

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/10/29 L502 2209273-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.10.2020

## Entscheidungsdatum

29.10.2020

## Norm

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs4

FPG §52 Abs9

FPG §55

## Spruch

L502 2209273-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Nikolas BRACHER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. Türkei, vertreten durch XXXX , gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 22.08.2018, FZ. 608169108-170851220, zu Recht erkannt:

- A) In Stattgebung der Beschwerde wird der Bescheid ersatzlos aufgehoben.
- B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Im Zuge der Beantragung eines weiteren Aufenthaltstitels durch die Beschwerdeführerin (BF) bei der zuständigen Niederlassungsbehörde holte diese am 13.03.2017 beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) eine fremdenpolizeiliche Stellungnahme dahingehend ein, ob Bedenken der Behörde gegen die Erteilung des Aufenthaltstitels bestehen.

2. Mit Schreiben vom 04.04.2017 verwies das BFA auf das Erfordernis der Prüfung des gesicherten Unterhalts der BF, widrigenfalls ein Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung einzuleiten sei.
3. Am 10.04.2017 wurden die BF und ihr geschiedener Gatte bei der Niederlassungsbehörde einvernommen, die Niederschriften wurden mit 31.05.2017 an das BFA übermittelt.
4. Mit Verständigung vom 01.06.2017 vom zugleich übermittelten Ergebnis der Beweisaufnahme wurde die BF von der beabsichtigten Erlassung einer Rückkehrentscheidung in Kenntnis gesetzt und zur Abgabe einer Stellungnahme aufgefordert.
5. Mit Schreiben vom 04.07.2017 ersuchte die BF um Fristerstreckung unter Hinweis auf ihre stationäre medizinische Behandlung.
6. Am 26.01.2018 wurde sie beim BFA niederschriftlich einvernommen, im Zuge dessen legte sie diverse Bescheinigungsmittel vor.
7. Mit dem im Spruch genannten Bescheid des BFA vom 22.08.2018 wurde gegen die BF gemäß § 52 Abs. 4 FPG iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt I). Gemäß § 52 Abs. 9 FPG wurde festgestellt, dass ihre Abschiebung in die Türkei gemäß § 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt II). Gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG wurde ihr eine Frist von 14 Tagen zur freiwilligen Ausreise ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung gewährt (Spruchpunkt III).
8. Mit Verfahrensordnung des BFA vom 24.08.2018 wurde ihr gemäß § 52 Abs. 1 BFA-VG von Amts wegen ein Rechtsberater für das Beschwerdeverfahren beigegeben.
9. Gegen den am 08.10.2018 einer vormaligen Vertreterin der BF zugestellten Bescheid wurde mit Schriftsatz eines zugleich bevollmächtigten anwaltlichen Vertreters am 04.11.2018 fristgerecht Beschwerde erhoben. Zugleich wurden diverse Bescheinigungsmittel vorgelegt.
10. Die Beschwerdevorlage des BFA langte am 12.11.2018 beim BVwG ein und wurde das gg. Beschwerdeverfahren in der Folge der Gerichtsabteilung L502 zugewiesen.
11. Am 07.10.2020 ersuchte das BFA unter Bezugnahme auf eine Anfrage der Niederlassungsbehörde um Mitteilung des aktuellen Verfahrensstands.
12. Einer Aufforderung des BVwG vom 09.10.2020 folgend brachte der Vertreter der BF mit Eingabe vom 23.10.2020 eine Stellungnahme sowie weitere Bescheinigungsmittel in Vorlage.
13. Das BVwG erstellte aktuelle Auszüge aus dem Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister, dem Strafregister sowie dem Zentralen Melderegister.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der og. Verfahrensgang steht fest.

1.2. Die Identität der BF steht fest. Sie ist türkische Staatsangehörige.

Im Gefolge ihrer Eheschließung mit einem seit 1998 in Österreich niedergelassenen türkischen Staatsangehörigen, mit dem sie entfernt verwandt ist, am XXXX in XXXX in der Türkei und ihrer Einreise in das österr. Bundesgebiet im Mai 2014 wurde ihr vom Amt der Wiener Landesregierung mit Gültigkeit ab 12.02.2014 ein erster Aufenthaltstitel als „Familienangehörige“ erteilt. Dessen Gültigkeit wurde antragsgemäß am 13.02.2015 sowie am 27.10.2016 für jeweils ein weiteres Jahr verlängert. Am 23.02.2017 stellte sie einen Antrag auf Erteilung eines zweckgeänderten Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“. Dieser Antrag ist beim Amt der Wiener Landesregierung anhängig.

