Parteiengehör zum vorliegenden Sachverhalt eingeräumt. Dieses Schreiben wurde dem BF am 30.01.2020 durch Hinterlegung zugestellt. Trotz des von seinem RV gestellten Antrages auf Akteneinsicht erging hierauf keine Antwort.

1.9. Der BF war vom 12.01.2016 bis zum 18.12.2020 in 13 Arbeitsverhältnissen bei 7 Arbeitgeberin für insgesamt rund 4 Jahre beschäftigt. Seit dem 19.12.2020 geht er keiner legalen Erwerbstätigkeit mehr nach und konnte nicht festgestellt werden, dass er aktuell über ein regelmäßiges Einkommen oder Vermögen verfügt.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Der oben angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des BVwG.

2.2. Der oben festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht und auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens und wird in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt:

Soweit in der gegenständlichen Rechtssache Feststellungen zu Identität, Staatsbürgerschaft, Familienstand, Zeitpunkt der Eheschließung- und scheidung, Einreise und durchgehendem Aufenthalt des BF getroffen wurden, ergeben sich diese aus den Feststellungen des Erkenntnisses des LVwG vom 09.12.2019, Zahlen VGW-151/032/09320/2019-30, 151/V/032/9321/2019 und VGW-151/V/032/9322/2019, den Berichten der Abteilung Anhaltevollzug und Fremdenpolizei (AFA) vom XXXX .2018 und XXXX .2018, Zahl XXXX , dem Inhalt des auf den Namen des BF lautenden Auszuges aus dem Zentralen Melderegister (ZMR) und jenem des Bescheides der MA 35 vom XXXX .2019, Zahlen: XXXX und XXXX .

Der BF legte zum Beweis seiner Identität einen auf seinen Namen lautenden serbischen Reisepass vor, an dessen Echtheit und Richtigkeit keine Zweifel aufgekommen sind.

Da es zwischen dem 18.03.2015 und dem 28.07.2015 eine Meldelücke gibt, konnte ein ununterbrochener Aufenthalt des BF in Österreich erst seit dem 29.07.2015 festgestellt werden.

Es haben sich aus dem gegenständlichen Sachverhalt keine Hinweise auf das Vorliegen einer Krankheit oder Arbeitsunfähigkeit in der Person des BF ergeben, zumal dieser im Dezember 2020 noch einer Erwerbstätigkeit nachgegangen ist.

Der Umstand, dass zwischen XXXX und XXXX kein Eheleben iSd Art 8 EMRK stattfand, die Zeugung des Sohnes der XXXX mit ihrem ersten Mann, der Zeitpunkt der Eheschließung und jener der Scheidung ergeben sich jeweils aus den Erwägungen (insbesondere der dortigen Beweiswürdigung) des erwähnten Erkenntnisses des LVwG Wien (AS 18 bis 22). Der zumindest formell bestandene Wohnsitz der vormaligen Ehepartner spiegelt sich im Inhalt der jeweiligen ZMR-Auszüge der beiden Ex-Eheleute wieder. Dass die Exfrau des BF über einen Daueraufenthalt EU verfügt, ist ebenso dem Erkenntnis des LVwG entnehmbar.

Daraus abgeleitet kann jedoch nicht von einer umfassenden Wohn-, Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft des BF und seiner damaligen Frau gesprochen werden. So muss der am XXXX geborene Sohn der XXXX – geht man von einer regulären Schwangerschaft aus – Mitte Mai 2016 gezeugt worden sein, was wiederum das Bestehen einer Scheinehe bestätigt. Dies wurde auch im Polizeibericht vom XXXX .2018 festgehalten. Dieser gibt ferner Aufschluss darüber, dass die Exfrau keine gemeinsamen Fotos mit dem BF vorweisen konnte und auch der BF an der ursprünglichen Meldeadresse in der XXXX den dortigen Nachbarn nicht bekannt (gewesen) sei.

Ferner wurde weder im Rahmen einer (unterlassenen) Stellungnahme noch in der Beschwerde der Bestand einer Scheinehe bestritten.

Die bisher ausgeübten Beschäftigungen und deren Dauer sind dem Inhalt des auf den Namen des BF lautenden Auszug aus dem Sozialversicherungsdatenauszug zu entnehmen.

Die strafrechtliche Unbescholtenheit ist dem Amtswissen des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) durch Einsichtnahme in das Strafregister der Republik Österreich zu entnehmen.

Der BF legte keinerlei Bescheinigungen für Deutschkenntnisse eines bestimmten Niveaus vor, weshalb dahingehend nichts festgestellt werden konnte.

Der Besitz der oben erwähnten Aufenthaltstitel samt Verlängerungsanträgen ergibt sich aus dem Inhalt des auf den Namen des BF lautenden Auszuges aus dem zentralen Fremdenregister (ZFR), dem im Akt einliegenden Bescheid der MA 35 und dem Erkenntnis des LVwG Wien vom 09.12.2019. Dass sich der BF derzeit nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, folgt daraus, dass seine Verfahren nach dem NAG, in deren Rahmen ihm insgesamt 3 aufeinanderfolgende Aufenthaltstitel erteilt wurden, wiederaufgenommen und rechtskräftig negativ abgeschlossen wurden.

