jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2021/8/17 I406 2216634-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.08.2021

Entscheidungsdatum

17.08.2021

Norm

BFA-VG §21 Abs7
BFA-VG §9
B-VG Art133 Abs4
EMRK Art8
FPG §66 Abs1
FPG §66 Abs2
FPG §70 Abs3
NAG §52
NAG §54 Abs5 Z1
NAG §55 Abs1
NAG §55 Abs3
VwGVG §24 Abs2 Z1
VwGVG §28 Abs1
VwGVG §28 Abs2

Spruch

I406 2216634-1/8E

Im Namen der Republik!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Gerhard KNITEL als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. Ägypten, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter PHILIPP, Graben 17, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 25.02.2019, Zl. XXXX , zu Recht:

A)

Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer, ein ägyptischer Staatsangehöriger, heiratete am XXXX 2014 eine im Bundesgebiet freizügigkeitsberechtigte tschechische Staatsbürgerin. Am 27.01.2016 wurde ihm von der Magistratsabteilung 35 der Stadt Wien (MA 35) eine Aufenthaltskarte für begünstigte Drittstaatsangehörige ausgestellt.

2. Die Ehe wurde am XXXX 2018 geschieden. Da die Ehe bis zur Einleitung des Scheidungsverfahrens am XXXX 2017 nicht drei Jahre lang bestanden hatte, befasste die MA 35 mit Schreiben vom XXXX 2018 gemäß § 55 Abs. 3 NAG das BFA mit der Prüfung einer Aufenthaltsbeendigung.

3. Mit Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom XXXX 2018 teilte das BFA dem Beschwerdeführer mit, dass die Erlassung einer Ausweisung gegen ihn beabsichtigt sei und gewährte ihm eine zweiwöchige Frist zur Erstattung einer Stellungnahme zu seinem Privat- und Familienleben.

4. Mit Schreiben vom 16.12.2018 übermittelte der Beschwerdeführer eine schriftliche Stellungnahme. Er erklärte, in Österreich in zwei XXXX für insgesamt 30 Stunden als XXXX zu arbeiten. Er sei gut integriert, außerdem habe er im Bundesgebiet ein Kind.

5. Mit verfahrensgegenständlichem Bescheid des BFA vom 25.02.2019 wurde der Beschwerdeführer gemäß§ 66 Abs. 1 FPG aus dem Bundesgebiet ausgewiesen (Spruchpunkt I.) und ihm ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat ab Durchsetzbarkeit der Entscheidung erteilt (Spruchpunkt II.).

Begründend führte das BFA im Wesentlichen aus, die Ehe des Beschwerdeführers habe nicht drei Jahre bis zur Einleitung des Scheidungsverfahrens bestanden, weswegen sein Aufenthaltsrecht nach § 54 NAG nicht erhalten geblieben sei. Außerdem sei gegen seine Ex-Frau und ihr Kind bereits ebenfalls eine Ausweisung erlassen worden und in Österreich lebten keine weiteren Angehörigen des Beschwerdeführers. Er gehe einer geringfügigen Beschäftigung nach, habe kein Deutschzertifikat und verfüge auch sonst über keine Bindungen und Integrationsmerkmale. Zudem falle die Begründung seines Privat- und Familienlebens in den Zeitraum des unsicheren Aufenthaltes. Durch die Ausweisung werde daher nicht unzulässiger Weise in das Privat- und Familienleben des Beschwerdeführers eingegriffen.

6. Dagegen erhob der Beschwerdeführer durch seine damalige Rechtsvertretung, den Verein Menschenrechte Österreich, fristgerecht am 25.03.2019 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Er erklärte, als XXXX zu arbeiten, selbsterhaltungsfähig zu sein und über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz zu verfügen. Außerdem stehe er mit seiner Tochter in regelmäßigem und intensivem Kontakt, sei mit ihrer Obsorge betraut und zahle für sie Unterhalt. Ihm komme das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht nach wie vor zu, weil er die Voraussetzungen des NAG erfülle. Im Falle einer Ausweisung wäre nicht gewährleistet, dass die familiären Bindungen des Beschwerdeführers weiter aufrechterhalten werden könnten. Insbesondere habe die belangte Behörde das Kindeswohl in ihrer Entscheidung außer Acht gelassen. Die Ausweisung sei unverhältnismäßig und stelle eine Verletzung des unionsrechtlich gewährleisteten Freizügigkeits- und Niederlassungsrechts dar.

7. Beschwerde und Verwaltungsakt langten am 28.03.2019 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

8. Mit XXXX 2020 legte der Verein Menschenrechte Österreich die ihm vom Beschwerdeführer erteilte Vollmacht nieder.

9. Mit Schriftsatz vom 09.04.2021 gab der nunmehrige Rechtsvertreter die ihm vom Beschwerdeführer erteilte Vollmacht bekannt und übermittelte eine schriftliche Stellungnahme. Am XXXX 2020 sei eine weitere Tochter des Beschwerdeführers und seiner Ex-Frau geboren worden. Unabhängig von der Scheidung bestehe nach wie vor ein gemeinsames Familienleben iSd Art. 8 EMRK. Die Familie lebe in einem gemeinsamen Haushalt. Das Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers bestehe gemäß § 54 Abs. 5 Z 5 NAG weiterhin, weil ihm das Recht auf persönlichen Umgang mit seinem Kind gerichtlich zugesprochen worden sei.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist ägyptischer Staatsangehöriger. Seine Identität steht fest.