Ihre Ehe wurde am XXXX in XXXX einvernehmlich geschieden, ein Unterhaltsanspruch gegenüber ihrem Gatten oder ein Vermögenszuspruch an sie wurde nicht festgestellt. Ungeachtet dessen verblieb sie am seit Mai 2014 bestehenden ordentlichen Wohnsitz ihrer früheren Schwiegereltern, wo sie bis zur Scheidung auch gemeinsam mit ihrem Gatten wohnhaft war, und bis dato wohnhaft. Ihr wurde dafür ein vertraglich gesichertes und notariell beglaubigtes unentgeltliches Wohnrecht eingeräumt. Ihr vormaliger Gatte nächtigte im Weiteren nur mehr gelegentlich dort bzw. im Übrigen in einer Wohnung eines Bruders.

Sie ging bis dato in Österreich noch keiner Erwerbstätigkeit nach. Ihren Lebensunterhalt bestritt sie bis zur Scheidung aus den geringfügigen Einkünften ihres vormaligen Gatten als Taxilenker und einer ihm aufgrund seiner zwischenzeitig eingetretenen Arbeitsunfähigkeit zustehenden Berufsunfähigkeitspension.

Nach mehrmaligen operativen Eingriffen aufgrund von XXXX im Oktober 2015, April 2016 und Juni sowie Oktober 2017 wurde ihr ein Behinderungsgrad von XXXX und ein Pflegegeldanspruch in Höhe von ca. XXXX monatlich zugesprochen. Im Übrigen erhält sie finanzielle Zuwendungen von entfernten Verwandten in unbekannter Höhe und wohnt weiterhin unentgeltlich in der Wohnung der früheren Schwiegereltern.

Sie ist weiterhin als Angehörige ihres früheren Ehegatten krankenversichert.

Zu ihren Gunsten gab ein in XXXX ansässiges Handelsunternehmen eine Arbeitsplatzzusage für den Fall ihres weiteren legalen Aufenthalts.

Sie verfügt über geringe Deutschkenntnisse und ist strafgerichtlich unbescholten.

1.3. Sie absolvierte in der Türkei acht Jahre Grundschule und vier Jahre Handelsschule, danach eine Ausbildung zur Buchhalterin und war in diesem Beruf in XXXX für ein Jahr erwerbstätig.

Sie kann mit maßgeblicher Wahrscheinlichkeit nach einer Rückkehr in die Türkei dort wieder ihrem früheren Beruf nachgehen.

In der Türkei in XXXX wohnen ihre Eltern und vier Schwestern. Dass sie zu diesen Angehörigen Kontakt hat, war nicht feststellbar. Auch eine Wohnmöglichkeit für sie ebendort war nicht feststellbar.

1.4. Sie unterliegt nach einer Rückkehr in die Türkei keiner maßgeblichen individuellen Gefährdung aus in ihrer Person gelegenen Gründen oder aufgrund der allgemeinen Lage ebendort.

## 2. Beweiswürdigung:

2.1. Beweis erhoben wurde im gegenständlichen Beschwerdeverfahren durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt des Bundesamtes unter zentraler Berücksichtigung der niederschriftlichen Angaben der BF vor dem BFA sowie der von ihr vorgelegten Beweismittel, des bekämpften Bescheides, des Beschwerdeschriftsatzes und der im Beschwerdeverfahren von ihr vorgelegten Beweismittel sowie durch die amtswegige Einholung von Auskünften des Zentralen Melderegisters, des Strafregisters, des IZR und des Grundversorgungsdatensystems.

2.2. Der oben wiedergegebene Verfahrensgang sowie die Feststellungen zur Person der BF, zu ihrem Aufenthalt im Bundesgebiet, ihren familiären und sonstigen sozialen Verhältnissen im Bundesgebiet, ihrer medizinischen Behandlung, ihren Sprachkenntnissen, ihrer schulischen und beruflichen Ausbildung und ihrer früheren Erwerbstätigkeit in der Heimat waren im Lichte des vorliegenden Akteninhalts in unstrittiger Weise festzustellen.

Soweit sie bereits in der erstinstanzlichen Einvernahme behauptete, dass sie nach ihrer Eheschließung keinen Kontakt mehr mit ihren Eltern und Geschwistern in der Türkei pflegte, weil ihre Verwandten diese Eheschließung missbilligten, war ihr mangels anderslautender Akteninhalte zu folgen. Ausgehend von dieser Ablehnung der Eheschließung gab es jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass ihr bei einer Rückkehr gravierende Eingriffe Dritter in ihre Rechtssphäre drohen, zumal diese Ehe geschieden wurde und sie selbst auch keinen stichhaltigen Hinweis auf mögliche Eingriffe gab.