Der BF konnte keinerlei Anhaltspunkte zu allfälligen gesellschaftlichen, beruflichen oder sonstigen Bindungen zu Österreich geben. Zudem geht er laut Sozialversicherungsdatenauszug seit 19.12.2020 keiner Beschäftigung mehr nach. Zudem nahm er von einer Antwort auf ihm zugestellte VEB Abstand und tätigte auch im Rechtsmittel keine Angaben zu weiteren Integrationsschritten.

Die Zustellung der VEB an den BF folgt dem im Akt einliegenden Rückschein (AS 34).

Dass Serbien ein sicherer Herkunftsstaat ist, ergibt sich aus § 1 Z 2 der Herkunftsstaatenverordnung.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zu Spruchpunkt I. und II. des angefochtenen Bescheides:

3.1.1. Der mit „Rückkehrentscheidung“ betitelte § 52 FPG lautet wie folgt:

§ 52. (1) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich

1. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält oder
2. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Rückkehrentscheidungsverfahren binnen sechs Wochen ab Ausreise eingeleitet wurde.

(2) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt unter einem § 10 AsylG 2005) mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn

1. dessen Antrag auf internationalen Schutz wegen Drittstaatsicherheit zurückgewiesen wird,
2. dessen Antrag auf internationalen Schutz sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten abgewiesen wird,
3. ihm der Status des Asylberechtigten aberkannt wird, ohne dass es zur Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten kommt oder
4. ihm der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt wird

und ihm kein Aufenthaltsrecht nach anderen Bundesgesetzen zukommt. Dies gilt nicht für begünstigte Drittstaatsangehörige.

(3) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt unter einem mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn dessen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 55, 56 oder 57 AsylG 2005 zurück- oder abgewiesen wird.

(4) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, hat das Bundesamt mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn

1. nachträglich ein Versagungsgrund gemäß § 60 AsylG 2005 oder § 11 Abs. 1 und 2 NAG eintritt oder bekannt wird, der der Erteilung des zuletzt erteilten Aufenthaltstitels entgegengestanden wäre,
- 1a. nachträglich ein Versagungsgrund eintritt oder bekannt wird, der der Erteilung des zuletzt erteilten Einreisetitels entgegengestanden wäre oder eine Voraussetzung gemäß § 31 Abs. 1 wegfällt, die für die erlaubte visumfreie Einreise oder den rechtmäßigen Aufenthalt erforderlich ist,
2. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 oder 2 NAG erteilt wurde, er der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht und im ersten Jahr seiner Niederlassung mehr als vier Monate keiner erlaubten unselbständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,
3. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 oder 2 NAG erteilt wurde, er länger als ein Jahr aber kürzer als fünf Jahre im Bundesgebiet niedergelassen ist und während der Dauer eines Jahres nahezu ununterbrochen keiner erlaubten Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,
4. der Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels ein Versagungsgrund (§ 11 Abs. 1 und 2 NAG) entgegensteht oder
5. das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 9 Integrationsgesetz (IntG), BGBl. I Nr. 68/2017, aus Gründen, die ausschließlich vom Drittstaatsangehörigen zu vertreten sind, nicht rechtzeitig erfüllt wurde.

Werden der Behörde nach dem NAG Tatsachen bekannt, die eine Rückkehrentscheidung rechtfertigen, so ist diese verpflichtet dem Bundesamt diese unter Anschluss der relevanten Unterlagen mitzuteilen. Im Fall des Verlängerungsverfahrens gemäß § 24 NAG hat das Bundesamt nur all jene Umstände zu würdigen, die der Drittstaatsangehörige im Rahmen eines solchen Verfahrens bei der Behörde nach dem NAG bereits hätte nachweisen können und müssen.

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes auf Dauer rechtmäßig niedergelassen war und über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“ verfügt, hat das Bundesamt eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 die Annahme rechtfertigen, dass dessen weiterer Aufenthalt eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellen würde.

(6) Ist ein nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhaltiger Drittstaatsangehöriger im Besitz eines Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaates, hat er sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. Dies hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen. Kommt er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach oder ist seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, ist eine Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 zu erlassen.

(7) Von der Erlassung einer Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 ist abzusehen, wenn ein Fall des § 45 Abs. 1 vorliegt und ein Rückübernahmeabkommen mit jenem Mitgliedstaat besteht, in den der Drittstaatsangehörige zurückgeschoben werden soll.

(8) Die Rückkehrentscheidung wird im Fall des § 16 Abs. 4 BFA-VG oder mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar und verpflichtet den Drittstaatsangehörigen zur unverzüglichen Ausreise in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland gemäß unionsrechtlichen oder bilateralen Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder einen anderen Drittstaat, sofern ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht eingeräumt wurde. Im Falle einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung ist § 28 Abs. 2 Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 auch dann anzuwenden, wenn er sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält.

(9) Mit der Rückkehrentscheidung ist gleichzeitig festzustellen, ob die Abschiebung des Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist. Dies gilt nicht, wenn die Feststellung des Drittstaates, in den der Drittstaatsangehörige abgeschoben werden soll, aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen nicht möglich ist.

(10) Die Abschiebung eines Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 kann auch über andere als in Abs. 9 festgestellte Staaten erfolgen.

(11) Der Umstand, dass in einem Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung deren Unzulässigkeit gemäß § 9 Abs. 3 BFA-VG festgestellt wurde, hindert nicht daran, im Rahmen eines weiteren Verfahrens zur Erlassung einer

solchen Entscheidung neuerlich eine Abwägung gemäß § 9 Abs. 1 BFA-VG vorzunehmen, wenn der Fremde in der Zwischenzeit wieder ein Verhalten gesetzt hat, das die Erlassung einer Rückkehrentscheidung rechtfertigen würde.