Er war erstmals von 12.09.2013 bis 04.02.2014 an einer Obdachlosenadresse behördlich gemeldet, hält sich seit spätestens 06.11.2014 durchgehend im Bundesgebiet auf und ist seither lückenlos behördlich gemeldet.

Am XXXX 2014 heiratete er die in Österreich unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte tschechische Staatsangehörige XXXX . Aufgrund dieser Ehe stellte ihm die MA35 eine Aufenthaltskarte als Angehöriger einer EWR-Bürgerin aus, mit Gültigkeit von 27.01.2016 bis 27.01.2021.

Die Ehe wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes XXXX vom XXXX 2018, Zl. XXXX , rechtskräftig seit XXXX 2018, geschieden. Die Einleitung des Scheidungsverfahrens erfolgte am XXXX 2017.

Der Beschwerdeführer hat mit seiner Ex-Frau zwei gemeinsame Töchter, geboren am XXXX 2017 und am XXXX 2020. Er kommt seiner Unterhaltsverpflichtung nach und stellt für seine Töchter eine Hauptbezugsperson dar. Zwischen 31.10.2017 und 03.12.2019 bestand keine gemeinsame Meldeadresse, seit dem 03.12.2019 lebt der Beschwerdeführer in einem gemeinsamen Haushalt mit seiner Ex-Frau und seinen beiden Töchtern und führt mit seiner Ex-Frau eine Lebensgemeinschaft.

Am 02.05.2018 vereinbarten der Beschwerdeführer und seine Ex-Frau bezüglich der älteren Tochter die gemeinsame Obsorge mit hauptsächlichem Aufenthalt des Kindes bei der Mutter sowie eine flexible Ausgestaltung des Kontaktrechts. Ein Ausspruch des Pflegschaftsgerichtes, wonach der Umgang ausschließlich im Bundesgebiet erfolgen dürfe, erfolgte nicht. In Bezug auf die jüngere Tochter liegt keine Obsorgevereinbarung vor.

Die Ex-Frau des Beschwerdeführers und seine beiden Kinder sind tschechische Staatsangehörige. Sie sind zum Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt und verfügen über eine Anmeldebescheinigung.

Der Beschwerdeführer machte geltend, Deutsch zu sprechen, hat aber bislang keine Deutschprüfung absolviert. Er verfügt über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz und ist selbsterhaltungsfähig. Ab Juni 2016 war er für insgesamt 16 verschiedene Arbeitgeber tätig. Zusammengezählt ergeben sich rund eineinhalb Jahre der geringfügigen Beschäftigung, für rund drei Jahre überschritt er mit seiner Tätigkeit als Arbeiter die Geringfügigkeitsgrenze, wobei sich die Zeiträume seiner Berufstätigkeit für verschiedene Arbeitgeber teilweise überlappen. Von 08.05.2019 bis 29.02.2020 ging er einer Beschäftigung als Koch bei der S. GmbH in Wien nach und verdiente über EUR 1.500 brutto monatlich. Zwischen 17.03.2020 und 03.08.2020 bezog er Arbeitslosengeld und von 04.08.2020 bis 09.02.2021 sowie von 13.02.2021 bis 28.02.2021 Notstandshilfe. Seit dem 01.03.2021 ist er als Koch bei der P. GmbH in Wien erwerbstätig und bringt EUR 1.600 brutto monatlich ins Verdienen.

Der Beschwerdeführer ist strafrechtlich unbescholten.

2. Beweiswürdigung:

Die Identität und Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers steht aufgrund des den österreichischen Behörden vorgelegten ägyptischen Reisepasses Nr. XXXX fest.

Die Feststellung zum Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet, zu seiner Wohnsitzmeldung und der ihm ausgestellten Aufenthaltskarte ergeben sich aus dem Verwaltungsakt in Zusammenschau mit einer zmr-Auskunft und einem Auszug aus dem zentralen Fremdenregister (izr).

Die Feststellungen zur Ehe des Beschwerdeführers mit einer tschechischen Staatsbürgerin sowie der erfolgten Scheidung gehen unstrittig aus dem Verwaltungsakt hervor, insbesondere aus einer dem Akt inneliegenden Verständigung der MA35 vom XXXX 2018.

Die Feststellungen zu den Töchtern des Beschwerdeführers ergeben sich aus den Angaben des Beschwerdeführers und den von ihm vorgelegten Unterlagen, darunter ein Auszug aus dem Geburtseintrag des Standesamtes XXXX vom XXXX 2017 bezüglich der Geburt seiner älteren Tochter, eine Vergleichsausfertigung des Bezirksgerichtes XXXX vom XXXX 2018, eine am XXXX 2018 vor dem BG XXXX geschlossene Kontaktrecht- und Obsorgevereinbarung betreffend seine ältere Tochter, eine Stellungnahme seiner Ex-Frau vom XXXX 2019, ein Vaterschaftsanerkenntnis vom XXXX 2020 und eine Geburtsurkunde vom XXXX 2020 betreffend seine zweite Tochter sowie Passkopien beider Kinder.