2.3. Von einer persönlichen Befragung der BF oder von Zeugen im Rahmen einer mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, weil sich aus Sicht des erkennenden Gerichts keine Anhaltspunkte für eine Ergänzungsbedürftigkeit des auf der Grundlage des Akteninhalts festgestellten Sachverhaltes ergaben.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Mit Art. 129 B-VG idFBGBl. I 51/2012 wurde ein als Bundesverwaltungsgericht (BVwG) zu bezeichnendes Verwaltungsgericht des Bundes eingerichtet.

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z. 1 B-VG erkennt das BVwG über Beschwerden gegen einen Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG erkennt das BVwG über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden.

Gemäß Art. 132 Abs. 1 Z. 1 B-VG kann gegen einen Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.

Gemäß Art. 135 Abs. 1 B-VG iVm § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG) idFBGBl I 10/2013 entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichts ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBl. I 33/2013 idFBGBl I 122/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde als gegeben findet, den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Mit BFA-Einrichtungsgesetz (BFA-G) idFBGBl. I Nr. 68/2013, in Kraft getreten mit 1.1.2014, wurde das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) eingerichtet.

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 BFA-VG idGF sowie § 9 Abs. 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idGF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Bescheide des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl.

Zu A)

1.1. § 52 FPG idGF lautet:

(1) ...

(2) ....

(3) ...

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

1. ...

1a. ...

2. ...

3. ...

4. der Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels ein Versagungsgrund (§ 11 Abs. 1 und 2 NAG) entgegensteht,

5. ...

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) ...

(6) ...

(7) ...

(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) ...

§ 9 BFA-VG lautet:

(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 und 48 oder §§ 51 ff Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005) verfügen, unzulässig wäre.

(4) (aufgehoben)

(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.

Art. 8 EMRK lautet:

- (1) Jedermann hat Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs.
- (2) Der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts ist nur statthaft, insoweit dieser 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.

§ 55 FPG lautet:

- (1) Mit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 wird zugleich eine Frist für die freiwillige Ausreise festgelegt.
  - (1a) Eine Frist für die freiwillige Ausreise besteht nicht für die Fälle einer zurückweisenden Entscheidung gemäß § 68 AVG sowie wenn eine Entscheidung auf Grund eines Verfahrens gemäß § 18 BFA-VG durchführbar wird.
- (2) Die Frist für die freiwillige Ausreise beträgt 14 Tage ab Rechtskraft des Bescheides, sofern nicht im Rahmen einer vom Bundesamt vorzunehmenden Abwägung festgestellt wurde, dass besondere Umstände, die der Drittstaatsangehörige bei der Regelung seiner persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen hat, die Gründe, die zur Erlassung der Rückkehrentscheidung geführt haben, überwiegen.
- (3) Bei Überwiegen besonderer Umstände kann die Frist für die freiwillige Ausreise einmalig mit einem längeren Zeitraum als die vorgesehenen 14 Tage festgesetzt werden. Die besonderen Umstände sind vom Drittstaatsangehörigen nachzuweisen und hat er zugleich einen Termin für seine Ausreise bekanntzugeben. § 37 AVG gilt.
- (4) Das Bundesamt hat von der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, wenn die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 BFA-VG aberkannt wurde.
- (5) Die Einräumung einer Frist gemäß Abs. 1 ist mit Mandatsbescheid (§ 57 AVG) zu widerrufen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder Fluchtgefahr besteht.

§ 11 NAG lautet:

- (1) Aufenthaltstitel dürfen einem Fremden nicht erteilt werden, wenn
  1. gegen ihn ein aufrechtes Einreiseverbot gemäß § 53 FPG oder ein aufrechtes Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG besteht;
  2. gegen ihn eine Rückführungsentscheidung eines anderen EWR-Staates oder der Schweiz besteht;

3. gegen ihn eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung erlassen wurde und seit seiner Ausreise nicht bereits achtzehn Monate vergangen sind, sofern er nicht einen Antrag gemäß § 21 Abs. 1 eingebracht hat, nachdem er seiner Ausreiseverpflichtung freiwillig nachgekommen ist;
4. eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 Abs. 1 oder 2) vorliegt;
5. eine Überschreitung der Dauer des erlaubten visumfreien oder visumpflichtigen Aufenthalts im Zusammenhang mit § 21 Abs. 6 vorliegt oder
6. er in den letzten zwölf Monaten wegen Umgehung der Grenzkontrolle oder nicht rechtmäßiger Einreise in das Bundesgebiet rechtskräftig bestraft wurde.