Der mit „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“ betitelte § 57 AsylG 2005 lautet wie folgt:

(1) Im Bundesgebiet aufhaltigen Drittstaatsangehörigen ist von Amts wegen oder auf begründeten Antrag eine „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“ zu erteilen:

1. wenn der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen im Bundesgebiet gemäß § 46a Abs. 1 Z 1 oder Abs. 1a FPG seit mindestens einem Jahr geduldet ist und die Voraussetzungen dafür weiterhin vorliegen, es sei denn, der Drittstaatsangehörige stellt eine Gefahr für die Allgemeinheit oder Sicherheit der Republik Österreich dar oder wurde von einem inländischen Gericht wegen eines Verbrechens (§ 17 StGB) rechtskräftig verurteilt. Einer Verurteilung durch ein inländisches Gericht ist eine Verurteilung durch ein ausländisches Gericht gleichzuhalten, die den Voraussetzungen des § 73 StGB entspricht,

2. zur Gewährleistung der Strafverfolgung von gerichtlich strafbaren Handlungen oder zur Geltendmachung und Durchsetzung von zivilrechtlichen Ansprüchen im Zusammenhang mit solchen strafbaren Handlungen, insbesondere an Zeugen oder Opfer von Menschenhandel oder grenzüberschreitendem Prostitutionshandel oder

3. wenn der Drittstaatsangehörige, der im Bundesgebiet nicht rechtmäßig aufhältig oder nicht niedergelassen ist, Opfer von Gewalt wurde, eine einstweilige Verfügung nach §§ 382b oder 382e EO, RGebl. Nr. 79/1896, erlassen wurde oder erlassen hätte werden können und der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, dass die Erteilung der „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“ zum Schutz vor weiterer Gewalt erforderlich ist.

(2) Hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen nach Abs. 1 Z 2 und 3 hat das Bundesamt vor der Erteilung der „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“ eine begründete Stellungnahme der zuständigen Landespolizeidirektion einzuholen. Bis zum Einlangen dieser Stellungnahme bei der Behörde ist der Ablauf der Fristen gemäß Abs. 3 und § 73 AVG gehemmt.

(3) Ein Antrag gemäß Abs. 1 Z 2 ist als unzulässig zurückzuweisen, wenn ein Strafverfahren nicht begonnen wurde oder zivilrechtliche Ansprüche nicht geltend gemacht wurden. Die Behörde hat binnen sechs Wochen über den Antrag zu entscheiden.

(4) Ein Antrag gemäß Abs. 1 Z 3 ist als unzulässig zurückzuweisen, wenn eine einstweilige Verfügung nach §§ 382b oder 382e EO nicht vorliegt oder nicht erlassen hätte werden können.“

Wird einem Fremden, der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt, von Amts wegen ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 nicht erteilt, so ist gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 diese Entscheidung mit einer Rückkehrentscheidung gemäß dem 8. Hauptstück FPG zu verbinden.

Gemäß § 58 Abs. 1 Z 5 AsylG 2005 hat das BFA die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 57 AsylG 2005 von Amts wegen zu prüfen, wenn ein Fremder sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.

Gemäß § 58 Abs. 3 AsylG 2005 hat das BFA über das Ergebnis der von Amts wegen erfolgten Prüfung der Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 55 und 57 AsylG 2005 im verfahrensabschließenden Bescheid abzusprechen.

Anhaltspunkte für das Vorliegen eines Tatbestandes gemäß § 57 AsylG ergaben sich vorliegend nicht.

Der mit „Schutz des Privat- und Familienlebens“ betitelte § 9 BFA VG lautet wie folgt:

§ 9. (1) Wird durch eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen, so ist die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

(2) Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war,

2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens,

3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens,
4. der Grad der Integration,
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden,
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit,
7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts,
8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren,
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

(3) Über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist jedenfalls begründet, insbesondere im Hinblick darauf, ob diese gemäß Abs. 1 auf Dauer unzulässig ist, abzusprechen. Die Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist nur dann auf Dauer, wenn die ansonsten drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger oder Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht (§ 45 oder §§ 51 ff Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005) verfügen, unzulässig wäre.

(Anm.: Abs. 4 aufgehoben durch Art. 4 Z 5, BGBl. I Nr. 56/2018)

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits fünf Jahre, aber noch nicht acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf mangels eigener Mittel zu seinem Unterhalt, mangels ausreichenden Krankenversicherungsschutzes, mangels eigener Unterkunft oder wegen der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft eine Rückkehrentscheidung gemäß §§ 52 Abs. 4 iVm 53 FPG nicht erlassen werden. Dies gilt allerdings nur, wenn der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, die Mittel zu seinem Unterhalt und seinen Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint.

(6) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 4 FPG nur mehr erlassen werden, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 FPG vorliegen. § 73 Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. Nr. 60/1974 gilt.

3.1.2. Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes ergibt sich:

Gemäß § 31 Abs. 1 Z 1 FPG halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie rechtmäßig eingereist sind und während des Aufenthaltes im Bundesgebiet die Befristung oder Bedingungen des Einreisetitels oder des visumfreien Aufenthaltes oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten haben.

Der BF fällt nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG.

3.1.3. Der BF war zwar von 27.08.2015 bis 28.08.2017 im Besitz einer Rot-Weiß-Rot-Karte-plus. Diese Titel wurden ihm jedoch durch das Erkenntnis des LVwG vom 09.12.2019 rechtskräftig entzogen, weil er mit einer serbischen, daueraufenthaltsberechtigten Staatsbürgerin eine Aufenthaltsehe einging.