Dass der Beschwerdeführer mit seiner Ex-Frau seit Dezember 2019 eine Lebensgemeinschaft führt und mit ihr und

den beiden gemeinsamen Töchtern in einem gemeinsamen Haushalt lebt, ergibt sich aus den glaubhaften Angaben des Beschwerdeführers in Zusammenschau mit einer Abfrage aus dem zentralen Melderegister zu sämtlichen Familienmitgliedern.

Zusätzlich wurden Auszüge aus dem zentralen Fremdenregister zur Ex-Frau und zu den Kindern des Beschwerdeführers eingeholt, woraus ihr Recht zum Aufenthalt im Bundesgebiet hervorgeht.

Der Beschwerdeführer legte keine Sprachzeugnisse vor, anhand derer sich die behaupteten Deutschkenntnisse verifizieren ließen. Die Zeiten der Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers im Bundesgebiet, das Vorliegen einer Krankenversicherung und der Bezug von Arbeitslosengeld und Notstandshilfe gehen aus einem aktuellen Auszug aus dem AJ-Web hervor.

Die strafgerichtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers ergibt sich aus einem aktuellen Auszug aus dem österreichischen Strafregister.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Zur Behebung des Bescheides:

3.1. Rechtsgrundlagen:

Der mit „Aufenthaltsrecht für Angehörige von EWR-Bürgern" betitelte § 52 NAG lautet wie folgt:

„(1) Auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie sind EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§§ 51 und 53a) sind, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie

1. Ehegatte oder eingetragener Partner sind;

2. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader absteigender Linie bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres und darüber hinaus sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;

3. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;

4. Lebenspartner sind, der das Bestehen einer dauerhaften Beziehung nachweist, oder

5. sonstige Angehörige des EWR-Bürgers sind,

a) die vom EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat Unterhalt tatsächlich bezogen haben,

b) die mit dem EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben, oder

c) bei denen schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege zwingend erforderlich machen.

(2) Der Tod des zusammenführenden EWR-Bürgers, sein nicht bloß vorübergehender Wegzug aus dem Bundesgebiet, die Scheidung oder Aufhebung der Ehe sowie die Auflösung der eingetragenen Partnerschaft mit ihm berühren nicht das Aufenthaltsrecht seiner Angehörigen gemäß Abs. 1."

Der mit „Aufenthaltskarten für Angehörige eines EWR-Bürgers" betitelte § 54 NAG lautet wie folgt:

„(1) Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§ 51) sind und die in § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, sind zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt. Ihnen ist auf Antrag eine Aufenthaltskarte für die Dauer von fünf Jahren oder für die geplante kürzere Aufenthaltsdauer auszustellen. Dieser Antrag ist innerhalb von vier Monaten ab Einreise zu stellen. § 1 Abs. 2 Z 1 gilt nicht.

(2) Zum Nachweis des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts sind ein gültiger Personalausweis oder Reisepass, die Anmeldebescheinigung oder die Bescheinigung des Daueraufenthalts des zusammenführenden EWR-Bürgers sowie folgende Nachweise vorzulegen:

1. nach § 52 Abs. 1 Z 1: ein urkundlicher Nachweis des Bestehens der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft;

2. nach § 52 Abs. 1 Z 2 und 3: ein urkundlicher Nachweis über das Bestehen einer familiären Beziehung sowie bei Kindern über 21 Jahren und Verwandten des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie ein Nachweis über die tatsächliche Unterhaltsgewährung.

(3) Das Aufenthaltsrecht der Angehörigen gemäß Abs. 1 bleibt trotz Tod des EWR-Bürgers erhalten, wenn sie sich vor dem Tod des EWR-Bürgers mindestens ein Jahr als seine Angehörigen im Bundesgebiet aufgehalten haben und nachweisen, dass sie die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Z 1 bis 2 erfüllen.

(4) Das Aufenthaltsrecht von minderjährigen Kindern eines unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgers, die Drittstaatsangehörige sind, bleibt auch nach dem Tod oder nicht bloß vorübergehenden Wegzug des EWR-Bürgers bis zum Abschluss der Schulausbildung an einer öffentlichen Schule oder einer rechtlich anerkannten Privatschule erhalten. Dies gilt auch für den Elternteil, der Drittstaatsangehöriger ist, sofern dieser die Obsorge für die minderjährigen Kinder tatsächlich wahrnimmt.

(5) Das Aufenthaltsrecht der Ehegatten oder eingetragenen Partner, die Drittstaatsangehörige sind, bleibt bei Scheidung oder Aufhebung der Ehe oder Auflösung der eingetragenen Partnerschaft erhalten, wenn sie nachweisen, dass sie die für EWR-Bürger geltenden Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Z 1 oder 2 erfüllen und

1. die Ehe bis zur Einleitung des gerichtlichen Scheidungs- oder Aufhebungsverfahrens mindestens drei Jahre bestanden hat, davon mindestens ein Jahr im Bundesgebiet;

2. die eingetragene Partnerschaft bis zur Einleitung des gerichtlichen Auflösungsverfahrens mindestens drei Jahre bestanden hat, davon mindestens ein Jahr im Bundesgebiet;

3. ihnen die alleinige Obsorge für die Kinder des EWR-Bürgers übertragen wird;

4. es zur Vermeidung einer besonderen Härte erforderlich ist, insbesondere weil dem Ehegatten oder eingetragenem Partner wegen der Beeinträchtigung seiner schutzwürdigen Interessen ein Festhalten an der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft nicht zugemutet werden kann, oder

5. ihnen das Recht auf persönlichen Umgang mit dem minderjährigen Kind zugesprochen wird, sofern das Pflegschaftsgericht zur Auffassung gelangt ist, dass der Umgang – solange er für nötig erachtet wird – ausschließlich im Bundesgebiet erfolgen darf.