(2) Aufenthaltstitel dürfen einem Fremden nur erteilt werden, wenn

1. der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerspricht;
2. der Fremde einen Rechtsanspruch auf eine Unterkunft nachweist, die für eine vergleichbar große Familie als ortsüblich angesehen wird;
3. der Fremde über einen alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz verfügt und diese Versicherung in Österreich auch leistungspflichtig ist;
4. der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;
5. durch die Erteilung eines Aufenthaltstitels die Beziehungen der Republik Österreich zu einem anderen Staat oder einem anderen Völkerrechtssubjekt nicht wesentlich beeinträchtigt werden;
6. der Fremde im Fall eines Verlängerungsantrages (§ 24) das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 9 Integrationsgesetz (IntG), BGBl. I Nr. 68/2017, rechtzeitig erfüllt hat, und
7. in den Fällen der §§ 58 und 58a seit der Ausreise in einen Drittstaat gemäß § 58 Abs. 5 mehr als vier Monate vergangen sind.

(3) Ein Aufenthaltstitel kann trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs. 1 Z 3, 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Abs. 2 Z 1 bis 7 erteilt werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen rechtswidrig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Drittstaatsangehörigen;
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 Drittstaatsangehörigen 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.

(4) Der Aufenthalt eines Fremden widerspricht dem öffentlichen Interesse (Abs. 2 Z 1), wenn

1. sein Aufenthalt die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährden würde oder
2. der Fremde 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.

(5) Der Aufenthalt eines Fremden führt zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft (Abs. 2 Z 4), wenn der Fremde feste und regelmäßige eigene Einkünfte hat, die ihm eine Lebensführung ohne Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen der Gebietskörperschaften ermöglichen und der Höhe nach den Richtsätzen des § 293 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, entsprechen. Feste und regelmäßige eigene Einkünfte werden durch regelmäßige Aufwendungen geschmälert, insbesondere durch Mietbelastungen, Kreditbelastungen, Pfändungen und Unterhaltszahlungen an Dritte nicht im gemeinsamen Haushalt lebende Personen. Dabei bleibt einmalig ein Betrag bis zu der in § 292 Abs. 3 zweiter Satz ASVG festgelegten Höhe unberücksichtigt und führt zu keiner Erhöhung der notwendigen Einkünfte im Sinne des ersten Satzes. Bei Nachweis der Unterhaltsmittel durch Unterhaltsansprüche (§ 2 Abs. 4 Z 3) oder durch eine Haftungserklärung (§ 2 Abs. 1 Z 15) ist zur Berechnung der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten nur der das pfändungsfreie Existenzminimum gemäß § 291a der Exekutionsordnung (EO), RGBl. Nr. 79/1896, übersteigende Einkommensteil zu berücksichtigen. In Verfahren bei Erstanträgen sind soziale Leistungen nicht zu berücksichtigen, auf die ein Anspruch erst durch Erteilung des Aufenthaltstitels entstehen würde, insbesondere Sozialhilfeleistungen oder die Ausgleichszulage.

(6) Die Zulässigkeit, den Nachweis einer oder mehrerer Voraussetzungen des Abs. 2 Z 2 und 4 mit einer Haftungserklärung (§ 2 Abs. 1 Z 15) erbringen zu können, muss ausdrücklich beim jeweiligen Aufenthaltstypus angeführt sein.

(7) Der Fremde hat bei der Erstantragstellung ein Gesundheitszeugnis vorzulegen, wenn er auch für die Erlangung eines Visums (§ 21 FPG) ein Gesundheitszeugnis gemäß § 23 FPG benötigen würde.

1.2. Im gg. Fall stütze die belangte Behörde die Erlassung einer Rückkehrentscheidung in der Begründung des angefochtenen Bescheides auf § 52 Abs. 4 Z. 4 FPG, dem zufolge der Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels ein Versagungsgrund gemäß § 11 Abs. 1 und 2 NAG entgegenstehe.

1.3. Der BF kam zuletzt ein Aufenthaltstitel „Familienangehörige“, gültig bis 27.10.2017, zu. Über ihren Antrag vom 23.02.2017 auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ wurde seitens der Niederlassungsbehörde bislang noch nicht entschieden. Der Aufenthalt der BF ist sohin weiterhin rechtmäßig, weshalb das BFA die gg. Rückkehrentscheidung grundsätzlich zurecht auf § 52 Abs. 4 FPG stützte.

