

# TE Bwvg Erkenntnis 2021/2/5 W123 2236618-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.02.2021

## Entscheidungsdatum

05.02.2021

## Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

AsylG 2005 §57

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs4 Z4

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs3 Z1

FPG §55 Abs1

FPG §55 Abs2

NAG §10

NAG §11 Abs2 Z1

## Spruch

W123 2236618-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Michael ETLINGER über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. Kosovo, vertreten durch RA Mag. Christian HIRSCH, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.10.2020, ZI. 1003207710/170501210, zu Recht:

A)

Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass die Dauer des Einreiseverbotes auf 4 Jahre herabgesetzt wird.

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

B)

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

## Text

Entscheidungsgründe:

### I. Verfahrensgang:

1. Am 05.08.2020 wurde der Beschwerdeführer durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: belangte Behörde) niederschriftlich einvernommen. Der Beschwerdeführer gab darin an, dass er seit 2014 in Österreich sei und illegal eingereist sei. Der Beschwerdeführer sei Hilfsarbeiter auf der Baustelle und arbeite seit 5 oder 6 Jahren in Österreich. Gegen das Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 20.02.2020 sei kein Rechtsmittel eingebracht worden, da der Beschwerdeführer dagegen gewesen sei.

2. Mit dem oben im Spruch bezeichneten Bescheid der belangten Behörde wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 57 AsylG 2005 ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt (Spruchpunkt I.), gemäß § 52 Abs. 4 Z 4 Fremdenpolizeigesetz 2005 iVm § 9 BFA-VG iVm § 11 Abs. 2 Z 1 NAG iVm § 10 NAG eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt II.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG wurde festgestellt, dass die Abschiebung des Beschwerdeführers gemäß § 46 FPG in den Kosovo zulässig sei (Spruchpunkt III.), gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG die Frist für die freiwillige Ausreise 30 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung betrage (Spruchpunkt IV.), und gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG ein auf die Dauer von 7 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt V.).

3. Mit Schriftsatz vom 04.11.2020 erhob der Beschwerdeführer fristgerecht vollumfänglich Beschwerde gegen den Bescheid der belangten Behörde und brachte zusammenfassend vor, dass er sich seit April 2014 nichts zu Schulden kommen habe lassen. Richtig sei zwar, dass der Beschwerdeführer vom Landesgericht Wiener Neustadt schuldig gesprochen worden sei. Es könne jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass das gesamte Urteil vom Obersten Gerichtshof behoben werde. Eine Aufhebung des erstinstanzlichen Urteiles würde auch für das Urteil gegen den Beschwerdeführer Wirkung haben.

Der Beschwerdeführer befinde sich seit 7 Jahren rechtmäßig in Österreich und habe mit seiner Ehegattin ein zweijähriges Kind sowie ein ungeborenes Kind, welches im Dezember 2020 zur Welt kommen soll. Die verhängte Freiheitsstrafe liege im Übrigen an der untersten Grenze des gerichtlichen Strafrahmens und sei darüber hinaus bedingt nachgesehen worden. Eine Ausweisung des Beschwerdeführers mit dessen im 9. Monat schwangeren Ehegattin sowie dessen in Österreich geborenen und knapp zwei Jahre alten Tochter müsse als absolut unzulässig angesehen werden, zumal der Beschwerdeführer im Kosovo weder eine Wohn- noch eine Arbeitsmöglichkeit habe.

### II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer führt die im Spruch angeführte Identität und ist kosovarischer Staatsangehöriger.

1.2. Dem Beschwerdeführer wurde von der belangten Behörde am 03.04.2014 eine Aufenthaltsberechtigung gemäß § 55 AsylG erteilt. Am 04.04.2015 wurde dem Beschwerdeführer vom Magistrat der Stadt Wiener Neustadt eine Erstbewilligung der „Rot-Weiß-Rot Karte Plus“ erteilt, die – nach einer Verlängerung – bis 03.04.2019 gültig war.

1.3. Mit Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 20.02.2020, XXXX, wurde der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB als Beteiligter gemäß § 12 zweiter Fall StGB sowie wegen des Vergehens der Bestechung nach § 307 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 15 Monaten bedingt rechtskräftig verurteilt.