(6) Der Angehörige hat diese Umstände, wie insbesondere den Tod oder Wegzug des zusammenführenden EWR-Bürgers, die Scheidung der Ehe oder die Auflösung der eingetragenen Partnerschaft, der Behörde unverzüglich, bekannt zu geben.

(7) Liegt eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30), eine Zwangsehe oder Zwangspartnerschaft (§ 30a) oder eine Vortäuschung eines Abstammungsverhältnisses oder einer familiären Beziehung zu einem unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger vor, ist ein Antrag gemäß Abs. 1 zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt."

Der mit „Nichtbestehen, Fortbestand und Überprüfung des Aufenthaltsrechts für mehr als drei Monate" betitelte§ 55 NAG lautet wie folgt:

„(1) EWR-Bürgern und ihren Angehörigen kommt das Aufenthaltsrecht gemäß §§ 51, 52, 53 und 54 zu, solange die dort genannten Voraussetzungen erfüllt sind.

(2) Der Fortbestand der Voraussetzungen kann bei einer Meldung gemäß §§ 51 Abs. 3 und 54 Abs. 6 oder aus besonderem Anlass wie insbesondere Kenntnis der Behörde vom Tod des unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgers oder einer Scheidung überprüft werden.

(3) Besteht das Aufenthaltsrecht gemäß §§ 51, 52 und 54 nicht, weil eine Gefährdung aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit vorliegt, die Nachweise nach § 53 Abs. 2 oder § 54 Abs. 2 nicht erbracht werden oder die Voraussetzungen für dieses Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr vorliegen, hat die Behörde den Betroffenen hievon schriftlich in Kenntnis zu setzen und ihm mitzuteilen, dass das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl hinsichtlich einer möglichen Aufenthaltsbeendigung befasst wurde. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl ist unverzüglich, spätestens jedoch gleichzeitig mit der Mitteilung an den Antragsteller, zu befassen. Dies gilt nicht in einem Fall gemäß § 54 Abs. 7. Während eines Verfahrens zur Aufenthaltsbeendigung ist der Ablauf der Frist gemäß § 8 VwGVG gehemmt.

(4) Unterbleibt eine Aufenthaltsbeendigung (§ 9 BFA-VG), hat das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl dies der Behörde mitzuteilen. Sofern der Betroffene nicht bereits über eine gültige Dokumentation verfügt, hat die Behörde in

diesem Fall die Dokumentation des Aufenthaltsrechts unverzüglich vorzunehmen oder dem Betroffenen einen Aufenthaltstitel zu erteilen, wenn dies nach diesem Bundesgesetz vorgesehen ist.

(5) Unterbleibt eine Aufenthaltsbeendigung von Drittstaatsangehörigen, die Angehörige sind, aber die Voraussetzungen nicht mehr erfüllen, ist diesen Angehörigen ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte plus" quotenfrei zu erteilen.

(6) Erwächst eine Aufenthaltsbeendigung in Rechtskraft, ist ein nach diesem Bundesgesetz anhängiges Verfahren einzustellen. Das Verfahren ist im Fall der Aufhebung einer Aufenthaltsbeendigung fortzusetzen, wenn nicht neuerlich eine aufenthaltsbeendende Maßnahme gesetzt wird."

Der mit „Ausweisung" betitelte § 66 FPG lautet wie folgt:

„(1) EWR-Bürger, Schweizer Bürger und begünstigte Drittstaatsangehörige können ausgewiesen werden, wenn ihnen aus den Gründen des § 55 Abs. 3 NAG das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr zukommt, es sei denn, sie sind zur Arbeitssuche eingereist und können nachweisen, dass sie weiterhin Arbeit suchen und begründete Aussicht haben, eingestellt zu werden; oder sie bereits das Daueraufenthaltsrecht (§§ 53a, 54a NAG) erworben haben; im letzteren Fall ist eine Ausweisung nur zulässig, wenn ihr Aufenthalt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt.

(2) Soll ein EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigter Drittstaatsangehöriger ausgewiesen werden, hat das Bundesamt insbesondere die Dauer des Aufenthalts im Bundesgebiet, sein Alter, seinen Gesundheitszustand, seine familiäre und wirtschaftliche Lage, seine soziale und kulturelle Integration im Bundesgebiet und das Ausmaß seiner Bindung zum Herkunftsstaat zu berücksichtigen.

(3) Die Erlassung einer Ausweisung gegen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist dann zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch seinen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet würde. Dasselbe gilt für Minderjährige, es sei denn, die Ausweisung wäre zum Wohl des Kindes notwendig, wie es im Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes vorgesehen ist.

(Anm.: Abs. 4 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2012)"

Der mit „Ausreiseverpflichtung und Durchsetzungsaufschub" betitelte § 70 FPG lautet wie folgt:

„(1) Die Ausweisung und das Aufenthaltsverbot werden spätestens mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar; der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige hat dann unverzüglich auszureisen. Der Eintritt der Durchsetzbarkeit ist für die Dauer eines Freiheitsentzuges aufgeschoben, auf den wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung erkannt wurde.