3.1.4. Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jede Person Anspruch auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihres Briefverkehrs.

Gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft, insoweit ein Eingriff 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.

Bei der Setzung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme, wie sie eine Ausweisung eines Fremden darstellt, kann ein ungerechtfertigter Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens des Fremden iSd. Art. 8 Abs. 1 EMRK vorliegen. Daher muss überprüft werden, ob die Ausweisung einen Eingriff und in weiterer Folge eine Verletzung des Privat- und/oder Familienlebens des Fremden darstellt:

Zu den in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) zu Art. 8 EMRK entwickelten Grundsätzen zählt unter anderem, dass das durch Art. 8 EMRK gewährleistete Recht auf Achtung des Familienlebens, das Vorhandensein einer „Familie“ voraussetzt. Der Begriff des „Familienlebens“ in Art. 8 EMRK umfasst nicht nur die Kernfamilie von Eltern und (minderjährigen) Kindern bzw. von verheirateten Ehegatten, sondern auch andere nahe verwandtschaftliche Beziehungen, sofern diese Beziehungen eine hinreichende Intensität für die Annahme einer familiären Beziehung iSd. Art. 8 EMRK erreichen. Der EGMR unterscheidet in seiner Rechtsprechung nicht zwischen einer ehelichen Familie (sog. „legitimate family“ bzw. „famille légitime“) oder einer unehelichen Familie („illegitimate family“ bzw. „famille naturelle“), sondern stellt auf das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens ab (siehe EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 454; 18.12.1986, Johnston u.a., EuGRZ 1987, 313; 26.05.1994, Keegan, EuGRZ 1995, 113; 12.07.2001 [GK], K. u. T., Zl. 25702/94; 20.01.2009, ?erife Yi?it, Zl. 03976/05). Als Kriterien für die Beurteilung, ob eine Beziehung im Einzelfall einem Familienleben iSd. Art. 8 EMRK entspricht, kommen tatsächliche Anhaltspunkte in Frage, wie etwa das Vorliegen eines gemeinsamen Haushaltes, die Art und die Dauer der Beziehung sowie das Interesse und die Bindung der Partner aneinander, etwa durch gemeinsame Kinder, oder andere Umstände, wie etwa die Gewährung von Unterhaltsleistungen (EGMR 22.04.1997, X., Y. und Z., Zl. 21830/93; 22.12.2004, Merger u. Cros, Zl. 68864/01). So verlangt der EGMR auch das Vorliegen besonderer Elemente der Abhängigkeit, die über die übliche emotionale Bindung hinausgeht (siehe Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention³ [2008] 197 ff.). In der bisherigen Spruchpraxis des EGMR wurden als unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK zu schützende Beziehungen bereits solche zwischen Enkel und Großeltern (EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 458; auch EKMR 07.12.1981, B 9071/80, X-Schweiz, EuGRZ 1983, 19), zwischen Geschwistern (EKMR 14.03.1980, B 8986/80, EuGRZ 1982, 311) und zwischen Onkel bzw. Tante und Neffen bzw. Nichten (EKMR 19.07.1968, 3110/67, Yb 11, 494 (518); EKMR 28.02.1979, 7912/77, EuGRZ 1981/118; EKMR 05.07.1979, B 8353/78, EuGRZ 1981, 120) anerkannt, sofern eine gewisse Beziehungsintensität vorliegt (vgl. Baumgartner, ÖJZ 1998, 761; Rosenmayer, ZfV 1988, 1). Das Kriterium einer gewissen Beziehungsintensität wurde von der Europäischen Kommission für Menschenrechte auch für die Beziehung zwischen Eltern und erwachsenen Kindern gefordert (EKMR 06.10.1981, B 9202/80, EuGRZ 1983, 215). Das Zusammenleben und die Bindung von Partnern, die auf einer gleichgeschlechtlichen Beziehung beruhen, fallen jedoch nicht unter den Begriff des Familienlebens iSd. Art. 8 EMRK (EGMR 10.05.2001, Mata Estevez, Zl. 56501/00).

Wie der Verfassungsgerichtshof (VfGH) bereits in zwei Erkenntnissen vom 29.09.2007, Zl.B 328/07 und Zl.B 1150/07, dargelegt hat, sind die Behörden stets dazu verpflichtet, das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung gegen die persönlichen Interessen des Fremden an einem weiteren Verbleib in Österreich am Maßstab des Art. 8 EMRK abzuwägen, wenn sie eine Ausweisung verfügt. In den zitierten Entscheidungen wurden vom VfGH auch unterschiedliche – in der Judikatur des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) fallbezogen entwickelte – Kriterien aufgezeigt, die in jedem Einzelfall bei Vornahme einer solchen Interessenabwägung zu beachten sind und als Ergebnis einer Gesamtbetrachtung dazu führen können, dass Art. 8 EMRK einer Ausweisung entgegensteht:

- die Aufenthaltsdauer, die vom EGMR an keine fixen zeitlichen Vorgaben geknüpft wird (EGMR 31.01.2006, Rodrigues da Silva und Hoogkamer, Zl. 50435/99, ÖJZ 2006, 738 = EuGRZ 2006, 562; 16.09.2004, Ghiban, Zl. 11103/03, NVwZ 2005, 1046),
- das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens (EGMR 28.05.1985, Abdulaziz ua., Zl. 9214/80, 9473/81, 9474/81, EuGRZ 1985, 567; 20.06.2002, Al-Nashif, Zl. 50963/99, ÖJZ 2003, 344; 22.04.1997, X, Y und Z, Zl. 21830/93, ÖJZ 1998, 271) und dessen Intensität (EGMR 02.08.2001, Boultif, Zl. 54273/00),
- die Schutzwürdigkeit des Privatlebens,
- den Grad der Integration des Fremden, der sich in intensiven Bindungen zu Verwandten und Freunden, der Selbsterhaltungsfähigkeit, der Schulausbildung, der Berufsausbildung, der Teilnahme am sozialen Leben, der

Beschäftigung und ähnlichen Umständen manifestiert (vgl. EGMR 04.10.2001, Adam, Zl. 43359/98, EuGRZ 2002, 582; 09.10.2003, Slivenko, Zl. 48321/99, EuGRZ 2006, 560; 16.06.2005, Sisojeva, Zl. 60654/00, EuGRZ 2006, 554; vgl. auch VwGH 05.07.2005, Zl. 2004/21/0124; 11.10.2005, Zl. 2002/21/0124),

- die Bindungen zum Heimatstaat,
- die strafgerichtliche Unbescholtenheit, aber auch Verstöße gegen das Einwanderungsrecht und Erfordernisse der öffentlichen Ordnung (vgl. zB EGMR 24.11.1998, Mitchell, Zl. 40447/98; 11.04.2006, Useinov, Zl. 61292/00), sowie
- auch die Frage, ob das Privat- und Familienleben in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren (EGMR 24.11.1998, Mitchell, Zl. 40447/98; 05.09.2000, Solomon, Zl. 44328/98; 31.01.2006, Rodrigues da Silva und Hoogkamer, Zl. 50435/99, ÖJZ 2006, 738 = EuGRZ 2006, 562; 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07).

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sind die Staaten im Hinblick auf das internationale Recht und ihre vertraglichen Verpflichtungen befugt, die Einreise, den Aufenthalt und die Ausweisung von Fremden zu überwachen (EGMR 28.05.1985, Abdulaziz ua., Zl. 9214/80 ua, EuGRZ 1985, 567; 21.10.1997, Boujlifa, Zl. 25404/94; 18.10.2006, Üner, Zl. 46410/99; 23.06.2008 [GK], Maslov, 1638/03; 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07). Die EMRK garantiert Ausländern kein Recht auf Einreise, Aufenthalt und Einbürgerung in einem bestimmten Staat (EGMR 02.08.2001, Boultif, Zl. 54273/00; 28.06.2011, Nunez, Zl. 55597/09).

Hinsichtlich der Rechtfertigung eines Eingriffs in die nach Art. 8 EMRK garantierten Rechte muss der Staat ein Gleichgewicht zwischen den Interessen des Einzelnen und jenen der Gesellschaft schaffen, wobei er in beiden Fällen einen gewissen Ermessensspielraum hat. Art. 8 EMRK begründet keine generelle Verpflichtung für den Staat, Einwanderer in seinem Territorium zu akzeptieren und Familienzusammenführungen zuzulassen. Jedoch hängt in Fällen, die sowohl Familienleben als auch Einwanderung betreffen, die staatliche Verpflichtung, Familienangehörigen von ihm Staat Ansässigen Aufenthalt zu gewähren, von der jeweiligen Situation der Betroffenen und dem Allgemeininteresse ab. Von Bedeutung sind dabei das Ausmaß des Eingriffs in das Familienleben, der Umfang der Beziehungen zum Konventionsstaat, weiters ob im Ursprungsstaat unüberwindbare Hindernisse für das Familienleben bestehen, sowie ob Gründe der Einwanderungskontrolle oder Erwägungen zum Schutz der öffentlichen Ordnung für eine Ausweisung sprechen. War ein Fortbestehen des Familienlebens im Gastland bereits bei dessen Begründung wegen des fremdenrechtlichen Status einer der betroffenen Personen ungewiss und dies den Familienmitgliedern bewusst, kann eine Ausweisung nur in Ausnahmefällen eine Verletzung von Art. 8 EMRK bedeuten (EGMR 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07, mwN; 28.06.2011, Nunez, Zl. 55597/09; 03.11.2011, Arvelo Aponte, Zl. 28770/05; 14.02.2012, Antwi u.a., Zl. 26940/10).

3.1.5. Auch wenn das persönliche Interesse am Verbleib in Österreich grundsätzlich mit der Dauer des bisherigen Aufenthalts des Fremden zunimmt, so ist die bloße Aufenthaltsdauer freilich nicht allein maßgeblich, sondern es ist anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalles vor allem zu prüfen, inwieweit der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit genützt hat, sich sozial und beruflich zu integrieren. Bei der Einschätzung des persönlichen Interesses ist auch auf die Auswirkungen, die eine Aufenthaltsbeendigung auf die familiären und sonstigen Bindungen des Fremden hätte, Bedacht zu nehmen (vgl. VwGH 15.12.2015, Zl. Ra 2015/19/0247).

Der BF war zwar zusammengerechnet rund 48 Monate beschäftigt, doch hätte er diese Erwerbstätigkeiten nach dem AuslBG in Ermangelung einer arbeitsmarktbehördlichen Bewilligung nicht ausüben dürfen. Soziale, sprachliche oder sonstige Integrationsmomente konnte er nicht ins Treffen führen.