Bei der Strafbemessung wertete das Gericht als erschwerend das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen, als mildernd der bisher ordentliche Lebenswandel und die teilweise Tatbegehung als Beteiligte.

1.4. Der Beschwerdeführer ist im Kosovo geboren und aufgewachsen. Im Bundesgebiet war der Beschwerdeführer erstmals im April 2014 gemeldet. Der Beschwerdeführer erhielt seinen Aufenthaltstitel durch Bestechung eines Beamten (vgl. Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 20.02.2020, Seite 123). Der Beschwerdeführer erlernte

im Herkunftsstaat keinen Beruf und arbeitete in der Landwirtschaft. Der Beschwerdeführer stand seit März 2015 in Beschäftigungsverhältnissen, zuletzt vom 06.04.2020 bis 25.12.2020 als Arbeiter bei der XXXX m.b.H. Set dem 26.12.2020 erhält der Beschwerdeführer Arbeitslosengeldbezug.

Der Beschwerdeführer ist verheiratet, seine Gattin lebt in Österreich. Der Beschwerdeführer hat mit dieser zwei Kinder im Alter von ca. zwei Jahren und ca. eineinhalb Monaten. Im Kosovo lebt die Mutter, die Schwester und ein Bruder des Beschwerdeführers, wobei sein Bruder arbeitet und seine Mutter eine Pension erhält. Ein weiterer Bruder des Beschwerdeführers lebt in Österreich.

1.5. Der Beschwerdeführer brachte nicht vor, dass ihm im Kosovo eine reale Bedrohungssituation für das Leben oder die körperliche Unversehrtheit droht. Aufgrund seines Alters und Gesundheitszustandes ist er zu einer eigenständigen Bestreitung seines Lebensunterhalts im Kosovo in der Lage. Der Beschwerdeführer leidet an keinen schwerwiegenden Erkrankungen und beherrscht die Sprache seines Herkunftsstaates.

Kosovo gilt als sicherer Herkunftsstaat.

## 2. Beweiswürdigung:

2.1. Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurden im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweise erhoben durch die Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde, in den bekämpften Bescheid und in den Beschwerdeschriftsatz. Auskünfte aus dem Strafregister (SA), dem Zentralen Melderegister (ZMR) und der Erwerbstätigkeit (AJ-WEB-Auskunftsverfahren) wurden ergänzend zum vorliegenden Akt eingeholt.

Die Identität des Beschwerdeführers steht aufgrund seines kosovarischen Reisepasses fest.

2.2. Soweit im Beschwerdeschriftsatz behauptet wird, dass sich der Beschwerdeführer seit 7 Jahren „rechtmäßig“ in Österreich aufhalte (vgl. AS 339), ist auf das rechtskräftige Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt zu verweisen, wonach sich der Beschwerdeführer den Aufenthaltstitel lediglich durch Bestechung eines Beamten „erschlichen“ hat. Soweit im Beschwerdeschriftsatz ferner darauf hingewiesen wird, dass nicht ausgeschlossen werden könne, dass das gesamte Urteil vom Oberen Gerichtshof behoben werde, ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer – mangels Erhebung eines Rechtsmittels – rechtskräftig vom Landesgericht Wiener Neustadt verurteilt wurde. Ein allfälliges – von einem Mitangeklagten angestrebtes Berufungsverfahren – hat somit keine Auswirkungen auf den rechtskräftigen Schuldspruch gegen den Beschwerdeführer.

2.3. Der Beschwerdeführer hat im Verfahren keine konkreten Rückkehrbefürchtungen bezogen auf den Kosovo geäußert. Kosovo gilt aufgrund der Ermächtigung nach § 19 Abs. 5 Z 2 BFA-VG laut § 1 Z 2 der Verordnung der Bundesregierung, mit der Staaten als sichere Herkunftsstaaten festgelegt werden (Herkunftsstaaten-Verordnung - HStV), BGBl. II Nr. 177/2009 idgF, als sicherer Herkunftsstaat.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Zur Beschwerde gegen die Spruchpunkt I. und II. (Aufenthaltstitel und Rückkehrentscheidung)

3.1.1. Gemäß § 52 Abs. 4 Z 4 hat das Bundesamt gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn der Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels ein Versagungsgrund (§ 11 Abs. 1 und 2 NAG) entgegensteht.

Gemäß § 11 Abs. 2 Z 1 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nur erteilt werden, wenn der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerstreitet.