(Anm.: Abs. 2 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2012)

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

(4) Der Durchsetzungsaufschub ist zu widerrufen, wenn

1. nachträglich Tatsachen bekannt werden, die dessen Versagung gerechtfertigt hätten;

2. die Gründe für die Erteilung weggefallen sind oder

3. der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige während seines weiteren Aufenthaltes im Bundesgebiet ein Verhalten setzt, das die sofortige Ausreise aus

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

„(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."

Gemäß § 2 Abs. 4 Z 1 FPG gilt als Fremder, wer die österreichische Staatsbürgerschaft nicht besitzt und gemäß Z 10 leg. cit. als Drittstaatsangehöriger jeder Fremde, der nicht EWR-Bürger oder Schweizer Bürger ist.

Gemäß § 2 Abs. 4 Z 11 FPG gilt als begünstigter Drittstaatsangehöriger der Ehegatte, eingetragene Partner, eigene Verwandte und Verwandte des Ehegatten oder eingetragenen Partners eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers oder Österreichers, die ihr unionsrechtliches oder das ihnen auf Grund des Freizügigkeitsabkommens EG-Schweiz zukommende Aufenthaltsrecht in Anspruch genommen haben, in gerader absteigender Linie bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres, darüber hinaus, sofern ihnen Unterhalt tatsächlich gewährt wird, sowie eigene Verwandte und Verwandte des Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie, sofern ihnen Unterhalt tatsächlich gewährt wird, insofern dieser Drittstaatsangehörige den unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger oder Schweizer Bürger, von dem sich seine unionsrechtliche Begünstigung herleitet, begleitet oder ihm nachzieht.

Gemäß § 31 Abs. 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 (Z 1), oder sie auf Grund einer Aufenthaltsberechtigung oder eine Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz zur Niederlassung oder zum Aufenthalt oder aufgrund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt sind (Z 2).

Ein Fremder, für den eine Dokumentation eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts ausgestellt wurde, bleibt selbst bei Wegfall des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts bis zum Abschluss des nach § 55 NAG vorgesehenen Verfahrens gemäß § 31 Abs. 1 Z 2 FPG rechtmäßig aufhältig. War der Fremde auf Grund einer für ihn nach dem NAG ausgestellten Dokumentation rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig, so stellt sich die Erlassung einer auf § 52 Abs. 1 FPG gestützten Rückkehrentscheidung und eines damit nach § 53 FPG verbundenen Einreiseverbotes als nicht zulässig dar. Auf diese Bestimmung des § 55 Abs. 3 NAG nimmt auch der – die Ausweisung regelnde –§ 66 FPG Bezug, der somit insoweit auch jenen Fall erfassen soll, in dem geprüft werden soll, ob für den Drittstaatsangehörigen, der über eine (Dauer)Aufenthaltskarte verfügt, die Voraussetzungen für das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht, also auch begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein, nicht mehr vorliegen. Aus § 55 Abs. 4 NAG geht klar hervor, dass in den davon erfassten Konstellationen die Frage der Zulässigkeit einer Aufenthaltsbeendigung anhand des § 66 FPG 2005 zu prüfen ist. Diesfalls kommt es auf das Vorliegen einer Eigenschaft des Fremden als begünstigter Drittstaatsangehöriger iSd § 2 Abs. 4 Z 11 FPG 2005 nicht an (vgl. VwGH 18.06.2013, 2012/18/0005, mwN).

3.2. Anwendung der Rechtslage auf den Beschwerdefall:

Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids:

Der Beschwerdeführer erwarb aufgrund seiner Eheschließung mit einer freizügigkeitsberechtigten tschechischen Staatsangehörigen am XXXX 2014 den Status des begünstigten Drittstaatsangehörigen. Am 27.01.2016 wurde ihm von der MA35 eine Aufenthaltskarte (Angehörige eines EWR-Bürgers) ausgestellt.

Kommt die Niederlassungsbehörde bei der Prüfung des Fortbestands der Voraussetzungen für das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht zu dem Ergebnis, dass die Voraussetzungen dafür nicht mehr vorliegen, hat sie die in § 55 Abs. 3 NAG vorgesehenen Verfahrensschritte (Befassung des Bundesamtes und Information des Betroffenen) zu setzen. Die Frage des Bestehens des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts und der Zulässigkeit einer Aufenthaltsbeendigung hat dann das Bundesamt zu beurteilen (vgl. VwGH 17.11.2011, 2009/21/0378).

Die belangte Behörde kam gegenständlich zu dem Ergebnis, dass die Voraussetzungen für das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers nicht mehr vorliegen. Darin ist ihr einleitend zuzustimmen:

Gemäß § 54 Abs. 5 Z 1 NAG bleibt das Aufenthaltsrecht der Ehegatten oder eingetragenen Partner, die Drittstaatsangehörige sind, bei Scheidung oder Aufhebung der Ehe oder Auflösung der eingetragenen Partnerschaft erhalten, wenn sie nachweisen, dass sie die für EWR-Bürger geltenden Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Z 1 oder 2 leg. cit. erfüllen und die Ehe bis zur Einleitung des gerichtlichen Scheidungs- oder Aufhebungsverfahrens mindestens drei Jahre bestanden hat, davon mindestens ein Jahr im Bundesgebiet.