Dass dem BF – vermittelt etwa durch die Ausübung seiner vormaligen Beschäftigungen oder den Aufenthalt an sich – ein Privatleben zugesprochen werden kann, steht außer Zweifel. Es ist zwar gegenständlich vom Vorliegen eines Privatlebens iSd. Art 8 EMRK in Österreich auszugehen (vgl. Chvosta: Die Ausweisung von Asylwerbern und Art 8 MRK, ÖJZ 2007/74, 860f; vgl. VwGH 15.12.2015, Ra 2015/22/0125), dieses ist jedoch angesichts des Eingehens einer Aufenthaltsehe stark relativiert.

Hinweise auf das Vorliegen einer tiefgreifenden Integration des BF in Österreich ergaben sich somit nicht. Die Ausübung von Erwerbstätigkeiten in der Vergangenheit alleine vermögen eine solche Integration keinesfalls zu begründen.

Letztlich erwies sich der rund 6 ½-jährige Aufenthalt in Österreich beginnend mit Juli 2015 demnach durchgehend als illegal.

Nach einer Interessensabwägung im Sinne des § 9 BFA-VG ist die belangte Behörde sohin zu Recht davon ausgegangen, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts des BF im Bundesgebiet dessen persönliches Interesse am Verbleib im Bundesgebiet im konkreten Fall überwiegt. Dies unter Beachtung der ständigen Judikatur des VwGH, wonach den die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften und deren Befolgung durch den Normadressaten aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der Sicherheit und öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) (vgl. VwGH 9.3.2003, 2002/18/0293) und der Verhinderung von Aufenthaltsehen (vgl. VwGH 22.01.2013, 2011/18/0003) ein hoher Stellenwert zukommt. Daher liegt durch die angeordnete Rückkehrentscheidung eine Verletzung des Art. 8 EMRK nicht vor. Auch sonst sind keine Anhaltspunkte hervorgekommen und auch in der Beschwerde nicht substantiiert vorgebracht worden, dass im gegenständlichen Fall eine Rückkehrentscheidung auf Dauer unzulässig wäre.

Die Rückkehr des BF nach Serbien muss zudem nicht unweigerlich mit einem Abbruch der Beziehung zu in Österreich lebenden Personen einhergehen. Vielmehr wird der BF diese durch die Nutzung moderner Kommunikationsmittel (Telefon, Internet) oder Besuchsfahrten nach Serbien aufrechterhalten können.

3.1.7. Schließlich, unter Verweis auf die Judikatur des VwGH, wonach über die Unzulässigkeit der Abschiebung in den Herkunftsstaat im Verfahren über einen Antrag auf internationalen Schutz abzusprechen sei und demzufolge die Feststellung iSd. § 52 Abs. 9 FPG bloß der Festlegung des Zielstaates der Abschiebung diene, (vgl. VwGH 16.12.2015, Ra 2015/21/0119), jedoch dem Vorbringen substantiierter Rückkehrhindernisse Beachtung zu schenken sei (vgl. VwGH 15.09.2016, Ra 2016/21/0234) sind im Hinblick auf die gemäß § 52 Abs. 9 FPG getroffenen Feststellungen keine konkreten Anhaltspunkte dahingehend hervorgekommen, dass die Abschiebung des BF nach Serbien unzulässig wäre. Derartiges wurde auch in der gegenständlichen Beschwerde nicht substantiiert behauptet (vgl. auch VwGH 22.01.2013, 2012/18/0182; 17.04.2013, 2013/22/0068; 20.12.2012, 2011/23/0480, wonach im Verfahren über das Treffen einer Rückkehrentscheidung nicht primär die Fragen des internationalen Schutzes im Vordergrund stünden, sondern dies Aufgabe eines eigenen Verfahrens sei).

Demzufolge war die Beschwerde in diesem Umfang spruchgemäß als unbegründet abzuweisen.

3.2. Zu Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheides:

3.2.1. Der mit „Einreiseverbot“ betitelte § 53 FPG lautet wie folgt:

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

(Anm.: Abs. 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, 1 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, BGBl. Nr. 98, oder wegen einer Übertretung des Grenzkontrollgesetzes, des Meldegesetzes, des Gefahrgutbeförderungsgesetzes 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 devisa-rechtliche 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 9 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 mindestens drei Monaten, zu einer bedingt oder teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder mindestens 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 mindestens drei Jahren rechtskräftig verurteilt worden ist;
6. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Drittstaatsangehörige einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) oder einer terroristischen Vereinigung (§ 278b StGB) angehört oder angehört hat, terroristische Straftaten begeht oder begangen hat (§ 278c StGB), Terrorismus finanziert oder finanziert hat (§ 278d StGB) oder eine Person für terroristische Zwecke ausbildet oder sich ausbilden lässt (§ 278e StGB) oder eine Person zur Begehung einer terroristischen Straftat anleitet oder angeleitet hat (§ 278f StGB);

7. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Drittstaatsangehörige durch sein Verhalten, insbesondere durch die öffentliche Beteiligung an Gewalttätigkeiten, durch den öffentlichen Aufruf zur Gewalt oder durch hetzerische Aufforderungen oder Aufreizungen, die nationale Sicherheit gefährdet 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 oder

9. der Drittstaatsangehörige ein Naheverhältnis zu einer extremistischen oder terroristischen Gruppierung hat und im Hinblick auf deren bestehende Strukturen oder auf zu gewärtigende Entwicklungen in deren Umfeld extremistische oder terroristische Aktivitäten derselben nicht ausgeschlossen werden können, oder auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass er durch Verbreitung in Wort, Bild oder Schrift andere Personen oder Organisationen von seiner gegen die Wertvorstellungen eines europäischen demokratischen Staates und seiner Gesellschaft gerichteten Einstellung zu überzeugen versucht oder versucht hat oder auf andere Weise eine Person oder Organisation unterstützt, die die Verbreitung solchen Gedankengutes fördert oder gutheißt.