§ 10 Abs. 2 AsylG lautet:

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, ist diese Entscheidung mit einer Rückkehrentscheidung gemäß dem 8. Hauptstück des FPG zu verbinden.

Der mit "Schutz des Privat- und Familienlebens" betitelte § 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 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.

Art. 8 EMRK lautet wie folgt:

- (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.“Bei der Setzung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme 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 aufenthaltsbeendende Maßnahme einen Eingriff und in weiterer Folge eine Verletzung des Privat- und/oder Familienlebens des Fremden darstellt.

3.1.2. Ob eine Verletzung des Rechts auf Schutz des Privat- und Familienlebens iSd Art. 8 EMRK vorliegt, hängt nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte sowie des Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshofes jeweils von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab. Art. 8 Abs. 2 EMRK erfordert eine Prüfung der Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit des staatlichen Eingriffes; letztere verlangt eine Abwägung der betroffenen Rechtsgüter und öffentlichen Interessen. In diesem Sinne wird eine Ausweisung nicht erlassen werden dürfen, wenn ihre Auswirkungen auf die Lebenssituation des Fremden und seiner Familie schwerer wögen als die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von ihrer Erlassung.

Die Verhältnismäßigkeit einer Rückkehrentscheidung ist dann gegeben, wenn der Konventionsstaat bei seiner aufenthaltsbeendenden Maßnahme einen gerechten Ausgleich zwischen dem Interesse des Fremden auf Fortsetzung seines Privat- und Familienlebens einerseits und dem staatlichen Interesse auf Verteidigung der öffentlichen Ordnung andererseits, also dem Interesse des Einzelnen und jenem der Gemeinschaft als Ganzes gefunden hat. Dabei variiert der Ermessensspielraum des Staates je nach den Umständen des Einzelfalles und muss in einer nachvollziehbaren Verhältnismäßigkeitsprüfung in Form einer Interessenabwägung erfolgen.

Bei dieser Interessenabwägung sind – wie in § 9 Abs. 2 BFA-VG unter Berücksichtigung der Judikatur der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts ausdrücklich normiert wird – insbesondere die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war, das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens, die Schutzwürdigkeit des Privatlebens, der Grad der Integration des Fremden, die Bindungen zum Heimatstaat, die strafgerichtliche Unbescholtenheit, Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts, die Frage, ob das Privat- und Familienleben in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren sowie die Frage zu berücksichtigen, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (vgl. VfGH 29.09.2007, B 1150/07-9; VwGH 26.06.2007, 2007/01/0479; VwGH 26.01.2006, 2002/20/0423).

Hierbei ist neben diesen (beispielhaft angeführten) Kriterien, aber auch auf die Besonderheiten der aufenthaltsrechtlichen Stellung von Asylwerbern Bedacht zu nehmen, zumal etwa das Gewicht einer aus dem langjährigen Aufenthalt in Österreich abzuleitenden Integration dann gemindert ist, wenn dieser Aufenthalt rechtswidrig oder lediglich auf unberechtigte Asylanträge zurückzuführen ist (vgl. VfGH 12.06.2007, B 2126/06; VfGH vom 29.09.2007, Zl. B 1150/07-9; VwGH 24.04.2007, 2007/18/0173; VwGH 15.05.2007, 2006/18/0107, und 2007/18/0226).

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).

Vom Begriff des "Familienlebens" in Art 8 EMRK ist nicht nur die Kernfamilie von Eltern und (minderjährigen) Kindern umfasst, sondern zB. auch Beziehungen zwischen Geschwistern (EKMR 14.3.1980, Appl. 8986/80, EuGRZ 1982, 311) und zwischen Eltern und erwachsenen Kindern (etwa EKMR 6.10.1981, Appl. 9202/80, EuGRZ 1983, 215). Dies allerdings nur unter der Voraussetzung, dass eine gewisse Beziehungsintensität vorliegt. Es kann nämlich nicht von vornherein davon ausgegangen werden, dass zwischen Personen, welche miteinander verwandt sind, immer auch ein ausreichend intensives Familienleben iSd. Art 8 EMRK besteht, vielmehr ist dies von den jeweils gegebenen Umständen, von der konkreten Lebenssituation abhängig. Der Begriff des "Familienlebens" in Art 8 EMRK setzt daher neben der Verwandtschaft auch andere, engere Bindungen voraus; die Beziehungen müssen eine gewisse Intensität aufweisen. So ist etwa darauf abzustellen, ob die betreffenden Personen zusammengelebt haben, ein gemeinsamer Haushalt vorliegt oder ob sie (finanziell) voneinander abhängig sind (vgl etwa VwGH 26.1.2006, 2002/20/0423; 8.6.2006,