Das Scheidungsverfahren des Beschwerdeführers und seiner freizügigkeitsberechtigten tschechischen Ehegattin wurde am XXXX 2017 eingeleitet und die Ehe am XXXX 2018 geschieden. In Ermangelung einer mindestens drei Jahre andauernden Ehe bis zur Einleitung des Scheidungsverfahrens sowie mangels Bestehens eines alleinigen Obsorgerechtes des Beschwerdeführers, eines besonderen Härtefalls oder eines Ausspruches des Pflegschaftsgerichtes, wonach der Umgang des Beschwerdeführers mit seiner Tochter ausschließlich im Bundesgebiet erfolgen dürfe liegen – entgegen der in der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 12.04.2021 vertretenen Auffassung – keine Ausnahmetatbestände im Sinne des § 54 Abs. 5 NAG vor. Dem Beschwerdeführer kommt deshalb gemäß § 55 NAG kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht mehr zu.

Gemäß § 66 Abs. 1 FPG können begünstigte Drittstaatsangehörige ausgewiesen werden, wenn ihnen aus den Gründen des § 55 Abs. 3 NAG das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr zukommt, es sei denn, sie sind zur Arbeitssuche eingereist und können nachweisen, dass sie weiterhin Arbeit suchen und begründete Aussicht haben, eingestellt zu werden. Wenn sie bereits das Daueraufenthaltsrecht (§§ 53a, 54a NAG) erworben haben, ist eine

Ausweisung nur zulässig, wenn ihr Aufenthalt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt. Nachdem gegenständlich keine dieser Voraussetzungen erfüllt ist, ist die Erlassung einer Ausweisung gegen den Beschwerdeführer dem Grunde nach zulässig.

Gemäß § 66 Abs. 2 FPG sind bei einer Ausweisung insbesondere die Dauer des Aufenthalts im Bundesgebiet, das Alter des Betroffenen, sein Gesundheitszustand, seine familiäre und wirtschaftliche Lage, seine soziale und kulturelle Integration im Bundesgebiet und das Ausmaß seiner Bindung zum Herkunftsstaat zu berücksichtigen.

Gemäß § 9 BFA-VG ist u.a. eine Ausweisung gemäß § 66 FPG, die in das Privat- und Familienleben eines Fremden eingreift, zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

Ob eine Verletzung des Rechts auf Schutz des Privat- und Familienlebens im Sinne des 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. Die Regelung erfordert eine Prüfung der Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit des staatlichen Eingriffs; letztere verlangt eine Abwägung der betroffenen Rechtsgüter und öffentlichen Interessen.

Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind gemäß§ 9 Abs. 2 BFA-VG insbesondere die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war (Z 1), das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens (Z 2), die Schutzwürdigkeit des Privatlebens (Z 3), der Grad der Integration (Z 4), die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden (Z 5), die strafgerichtliche Unbescholtenheit (Z 6), Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts (Z 7), die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren (Z 8) und die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (Z 9), zu berücksichtigen.

Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs. Gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts 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.

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, Sisojeva ua gg Lettland, Nr. 60654/00, EuGRZ 2006, 554).

Für den Aspekt des Privatlebens spielt die zeitliche Komponente im Aufenthaltsstaat eine zentrale Rolle, wobei die bisherige Rechtsprechung keine Jahresgrenze festlegt, sondern eine Interessensabwägung im speziellen Einzelfall vornimmt (vgl. dazu Chvosta, Die Ausweisung von Asylwerbern und Art. 8 MRK, in ÖJZ 2007, 852 ff.). Eine von Art. 8 EMRK geschützte Integration ist erst nach einigen Jahren im Aufenthaltsstaat anzunehmen (vgl. Thym, EuGRZ 2006, 541). Bei einem Aufenthalt von fast fünf Jahren sprach der Verwaltungsgerichtshof zuletzt von einer „langen Aufenthaltsdauer“ (VwGH, 18.05.2020, Ra 2019/18/0356, Rz 16).

Das Recht auf Achtung des Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK schützt das Zusammenleben der Familie. Es umfasst jedenfalls alle durch Blutsverwandtschaft, Eheschließung oder Adoption verbundenen Familienmitglieder, die effektiv zusammenleben; das Verhältnis zwischen Eltern und minderjährigen Kindern auch dann, wenn es kein Zusammenleben gibt. Der Begriff des Familienlebens ist nicht auf Familien beschränkt, die sich auf eine Heirat gründen, sondern schließt auch andere de facto Beziehungen ein, sofern diese Beziehungen eine gewisse Intensität erreichen. Als Kriterium hiefür kommt etwa das Vorliegen eines gemeinsamen Haushaltes, die Dauer der Beziehung, die Demonstration der Verbundenheit durch gemeinsame Kinder oder die Gewährung von Unterhaltsleistungen in Betracht (vgl. EGMR 13. 6. 1979, Marckx, EuGRZ 1979).

Im gegenständlichen Fall führt der Beschwerdeführer in Österreich ein Familienleben: Er führt mit seiner Ex-Frau neuerlich seit Dezember 2019 eine Lebensgemeinschaft und lebt mit ihr und ihren beiden minderjährigen Töchtern in einem gemeinsamen Haushalt.