(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.“

3.2.2. Die Beschwerde gegen das erlassene Einreiseverbot war aus folgenden Gründen dem Grunde nach abzuweisen:

Bei der Stellung der für jedes Einreiseverbot zu treffenden Gefährlichkeitsprognose - gleiches gilt auch für ein Aufenthaltsverbot oder Rückkehrverbot - ist das Gesamt(Fehl)verhalten des Fremden in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die in § 53 Abs. 2 FrPolG 2005 idF FrÄG 2011 umschriebene Annahme gerechtfertigt ist. Bei dieser Beurteilung kommt es demnach nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung bzw. Bestrafung des Fremden, sondern auf das diesen zugrundeliegende Fehlverhalten, die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild an. (vgl. VwGH 19.2.2013, 2012/18/0230)

Solche Gesichtspunkte, wie sie in einem Verfahren betreffend Rückkehrentscheidung und Einreiseverbot zu prüfen sind, insbesondere die Intensität der privaten und familiären Bindungen in Österreich, können nicht auf die bloße Beurteilung von Rechtsfragen reduziert werden (vgl. VwGH 7.11.2012, 2012/18/0057).

Zudem gilt es festzuhalten, dass die fremdenpolizeilichen Beurteilungen eigenständig und unabhängig von den die des Strafgerichts für die Strafbemessung, die bedingte Strafnachsicht und den Aufschub des Strafvollzugs betreffenden Erwägungen zu treffen sind (vgl. Erkenntnis des VwGH v. 6. Juli 2010, Zl. 2010/22/0096) und es bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes/Einreiseverbotes in keiner Weise um eine Beurteilung der Schuld des Fremden an seinen Straftaten und auch nicht um eine Bestrafung geht (vgl. Erkenntnis des VwGH vom 8. Juli 2004, 2001/21/0119).

Bei der Entscheidung über die Dauer des Einreiseverbotes ist die Dauer der vom Fremden ausgehenden Gefährdung zu prognostizieren; außerdem ist auf seine privaten und familiären Interessen Bedacht zu nehmen (VwGH 20.12.2016, Ra 2016/21/0109).

Wie sich aus § 53 FPG ergibt, ist bei der Verhängung eines Einreiseverbots das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen in die Betrachtung miteinzubeziehen. Dabei gilt es zu prüfen, inwieweit dieses die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft.

Die belangte Behörde hat das gegenständliche Einreiseverbot auf § 53 Abs. 1 iVm. Abs. 2 Z 8 FPG gestützt und insbesondere mit dem Umstand begründet, dass durch Scheinehen hervorgerufene Zuwanderungen hintangehalten werden sollen. Es bestehe daher ein erhöhtes öffentliches Interesse an der Bekämpfung von Schein- und Aufenthaltsehen. Die gegenständliche Entscheidung greife auch nicht unzulässiger Weise in das Privat- und

Familienleben des BF ein, zumal seine „Ehe“ bereits am 19.12.2016 geschieden worden sei. Der BF habe durch das Eingehen einer Scheinehe die aufenthaltsrechtlichen Bestimmungen aushebeln bzw. umgehen wollen und sei dies sicher nicht im Interesse der Republik Österreich gelegen.

In Ermangelung der Erstellbarkeit einer positiven Zukunftsprognose wäre sohin die Verhängung eines 3jährigen Einreiseverbotes indiziert.

Gemäß § 53 Abs. 2 FPG ist ein Einreiseverbot, vorbehaltlich Abs. 3 leg cit, für die Dauer von höchstens fünf Jahren, zu erlassen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen eine Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt oder anderen in Art 8 Abs.2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft.

Gemäß § 53 Abs. 3 FPG ist ein Einreiseverbot für die Dauer von höchstens 10 Jahren, in den Fällen der Z 5 bis 9 leg cit 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 unter anderem nach § 53 FPG zu gelten, wenn ein Drittstaatsangehöriger wegen einer Übertretung nach dem FPG oder des NAG rechtskräftig bestraft wurde, sofern es sich dabei nicht um eine in Abs. 3 genannte Übertretung handelt (Abs. 2 Z 3 leg cit), 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 (Abs. 2 Z 8 leg cit) oder wegen einer Wiederholungstat oder einer gerichtlich strafbaren Handlung im Sinne dieses Bundesgesetzes oder des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtskräftig bestraft oder verurteilt worden ist (Abs. 3 Z 4 leg cit).

In der Beschwerde wird das Eingehen einer Aufenthaltsehe nicht dezidiert bestritten, jedoch darauf verwiesen, dass die Ehe vor mehr als 5 Jahren geschlossen worden, die Erlassung eines Einreiseverbotes daher nicht zulässig sei und wegen der am 01.07.2011 in Kraft getretenen FPG-Novelle wieder jene Rechtsprechung des VwGH zur Anwendung gelange, welche vor Inkrafttreten des Fremdenpolizeigesetzes gegolten habe.