1.4. Ohne explizit auf einen der Tatbestände des § 11 NAG abzustellen, auf den die belangte Behörde das Vorliegen eines Versagungsgrundes gestützt hätte, führte sie auf S. 10 des bekämpften Bescheides aus, dass die BF nach der Scheidung ihrer Ehe über keine ausreichenden Mittel für ihren Lebensunterhalt mehr verfüge, da sie keiner Beschäftigung nachgehe, aus deren Einkommen sie diesen finanzieren könnte, und auch keinen Rechtsanspruch auf Unterstützung durch Dritte habe, weshalb die Gefahr bestehe, dass ihr weiterer Aufenthalt zu einer Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte.

Das BFA stütze sich in Ansehung dessen erkennbar auf das Vorliegen der Voraussetzungen von § 11 Abs. 2 Z. 4 iVm Abs. 5 NAG als Versagungsgrund.

1.5. Vorauszuschicken ist, dass im gg. Fall weder der Versagungsgrund des § 11 Abs. 2 Z. 2 NAG mangels Rechtsanspruch auf eine ausreichende Unterkunft noch jener des § 11 Abs. 2 Z. 3 NAG mangels eines alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutzes anwendbar gewesen wären, wie sich dies aus den Feststellungen oben zur Person der BF gewinnen ließ.

Demgegenüber stellte das BFA grundsätzlich zu Recht darauf ab, dass der Versagungsgrund des § 11 Abs. 2 Z. 4 iVm Abs. 5 NAG mangels fester und regelmäßiger eigener Einkünfte der BF in dort vorgegebener Höhe und auch mangels eines Unterhaltsanspruchs oder einer Haftungserklärung zu ihren Gunsten vorgelegen wäre.

Auch eine bloße Beschäftigungszusage oder freiwillige finanzielle Zuwendungen von Verwandten zu Gunsten der BF hätten entgegen der Ansicht in der Beschwerde nicht genügt um die Gefahr einer finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft abzuwenden.



1.6. § 9 Abs. 5 BFA-Vg lautet jedoch: „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.“

Die BF ist unstrittiger Weise seit der ersten Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehörige“ per 12.02.2014 bis dato, sohin seit mehr als sechs Jahren, ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen. In Anbetracht dieses Zeitraums vermag sie aus der genannten Einschränkung des § 9 Abs. 5 BFA-VG zu profitieren, sollte sie darüber hinaus auch die Kriterien des zweiten Satzes dieser Bestimmung erfüllen.

Die Erlassung einer Rückkehrentscheidung gegen sie angesichts der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft ist demzufolge nicht zulässig, wenn sie „glaubhaft macht, die Mittel zu ihrem Unterhalt und ihren Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint.“

Dem festgestellten Sachverhalt war zu entnehmen, dass die BF zwar nach ihrer Einreise aus gesundheitlichen Gründen vorübergehend nicht erwerbsfähig war. Den vorgelegten medizinischen Unterlagen folgend wurden ihre Einschränkungen des Bewegungsapparats im Zeitraum von 2015 bis 2017 operativ behoben, einer ärztlichen Kontrolle vom November 2018 (AS 146) folgend war die BF bereits damals beschwerdefrei und unterzog sich einer „normalen Mobilisierung“. Darüber hinaus wurden bis zum Entscheidungszeitpunkt keine neuen gesundheitlichen Probleme der BF bekannt. Vielmehr wurde noch zuletzt in der jüngsten Stellungnahme ihres Vertreters betont, dass sie arbeitsfähig und –willig sei. In Anbetracht ihrer aus der Heimat mitgebrachten beruflichen Erfahrungen als Buchhalterin und der beigebrachten aktuellen Beschäftigungszusage zu ihren Gunsten konnte das Gericht daher davon ausgehen, dass sie aus eigenen Kräften für ihren Unterhalt etc. sorgen wird können und dies jedenfalls nicht aussichtslos scheint.

Der Erlassung einer Rückkehrentscheidung stand sohin zum aktuellen Zeitpunkt der § 9 Abs. 5 BFA-VG entgegen.

2. Der Beschwerde gegen Spruchpunkt I des bekämpften Bescheides war daher stattzugeben und dieser zu beheben.

3. Aus dieser Entscheidung folgte die Behebung auch der damit verbundenen Spruchpunkte II und III.

4. Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z. 1 VwGVG unterbleiben.

5. Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B)

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 gegen die gegenständliche Entscheidung 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; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

### **Schlagworte**

Arbeitsfähigkeit Arbeitswilligkeit Aufenthaltsdauer ersatzlose Behebung rechtmäßiger Aufenthalt  
Rückkehrentscheidung behoben

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

ECLI:AT:BVWG:2020:L502.2209273.1.00

**Im RIS seit**

05.03.2021

**Zuletzt aktualisiert am**

05.03.2021

**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)