Der Argumentation des BFA, wonach die Begründung des Privat- und Familienlebens des Beschwerdeführers in den Zeitraum seines unsicheren Aufenthaltes falle und er auf einen legalen Fortbestand seines Aufenthaltes nicht vertrauen können habe, kann nicht gefolgt werden. Der Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet war seit Begründung seiner Ehe im Dezember 2014 rechtmäßig, ihm wurde aus diesem Grund eine Aufenthaltskarte als Angehöriger einer EWR-Bürgerin mit fünfjähriger Gültigkeitsdauer erteilt und er konnte dadurch sehr wohl auf einen Fortbestand seines Aufenthaltsrechtes vertrauen.

Außerdem ist es erforderlich, sich mit dem Kindeswohl und mit den Auswirkungen der Trennung des Beschwerdeführers von seinen in Österreich lebenden Töchtern auseinanderzusetzen.

Erstmals benannte der EGMR im Urteil Üner (Urteil vom 18.10.2006, Üner gegen die Niederlande, Nr. 46410/99) das Kindeswohl als eigenständiges Kriterium der Interessensabwägung. In diesem Urteil wurde das Kindeswohl (als untergeordnetes Element) sowie das sehr stark ausgeprägte Privat- und Familienleben des Vaters (noch) von den ebenfalls sehr gewichtigen öffentlichen Interessen an einem Aufenthaltsverbot überwogen. Im Urteil Rodrigues da Silva und Hoogkamer (Urteil vom 31.01.2006, Rodrigues Da Silva and Hoogkamer gegen die Niederlande, Nr. 50435/99) überwog das explizit genannte Kindeswohl die öffentlichen Interessen an einer Ausweisung. Aus diesen Urteilen ist erkennbar, dass der EGMR in zunehmender Intensität die Bedeutung der Beziehung zwischen Kindern und dem Elternteil, welches die wichtigste Bezugsperson für diese ist, für das Kindeswohl anerkannt hat. Mit den Urteilen Nunez (Urteil vom 28.06.2011, Nunez gegen Norwegen, Nr. 55597/09) und Udeh (Urteil vom 16.04.2013, Udeh gegen die Schweiz, Nr. 12020/09) hat der EGMR inzwischen hervorgehoben, dass es für das Kindeswohl von großer Bedeutung ist, mit beiden Elternteilen aufzuwachsen. In seiner Entscheidung C-82/16 vom 8.5.2018, K.A. u.a. hat der EuGH erneut dem Kindeswohl und dem Recht auf persönlichen Kontakt zu den Elternteilen besonderes Gewicht beigemessen. Gleichzeitig wurde das Recht des Beschwerdeführers auf ein gemeinsames Leben (mit der Kernfamilie) als einer der grundlegendsten Aspekte des Rechtes auf Achtung des Familienlebens hervorgehoben.

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sind die konkreten Auswirkungen einer Aufenthaltsbeendigung für ein Elternteil auf das Wohl eines Kindes zu ermitteln und bei der Interessenabwägung nach Art. 8 Abs. 2 EMRK zu berücksichtigen (vgl VfSlg 19.362/2011; VfGH 25.2.2013, U2241/2012; 19.6.2015, E426/2015; 9.6.2016, E2617/2015; 12.10.2016, E1349/2016; 14.3.2018, E3964/2017; 11.6.2018, E343/2018, E345/2018; 11.6.2018, E435/2018; 26.2.2019, E3079/2018). Der Verfassungsgerichtshof erachtet die Annahme als lebensfremd, dass der Kontakt zwischen einem Kleinkind und einem Elternteil über Telekommunikation und elektronische Medien aufrechterhalten werden könne (vgl dazu VfGH 25.2.2013, U2241/2012; 19.6.2015, E426/2015; 12.10.2016, E1349/2016; 11.6.2018, E343/2018, E345/2018).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Judikatur eine Trennung von Familienangehörigen, mit denen ein gemeinsames Familienleben im Herkunftsland nicht zumutbar ist, im Ergebnis nur dann für gerechtfertigt erachtet, wenn dem öffentlichen Interesse an der Vornahme einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme insgesamt ein sehr großes Gewicht beizumessen ist, wie dies insbesondere bei Straffälligkeit des Fremden oder bei einer von Anfang an beabsichtigten Umgehung der Regeln über den Familiennachzug der Fall ist (vgl. etwa VwGH 20.9.2017, Ra 2017/19/0163; 7.3.2019, Ra 2018/21/0141; 26.6.2019, Ra 2019/21/0034; 20.8.2019, Ra 2019/18/0046; 24.9.2019, Ra 2019/20/0420; 24.9.2019, Ra 2019/20/0274; jeweils mwN).

Davon ausgehend kann eine unzureichende Berücksichtigung des Kindeswohles zur Fehlerhaftigkeit der Interessenabwägung und somit zu einer Verletzung des Art. 8 EMRK führen (vgl VfGH 28.2.2012, B1644/2000 mit Hinweis auf EGMR 31.1.2006, Fall Rodrigues da Silva und Hoogkamer, Appl 50.435/99, sowie insbesondere EGMR 28.6.2011, Fall Nunez, Appl 55.597/09; 12.10.2016, E1349/2016).

Der Beschwerdeführer lebt mit seinen beiden Töchtern in einem Haushalt. Er stellt eine wichtige Bezugsperson in ihrer kindlichen Entwicklung dar, bildet einen wesentlichen Teil ihres Alltags und leistet durch seine Erwerbstätigkeit einen wichtigen Beitrag zum Familieneinkommen.