2003/01/0600; 26.1.2006, 2002/20/0235, worin der Verwaltungsgerichtshof feststellte, dass das Familienleben zwischen Eltern und minderjährigen Kindern nicht automatisch mit Erreichen der Volljährigkeit beendet wird, wenn das Kind weiter bei den Eltern lebt).

Unter dem "Privatleben" sind nach der Rechtsprechung des EGMR persönliche, soziale und wirtschaftliche Beziehungen, die für das Privatleben eines jeden Menschen konstitutiv sind, zu verstehen (vgl. EGMR 16.06.2005, Fall Sisojeva ua., Appl. 60.654/00, EuGRZ 2006, 554). In diesem Zusammenhang komme dem Grad der sozialen Integration des Betroffenen eine wichtige Bedeutung zu.

Für den Aspekt des Privatlebens spielt zunächst die zeitliche Komponente im Aufenthaltsstaat eine zentrale Rolle, wobei die bisherige Rechtsprechung keine Jahresgrenze festlegt, sondern eine Interessenabwägung im speziellen Einzelfall vornimmt (vgl. dazu Chvosta, Die Ausweisung von Asylwerbern und Art. 8 EMRK, in ÖJZ 2007, 852 ff, aber auch VwGH 26.06.2007, Zl. 2007/01/0479, wonach ein dreijähriger Aufenthalt "jedenfalls" nicht ausreichte, um daraus eine rechtlich relevante Bindung zum Aufenthaltsstaat abzuleiten, so im Ergebnis auch VfGH 12.06.2013, Zl. U485/2012). Die Umstände, dass ein Fremder perfekt Deutsch spricht sowie sozial vielfältig vernetzt und integriert ist, stellen keine über das übliche Maß hinausgehenden Integrationsmerkmale dar (Hinweis E 26. November 2009, 2008/18/0720). Auch die strafgerichtliche Unbescholtenheit (vgl. § 66 Abs. 2 Z. 6 FrPolG 2005) vermag die persönlichen Interessen des Fremden nicht entscheidend zu stärken (VwGH 25.02.2010, Zl. 2010/18/0029). Vom Verwaltungsgerichtshof wurde im Ergebnis auch nicht beanstandet, dass in Sprachkenntnissen und einer Einstellungszusage keine solche maßgebliche Änderung des Sachverhalts gesehen wurde, die eine Neubeurteilung im Hinblick auf Art. 8 MRK erfordert hätte (vgl. VwGH 19.11.2014, Zl. 2012/22/0056; VwGH 19.11.2014, Zl. 2013/22/0017).

Bei einem über zehnjährigen inländischen Aufenthalt des Fremden ist nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur Interessenabwägung gemäß Art. 8 EMRK regelmäßig von einem Überwiegen der persönlichen Interessen an einem Verbleib in Österreich auszugehen. Nur dann, wenn der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit überhaupt nicht genützt hat, um sich sozial und beruflich zu integrieren, wurden etwa Aufenthaltsbeendigungen ausnahmsweise auch nach so langem Inlandsaufenthalt noch für verhältnismäßig angesehen. Diese Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK ist auch für die Erteilung von Aufenthaltstiteln relevant (VwGH 10.11.2015, Zl. 2015/19/0001; VwGH 26.03.2015, Zl. 2013/22/0303; VwGH 16.12.2014, Zl. 2012/22/0169; VwGH 19.11.2014, Zl. 2013/22/0270; VwGH 10.12.2013, Zl. 2013/22/0242).

Aufenthaltsbeendigende Maßnahmen sind aber auch unter dem Aspekt der Verhinderung weiterer strafbarer Handlungen zu sehen, wobei die "Zehn-Jahres-Grenze" in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur dann eine Rolle spielt, wenn einem Fremden kein erhebliches strafrechtliches Fehlverhalten vorzuwerfen ist. Hierbei kommt es ebenso auf den Zeitpunkt und der Art des jeweiligen Fehlverhaltens sowie das seither erfolgte Wohlverhalten an (vgl. VwGH 03.09.2015, Zl. 2015/21/0121; aber auch VwGH 10.11.2015, Zl. 2015/19/0001).