Konkret wurde vorgebracht, mit der Novellierung des FPG zum 11.07.2011 sei die maximale Einreiseverbotsdauer für das Eingehen einer Aufenthaltsehe von 10 wiederum auf 5 Jahre herabgesetzt sowie der Verbotstatbestand des § 60 Abs. 2 Z 6 FPG in den nunmehrigen § 53 FPG nicht übernommen worden.

Der BF ging mit einer daueraufenthaltsberechtigten serbischen Staatsangehörigen eine Ehe ein, um derart in den Besitz eines Aufenthaltstitels zu gelangen. Dies steht für das erkennende Gericht anhand der Aktenlage zweifelsfrei fest.

In dem in der Beschwerde ins Treffen geführten Erkenntnis des VwGH, vom 26.06.2003, Zahl2001/18/0253 hielt das Höchstgericht am Schluss seiner Erwägungen unter anderem fest, es sei (dort) ab den Angaben der früheren Ehefrau des Beschwerdeführers am 25. November 1998 vor der Bundespolizeidirektion XXXX über das Bestehen einer Scheinehe ein noch ausreichender zeitlicher Spielraum für die Ergreifung fremdenpolizeilicher Maßnahmen gegeben gewesen. Berücksichtigt man nun, dass vom Zeitpunkt der besagten Einvernahme der Exfrau des BF in diesem Erkenntnis am 25.11.1998 bis zur Bescheiderlassung durch die Sicherheitsdirektion XXXX am 10.10.2001 fast 3 Jahre vergingen, rückt dies das besagte VwGH-Erkenntnis in ganz anderes Licht als den Sachverhalt im vorliegenden Fall. Darauf wird unten noch näher eingegangen werden.

Des Weiteren ließ der VwGH nicht erkennen, dass er trotz der aktuellen Rechtslage wieder auf seine „frühere“ Rechtsprechung zurückzugreifen beabsichtigt:

So hielt er in seinem Judikat vom 22.01.2014, Zahl 2013/21/0198, unter anderem fest, dass der vorliegende Fall durch die Dauer des Verwaltungsverfahrens von insgesamt fast zehn Jahren und des Berufungsverfahren von mehr als sechs Jahren gekennzeichnet sei. Eine derart überlange Verfahrensdauer wäre aber nicht nur unter dem Gesichtspunkt der Z 9 des § 61 Abs. 2 FrPolG 2005 idF FrÄG 2011 zu berücksichtigen gewesen, sondern es wäre für eine dem Gesetz entsprechende Beurteilung der Voraussetzungen nach § 61 FrPolG 2005 idF FrÄG 2011 auch eine

Verbreiterung der Entscheidungsgrundlagen vorzunehmen gewesen. Überdies wäre bei der Frage der Aktualität einer Gefährdung iSd § 53 Abs. 2 FrPolG 2005 idF FrÄG 2011 und bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes auch darauf Bedacht zu nehmen gewesen, dass die Eheschließung und die Berufung auf diese Ehe im Rahmen des Aufenthaltstitelverfahrens bereits ca 10 Jahre vor Erlassung des angefochtenen Bescheides erfolgt waren (Hinweis E 12. Dezember 2012, 2012/18/0173; E 10. September 2013, 2013/18/0064). Für die gebotene Verfahrensergänzung hätte sich aber am zweckmäßigsten - auch zur Verschaffung eines persönlichen Eindrucks - die Durchführung einer mündlichen Verhandlung angeboten, deren Unterlassung im Übrigen im angefochtenen Bescheid nicht begründet wurde.

Zudem hat der VwGH in mehreren seiner Erkenntnisse hervorgehoben, dass eine Verurteilung oder Nichtigerklärung der Ehe unabdingbare Voraussetzung für die Erlassung von dahingehenden Einreiseverboten ist. So hat er etwa in seiner Entscheidung vom 25.09.2017, GZ Ra 2017/20/0293 erwogen, dass die fremdenpolizeiliche Feststellung, eine Ehe sei nur zum Schein geschlossen worden, nicht voraussetze, dass die Ehe für nichtig erklärt wurde (vgl. VwGH vom 23. März 2010, 2010/18/0034). Damit sei die Frage bejaht, ob durch die Verwaltungsbehörde - wie hier im Zuge der Prüfung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme - eine eigene Beurteilung des Vorliegens einer Scheinehe erfolgen dürfe.

Ferner hielt der VwGH in seinem Judikat vom 31.08.2017, GZ Ra 2017/21/0077 fest, im Verfahren betreffend Einreiseverbot aufgrund einer "Aufenthaltsehe" sei die Behörde nicht verpflichtet, das Verfahren bis zur Nichtigerklärung der Ehe wegen "Scheinehe" von Amts wegen zu unterbrechen (vgl. E 13. September 2012, 2011/23/0544).

Schließlich sei auf das Erkenntnis vom 23.03.2017, Zahl Ra 2016/21/0349 verwiesen, wonach mit der Erlassung dieser aufenthaltsbeendenden Maßnahmen noch keine Aussage darüber getroffen werde, ob auch der Straftatbestand des § 117 FrPolG 2005 verwirklicht worden sei. Der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes wegen Eingehens einer "Scheinehe" stehe nicht entgegen, dass ein gegenüber dem Fremden wegen § 117 (Abs. 4) FrPolG 2005 idF des FrÄG 2009 geführtes Strafverfahren als Beteiligte eingestellt worden sei (vgl. E 22. F

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at