Eine Trennung von ihrem Vater würde angesichts der Beziehungsintensität und des bestehenden Abhängigkeitsverhältnisses zum Beschwerdeführer einen massiven Eingriff in die Familie bedeuten und dem Kindeswohl nicht ausreichend Rechnung tragen, außerdem kann nicht ausgeschlossen werden, dass es durch die Ausweisung des Vaters zu einer Traumatisierung der Kinder kommen wird, bzw. würde durch eine Ausweisung ein

zweifellos enges Familienband zerrissen (siehe dazu auch EGMR Urteil vom 2.4.2015, Sarközi und Mahran gegen Österreich). Das verfahrensgegenständliche Familienleben weist zweifelsfrei die erforderliche Intensität im Sinne des Art 8 EMRK auf.

Das Kindeswohl müsste hinter dem öffentlichen Interesse an einer Beendigung des Aufenthaltes des Beschwerdeführers lediglich dann zurücktreten, wenn von diesem eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgehen würde. Eine derartige Gefährdungsprognose kann im Falle des strafgerichtlich unbescholtenen Beschwerdeführers jedoch nicht getroffen werden. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang auf das bereits erwähnte EGMR Urteil Udeh zu verweisen, in welchem eine Ausweisung in einem zur Situation des Beschwerdeführers ähnlich gelagerten Fall eine Verletzung von Art. 8 EMRK darstellte.

Zu Gunsten des Beschwerdeführers wirkt sich außerdem seine wirtschaftliche Integration aus. Er steht in einem unbefristeten Dienstverhältnis als Koch, ist seit März 2021 durchgehend erwerbstätig und ging auch zuvor einer Erwerbstätigkeit für verschiedene Arbeitgeber nach.

Der Beschwerdeführer ist nunmehr seit über sieben Jahren im Bundesgebiet aufhältig (den Großteil dieser Zeit legal), sodass die seitens des VwGH geforderten „außergewöhnlichen Umstände", derentwegen dem Beschwerdeführer ein dauernder Aufenthalt in Österreich ermöglicht werden müsste, nicht mehr erforderlich sind (vgl. dazu VwGH vom 10.04.2019, Ra 2019/18/0049 und Ra 2019/18/0058, VwGH 19.06.2019, Ra 2019/01/0051).

Die Gesamtschau der zu berücksichtigenden Faktoren ergibt daher, dass – trotz der erheblichen öffentlichen Interessen an einem geordneten Fremdenwesen – die Interessensabwägung zu Gunsten des Beschwerdeführers ausfällt, dies vor allem angesichts des intensiven, dauerhaften Familienlebens, der Interessen seiner Kinder und seiner Lebensgefährtin und auch seiner wirtschaftlichen Integration.

Aufgrund der Interessensabwägung gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG ist die Erlassung einer Ausweisung gegen den Beschwerdeführer unzulässig. Des Weiteren ist davon auszugehen, dass die drohende Verletzung des Familienlebens auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend, sondern auf Dauer sind.

Der Beschwerde gegen Spruchpunkt I. war daher stattzugeben und dieser Spruchpunkt ersatzlos zu beheben.

Das BFA hat der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde gemäß § 55 Abs. 4 NAG mitzuteilen, dass eine Aufenthaltsbeendigung unterbleibt. Sofern der Beschwerdeführer nicht bereits über eine gültige Dokumentation verfügt, hat die Behörde in diesem Fall die Dokumentation des Aufenthaltsrechts unverzüglich vorzunehmen oder dem Betroffenen einen Aufenthaltstitel zu erteilen, wenn dies nach diesem Bundesgesetz vorgesehen ist.

Zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 70 Abs. 3 FPG ist u.a. begünstigten Drittstaatsangehörigen bei der Erlassung einer Ausweisung von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen, es sei denn, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich. Da sich die Aufenthaltsbeendigung als unzulässig erweist und Spruchpunkt I. des angefochtenen ersatzlos behoben wird, entzieht dies auch diesem Spruchpunkt die Daseinsberechtigung, weshalb auch dieser ersatzlos zu beheben ist.

Daher war der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG ersatzlos zu beheben.

4. Zum Unterbleiben 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. Im Übrigen gilt § 24 VwGVG.

Gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist.

Weil bereits auf Grund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid zu beheben war, konnte eine mündliche Verhandlung unterbleiben.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, wenn die Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, wenn es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt oder wenn die Frage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird bzw. sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vorliegen.

In der Beschwerde findet sich kein schlüssiger Hinweis auf das Bestehen von Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Verfahren und sind solche auch aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts nicht gegeben. Die Entscheidung folgt der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und waren darüber hinaus primär Tatsachenfragen im Hinblick auf das Vorliegen eines schützenswerten Familienlebens klärungsbedürftig.

Schlagworte

aufenthaltsbeendende Maßnahme Aufenthaltsrecht Ausweisung Ausweisung aufgehoben Ausweisung nicht rechtmäßig Ausweisungsverfahren begünstigte Drittstaatsangehörige Behebung der Entscheidung Durchsetzungsaufschub ersatzlose Behebung Erwerbstätigkeit Frist Gesamtbetrachtung Integration Interessenabwägung Kassation Kindeswohl öffentliche Interessen Privat- und Familienleben private Interessen Scheidung Unbescholtenheit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:I406.2216634.1.00

Im RIS seit

29.11.2021

Zuletzt aktualisiert am

29.11.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at