Bei der Beurteilung, ob ein Eingriff nach Art. 8 MRK zulässig ist, ist zu beachten, ob eine Fortsetzung des Familienlebens außerhalb Österreichs möglich ist und ob eine Trennung der Familie den Eingriff in das Familienleben als unzulässig werten lassen könnte. In einem solchen Fall ist der damit verbundene Eingriff in das Familienleben zwar nicht jedenfalls unzulässig, es muss dann aber dem öffentlichen Interesse an der Vornahme dieser Maßnahme ein sehr großes Gewicht beizumessen sein, wie etwa bei Straffälligkeit des Fremden (vgl. VwGH 07.05.2014, 2012/22/0084). Zur Beurteilung dieses öffentlichen Interesses bedarf es einer einzelfallbezogenen Einschätzung der vom Fremden aufgrund seiner Straffälligkeit ausgehenden Gefährdung, wozu es näherer Feststellungen über die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild bedarf (VwGH 22.08.2019, Ra 2019/21/0162).

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

Der Beschwerdeführer reiste im Jahr 2014 illegal in das Bundegebiet ein (vgl. auch AS 164) und verstieß somit insbesondere gegen das Fremden- und Einwanderungsrecht (vgl. dazu bereits AS 301). Überdies wurde der Beschwerdeführer mit Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 20.02.2020 wegen begangener Verbrechen und Vergehen zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 15 Monaten rechtskräftig verurteilt, wobei dem Beschwerdeführer vorzuwerfen ist, dass er insbesondere durch Beamtenbestechung zu einem Aufenthaltstitel gekommen ist.

Zu seinen in Österreich lebenden Familienangehörigen (Gattin und zwei Kinder im Kleinkindalter) ist auf die

rechtlichen Ausführungen im angefochtenen Bescheid zu verweisen, wonach die Gattin des Beschwerdeführers einen Aufenthaltstitel aufgrund von Familiennachzug erhielt, welcher sich jedoch aufgrund des strafrechtswidrig erhaltenen Aufenthaltstitel des Beschwerdeführers stützt. Zudem begründete der Beschwerdeführer in Österreich ein Familienleben, obwohl er sich bereits bewusst sein musste, dass sein Aufenthaltstitel nicht rechtmäßig zustande gekommen war.

Abgesehen davon wird ist dem Beschwerdeführer die Aufrechterhaltung des Kontaktes zu seiner in Österreich lebenden Ehegattin und seinen Kindern über elektronische oder sonstige Kommunikationsmittel respektive Besuchen im Herkunftsstaat oder allenfalls Drittstaaten objektiv wie subjektiv möglich und angesichts seiner Straftat und der daraus resultierenden erheblichen Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit zumutbar (vgl. VwGH 01.03.2016, Zl. Ra 2015/18/0247; VwGH 23.02.2017, Zl. Ra 2016/21/0235, Rz 11).

Zwar lebt noch ein Bruder des Beschwerdeführers in Österreich. Jedoch verfügt der Beschwerdeführer in seinem Herkunftsstaat über Kernfamilienangehörige in Form seiner Mutter, seines Bruders und seiner Schwester.

Hinsichtlich des Privatlebens des Beschwerdeführers ist anzuführen, dass der Beschwerdeführer erstmals im April 2014 in Österreich gemeldet war, sodass noch nicht einmal ein 10-jähriger Aufenthalt im Bundesgebiet vorliegt. Zwar verfügt der Beschwerdeführer über mehrjährige Arbeitserfahrung in Österreich, steht jedoch derzeit nicht in einem Beschäftigungsverhältnis (vgl. AJ-WEB Auskunftsverfahren vom 01.02.2021).

Den privaten Interessen des Beschwerdeführers an einem Verbleib im Bundesgebiet ist fallgegenständig sein straffälliges Verhalten entgegenzuhalten. Gemäß der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wird die für die Integration eines Fremden wesentliche soziale Komponente durch vom Fremden begangene Straftaten erheblich beeinträchtigt (vgl. etwa VwGH 30.01.2007, 2004/21/0045 mwH).

Nach Maßgabe einer Interessensabwägung im Sinne des § 9 BFA-VG ist die belangte Behörde 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 öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zuzukommen habe (vgl. VwGH 9.3.2003, 2002/18/0293), sohin zu Recht davon ausgegangen, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des unrechtmäßigen Aufenthalts des Beschwerdeführers im Bundesgebiet das persönliche Interesse des Beschwerdeführers am Verbleib im Bundesgebiet überwiegt und daher durch die angeordnete Rückkehrentscheidung eine Verletzung des Art. 8 EMRK nicht vorliegt.

Schließlich lagen auch keine Umstände vor, dass allenfalls von Amts wegen ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG 2005 (Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz) zu erteilen gewesen wäre.

3.1.4. Die Beschwerde gegen die Spruchpunkt I. und II. waren daher abzuweisen.

3.2. Zur Beschwerde gegen Spruchpunkt III. (Abschiebung)

Gemäß § 52 Abs. 9 FPG ist mit der Rückkehrentscheidung 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.

Im Hinblick auf die gemäß § 52 Abs. 9 FPG getroffenen Feststellungen sind keine konkreten Anhaltspunkte dahingehend hervorgekommen, dass die Abschiebung des Beschwerdeführers in den Kosovo unzulässig wäre.

Soweit der Beschwerdeführer vermeint, dass eine Abschiebung aufgrund der Schwangerschaft seiner Ehegattin unzulässig wäre (vgl. AS 343), ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeschriftsatz vom 04.11.2020 stammt, in dem vorgebracht wurde, dass der Geburtstermin des zweiten Kindes mit 07.12.2020 berechnet wurde (vgl. AS 333). Warum aber ein Abschiebehindernis für eine Familie mit zwei kleinen Kindern in einen sicheren Herkunftsstaat (offenbar) von vornherein unzulässig wäre, wurde im Beschwerdeschriftsatz nicht dargetan. Ebenso wenig wurde substantiiert dargelegt, warum der Beschwerdeführer im Falle einer Rückkehr mit seiner Familie in den Kosovo für seinen bzw. dessen Unterhalt nicht aufkommen könnte, zumal ein Teil der Kernfamilie des Beschwerdeführers in seinem Heimatland lebt.

Die Beschwerde gegen Spruchpunkt III. war daher abzuweisen.

3.3. Zur Beschwerde gegen Spruchpunkt IV. (Frist für freiwillige Ausreise)

Gemäß § 55 Abs. 1 FPG wird mit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 zugleich eine Frist für die freiwillige Ausreise festgelegt. Die Frist für die freiwillige Ausreise beträgt nach § 55 Abs. 2 FPG 14 Tage ab Rechtskraft des Bescheides, sofern nicht im Rahmen einer von der belangten Behörde 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.

Da der Beschwerdeführer nachwies, dass besondere Gründe vorliegen, wurde seitens der belangten Behörde die Frist mit 30 Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung festgelegt.

Da im Beschwerdeschriftsatz kein Vorbringen gegen Spruchpunkt IV. erhoben wurde und auch für das Bundesverwaltungsgericht nicht ersichtlich wäre, dass die 30-tägige Frist zu Unrecht festgelegt wurde, war die Beschwerde abzuweisen.

#### 3.4. Zur Beschwerde gegen Spruchpunkt V. (Einreiseverbot)

3.4.1. Gemäß § 53 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, kann vom Bundesamt mit Bescheid mit einer Rückkehrentscheidung 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.

Gemäß § 53 Abs. 3 FPG ist ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 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 nach der Ziffer 1 erster Fall insbesondere zu gelten, wenn ein Drittstaatsangehöriger ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens drei Monaten verurteilt worden ist.

Gemäß § 53 Abs. 4 FPG beginnt die Frist des Einreiseverbotes mit Ablauf des Tages der Ausreise des Drittstaatsangehörigen.

3.4.2. Die belangte Behörde erließ gegen den Beschwerdeführer aufgrund seiner rechtskräftigen strafgerichtlichen Verurteilung ein Einreiseverbot in der Dauer von 7 Jahren und stützte es auf § 53 Abs. 1 Z 1 FPG.

Ist der Tatbestand des § 53 Abs. 3 Z 1 FPG erfüllt, so ist das Vorliegen einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit indiziert (VwGH 27.01.2015, 2013/22/0298; vgl. VwGH 30.07.2014, 2013/22/0281).

Die belangte Behörde verwies zutreffend auf die Aussagen des Verwaltungsgerichtshofes vom 11.07.1996, 96/18/0273, die auszugsweise lautet:

„Entgegen der Ansicht, daß die der Verurteilung des Fremden zugrundeliegenden Taten (Anstiftung zum Mißbrauch der Amtsgewalt, Sachwucher, Anstiftung zur Fälschung besonders geschützter Urkunden) bereits über viereinhalb Jahre zurücklägen und der Fremde sich seither wohlverhalten habe, lassen die der genannten rechtskräftigen Verurteilung zugrundeliegenden strafbaren Handlungen in Anbetracht der gewichtigen öffentlichen Interessen an einem geordneten Fremdenwesen - zumal dieser Verurteilung ua zugrundelag, daß der Fremde "in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken mit anderen Mittätern gefälschte bzw gesetzwidrig erwirkte Sichtvermerke und Arbeitsbewilligungen an Fremde weitergab" - nicht nur die im § 18 Abs 1 FrG 1993 umschriebene Annahme gerechtfertigt, sondern darüber hinaus auch die Erlassung des Aufenthaltsverbotes zum Schutze der öffentlichen Ordnung (im besonderen zur Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens) und zum Schutz der Rechte Dritter (Art 8 Abs 2 MRK) dringend geboten und damit im Grunde des § 19 FrG 1993 zulässig erscheinen (Hinweis E 30.4.1996, 96/18/0163).“

Bei Erlassung eines Einreiseverbotes ist unter dem Gesichtspunkt des Art. 8 MRK ihre Verhältnismäßigkeit am Maßstab des § 9 BFA-VG zu prüfen. Wird durch ein Einreiseverbot in das Privat- oder Familienleben des Drittstaatsangehörigen eingegriffen, so ist die Erlassung der Entscheidung demnach nur zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist (vgl. VwGH 22.08.2019, Ra 2019/21/0062).

Was die privaten und familiären Interessen des Beschwerdeführers betrifft, wird es dem Beschwerdeführer – ungeachtet der räumlichen Trennung – möglich sein, dass in der Beschwerde geltend gemachte Familienleben durch Besuche seiner Gattin und seiner Kinder im Kosovo und mittels moderner Kommunikationsmittel aufrechtzuerhalten.

Der Ansicht der belangten Behörde, dass die Erlassung des Einreiseverbotes zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele (im Besonderen zur Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens) dringend geboten sei, steht nichts entgegen und wird das persönliche Interesse des Beschwerdeführers durch begangenen Strafdelikte stark gemindert.

Bei Abwägung der genannten gegenläufigen Interessen ist sohin zur Auffassung zu gelangen, dass die Erlassung des Einreiseverbotes zur Erreichung von im Art 8 Abs. 2 EMRK genannten Zielen dringend geboten ist und somit den Interessen des Beschwerdeführers überwiegen.

Daher ist die belangte Behörde somit zu Recht von der Rechtmäßigkeit der Verhängung eines Einreiseverbotes ausgegangen, erweist sich dieses nämlich vor dem Hintergrund des bisher Ausgeführten als erforderlich, um der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefährlichkeit zu begegnen.

3.4.3. Im gegenständlichen Fall erweist sich allerdings die von der belangten Behörde verhängte Dauer des Einreiseverbots von 7 Jahren als nicht angemessen.

Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes ist neben dem konkreten Fehlverhalten und dem Unrechtsgehalt der begangenen Straftaten unter Berücksichtigung aller Milderungs- und Erschwerungsgründen auch die familiären und privaten Umstände des Betroffenen maßgeblich zu berücksichtigen. Wie bereits oben in den Erwägungen zur Rückkehrentscheidung dargelegt wurde, lebt die Ehefrau und zwei minderjährige Kinder im Kleinkindalter in Österreich. Zudem hat sich der Beschwerdeführer seit der Begehung der strafbaren Handlung in Österreich wohlverhalten und stand in einem Beschäftigungsverhältnis. Diese Umstände wurden jedoch von der belangten Behörde bei Verhängung des 7-jährigen Einreiseverbotes nicht in ausreichendem Maße berücksichtigt.

Eine weitere Reduktion war jedoch auch bei Berücksichtigung von privaten und familiären Interessen des Beschwerdeführers nicht möglich. Die mit dem Einreiseverbot einhergehende zeitweilige Unmöglichkeit für den Beschwerdeführer, seine Familienangehörigen in Österreich bzw. in den vom Einreiseverbot betroffenen Mitgliedstaaten zu besuchen, ist im öffentlichen Interesse an der Verhinderung von Verbrechen und einem geordneten Fremdenwesen in Kauf zu nehmen.

3.4.4. Im Hinblick darauf und unter Berücksichtigung der auf Grund des Fehlverhaltens und der sonstigen persönlichen Umstände des Beschwerdeführers getroffenen Gefährlichkeitsprognose war die Dauer des Einreiseverbots daher in angemessener Weise auf 4 Jahre herabzusetzen und der Beschwerde insoweit Folge zu geben, im darüber hinaus gehenden Umfang (das Einreiseverbot zur Gänze aufzuheben) jedoch abzuweisen.

### 3.5. Entfall einer mündlichen Verhandlung

Gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den bisherigen Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen nicht den Tatsachen entspricht.

Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hat mit Erkenntnis vom 28.05.2014, Zl. Ra 2014/20/0017 und 0018-9, für die Auslegung der in § 21 Abs. 7 BFA-VG enthaltenen Wendung "wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint" unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des VfGH vom 12.03.2012, Zl. U 466/11 ua., festgehalten, dass der für die rechtliche Beurteilung entscheidungswesentliche Sachverhalt von der Verwaltungsbehörde vollständig in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren erhoben worden sein und bezogen auf den Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes immer noch die gesetzlich gebotene Aktualität und Vollständigkeit aufweisen muss.

Die Verwaltungsbehörde muss die entscheidungsmaßgeblichen Feststellungen tragende Beweiswürdigung in ihrer Entscheidung in gesetzmäßiger Weise offengelegt haben und das Bundesverwaltungsgericht die tragenden Erwägungen der verwaltungsbehördlichen Beweiswürdigung teilen. In der Beschwerde darf kein dem Ergebnis des behördlichen Ermittlungsverfahrens entgegenstehender oder darüber hinaus gehender für die Beurteilung relevanter Sachverhalt behauptet werden, wobei bloß unsubstanziertes Bestreiten des von der Verwaltungsbehörde festgestellten Sachverhaltes ebenso außer Betracht bleiben kann wie ein Vorbringen, das gegen das in § 20 BFA VG

festgelegte Neuerungsverbot verstößt. Schließlich ist auf verfahrensrechtlich festgelegte Besonderheiten bei der Beurteilung Bedacht zu nehmen.

Im gegenständlichen Fall ist dem angefochtenen Bescheid ein umfassendes Ermittlungsverfahren durch die belangte Behörde vorangegangen. Für die in der Beschwerde behauptete Mangelhaftigkeit des Verfahrens ergeben sich aus der Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes keinerlei Anhaltspunkte. Vielmehr wurde den Grundsätzen der Amtswegigkeit, der freien Beweiswürdigung, der Erforschung der materiellen Wahrheit und des Parteienghörtens entsprochen. Der Sachverhalt wurde nach Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens unter schlüssiger Beweiswürdigung der belangten Behörde festgestellt und es wurde in der Beschwerde auch kein dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens der belangten Behörde entgegenstehender oder darüber hinaus gehender Sachverhalt in konkreter und substantiierter Weise behauptet.

Es konnte daher die gegenständliche Entscheidung auf Grund der Aktenlage getroffen und von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung – ungeachtet des Antrages im Beschwerdeschriftsatz – abgesehen werden.

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 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 (vgl. die unter A) zitierte Judikatur); 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**

Dauer Einreiseverbot Familienleben Gefährlichkeitsprognose Herabsetzung Interessenabwägung öffentliches Interesse Privatleben Rückkehrentscheidung strafrechtliche Verurteilung Teilstattgebung

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

ECLI:AT:BVWG:2021:W123.2236618.1.00

#### **Im RIS seit**

10.05.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

10.05.2021

**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)