

TE Bvwg Erkenntnis 2025/6/26 G311 2238222-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.06.2025

Entscheidungsdatum

26.06.2025

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

AsylG 2005 §57

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs1 Z1

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs3

FPG §55 Abs4

1. AsylG 2005 § 10 heute
 2. AsylG 2005 § 10 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 3. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.11.2017 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
 4. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
 5. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
 6. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
 7. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 8. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
 9. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.04.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2009
 10. AsylG 2005 § 10 gültig von 09.11.2007 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2007
 11. AsylG 2005 § 10 gültig von 01.01.2006 bis 08.11.2007
-
1. AsylG 2005 § 57 heute
 2. AsylG 2005 § 57 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2021
 3. AsylG 2005 § 57 gültig von 20.07.2015 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
 4. AsylG 2005 § 57 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
 5. AsylG 2005 § 57 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 6. AsylG 2005 § 57 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
 7. AsylG 2005 § 57 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
 8. AsylG 2005 § 57 gültig von 01.04.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2009

9. AsylG 2005 § 57 gültig von 01.07.2008 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

10. AsylG 2005 § 57 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2008

1. BFA-VG § 9 heute

2. BFA-VG § 9 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026

3. BFA-VG § 9 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018

4. BFA-VG § 9 gültig von 20.07.2015 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015

5. BFA-VG § 9 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2013

6. BFA-VG § 9 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013

1. B-VG Art. 133 heute

2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013

6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974

9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946

10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945

11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. FPG § 46 heute

2. FPG § 46 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026

3. FPG § 46 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018

4. FPG § 46 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017

5. FPG § 46 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017

6. FPG § 46 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015

7. FPG § 46 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012

8. FPG § 46 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011

9. FPG § 46 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009

10. FPG § 46 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 157/2005

11. FPG § 46 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005

1. FPG § 52 heute

2. FPG § 52 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026

3. FPG § 52 gültig von 28.12.2023 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019

4. FPG § 52 gültig von 28.12.2019 bis 27.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019

5. FPG § 52 gültig von 01.11.2017 bis 27.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017

6. FPG § 52 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017

7. FPG § 52 gültig von 01.10.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2017

8. FPG § 52 gültig von 20.07.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015

9. FPG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013

10. FPG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012

11. FPG § 52 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011

12. FPG § 52 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011

1. FPG § 52 heute

2. FPG § 52 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026

3. FPG § 52 gültig von 28.12.2023 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019

4. FPG § 52 gültig von 28.12.2019 bis 27.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019

5. FPG § 52 gültig von 01.11.2017 bis 27.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017

6. FPG § 52 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017

7. FPG § 52 gültig von 01.10.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2017

8. FPG § 52 gültig von 20.07.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015

9. FPG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
 10. FPG § 52 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
 11. FPG § 52 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 12. FPG § 52 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011
1. FPG § 53 heute
 2. FPG § 53 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 3. FPG § 53 gültig von 28.12.2022 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 202/2022
 4. FPG § 53 gültig von 01.09.2018 bis 27.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
 5. FPG § 53 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
 6. FPG § 53 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
 7. FPG § 53 gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
 8. FPG § 53 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
 9. FPG § 53 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 10. FPG § 53 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
 11. FPG § 53 gültig von 27.06.2006 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
 12. FPG § 53 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006
1. FPG § 53 heute
 2. FPG § 53 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 3. FPG § 53 gültig von 28.12.2022 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 202/2022
 4. FPG § 53 gültig von 01.09.2018 bis 27.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
 5. FPG § 53 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
 6. FPG § 53 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
 7. FPG § 53 gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
 8. FPG § 53 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
 9. FPG § 53 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 10. FPG § 53 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
 11. FPG § 53 gültig von 27.06.2006 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
 12. FPG § 53 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006
1. FPG § 55 heute
 2. FPG § 55 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 3. FPG § 55 gültig von 01.01.2014 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
 4. FPG § 55 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
 5. FPG § 55 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 6. FPG § 55 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
 7. FPG § 55 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

Spruch

,

G311 2238222-2/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. Eva WENDLER über die Beschwerde des XXXX , geboren am XXXX , StA: Serbien, vertreten durch RA MMag. Dr. Stephan VESCO, LL.M., gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX , Zl. XXXX , zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. Eva WENDLER über die Beschwerde des römisch 40 , geboren am römisch 40 , StA: Serbien, vertreten durch RA MMag. Dr. Stephan VESCO, LL.M., gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom römisch 40 , Zl. römisch 40 , zu Recht:

A) Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid behoben.

B) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. B) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom XXXX, Zl. XXXX, wurde dem Beschwerdeführer (BF) ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt I.), gegen den BF gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG iVm § 10 Abs. 2 und § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt II.) und gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß § 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt III.). Gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG wurde eine Frist für die freiwillige Ausreise von zwei Wochen (richtig: 14 Tage) ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung gewährt (Spruchpunkt IV.). Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom römisch 40, Zl. römisch 40, wurde dem Beschwerdeführer (BF) ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß Paragraph 57, AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt römisch eins.), gegen den BF gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 10, Absatz 2 und Paragraph 9, BFA-VG eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt römisch zwei.) und gemäß Paragraph 52, Absatz 9, FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß Paragraph 46, FPG zulässig ist (Spruchpunkt römisch drei.). Gemäß Paragraph 55, Absatz eins bis 3 FPG wurde eine Frist für die freiwillige Ausreise von zwei Wochen (richtig: 14 Tage) ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung gewährt (Spruchpunkt römisch vier.).

Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) vom XXXX, GZ XXXX wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) vom römisch 40, GZ römisch 40 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Mit seiner Entscheidung vom XXXX GZ XXXX hob der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf. Mit seiner Entscheidung vom römisch 40 GZ römisch 40 hob der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf.

Mit Erkenntnis des BVwG vom XXXX GZ XXXX wurde der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben. Mit Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 GZ römisch 40 wurde der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

Mit nunmehr angefochtenem Bescheid des BFA vom XXXX, Zl. XXXX, wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt I.), gegen den BF gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG iVm § 10 Abs. 2 und § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt II.) und gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß § 46 FPG zulässig ist (Spruchpunkt III.). Gemäß § 55 Abs. 4 FPG wurde eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht gewährt (Spruchpunkt IV.) und einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung wurde gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung nicht zuerkannt (Spruchpunkt V.). Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 7 und Z 8 FPG wurde gegen den BF ein auf die Dauer von vier Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt VI.). Mit nunmehr angefochtenem Bescheid des BFA vom römisch 40, Zl. römisch 40, wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß Paragraph 57, AsylG nicht erteilt (Spruchpunkt römisch eins.), gegen den BF gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, FPG in Verbindung mit Paragraph 10, Absatz 2 und Paragraph 9, BFA-VG eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt römisch zwei.) und gemäß Paragraph 52, Absatz 9, FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß Paragraph 46, FPG zulässig ist (Spruchpunkt römisch drei.). Gemäß Paragraph 55, Absatz 4, FPG wurde eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht gewährt (Spruchpunkt römisch vier.) und einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung wurde gemäß Paragraph 18, Absatz 2, Ziffer eins, BFA-VG die aufschiebende Wirkung nicht zuerkannt (Spruchpunkt römisch fünf.). Gemäß Paragraph 53, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, Ziffer 7 und Ziffer 8, FPG wurde gegen den BF ein auf die Dauer von vier Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt römisch sechs.).

Begründend wurde seitens der belangten Behörde ausgeführt, dass der BF mit seiner Ehefrau, einer rumänischen Staatsbürgerin, kein Familienleben führe, seit Jahren von ihr getrennt lebe und er sie ausschließlich zur Erschleichung eines Aufenthaltsrechtes geheiratet habe. Es könne nicht festgestellt werden, dass seine Frau ihr Freizügigkeitsrecht in Anspruch genommen habe und sie im Bundesgebiet niedergelassen gewesen sei. Er sei seit über sechs Jahren durchgehend im Bundesgebiet aufhältig, habe jedoch über kein Aufenthaltsrecht verfügt. Er habe sich ungerechtfertigterweise auf den Status eines begünstigten Drittstaatsangehörigen berufen und habe seinen unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet vorsätzlich verschleppt, indem er wiederholt unbegründete Anträge bei der NAG-Behörde gestellt und zur Täuschung der Behörde auch nicht vor Straftaten zurückgeschreckt habe. Das Einreiseverbot wurde damit begründet, dass der BF ohne Arbeitserlaubnis im Bundesgebiet Schwarzarbeit betrieben habe. Er habe die erlaubte visafreie Aufenthaltsdauer massiv überschritten und seinen rechtswidrigen Aufenthalt durch illegale Quellen finanziert. Ebenso wurde ausgeführt, dass der BF als Drittstaatsangehöriger und nicht als begünstigter Drittstaatsangehöriger anzusehen sei. Dies ergäbe sich aus den Entscheidungen der NAG-Behörde, des Verwaltungsgerichts (VwG), des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH), der Finanzpolizei sowie auf aufgrund der Ermittlungen des BFA.

Gegen diesen Bescheid erhob der BF durch seinen bevollmächtigten Rechtsvertreter fristgerecht mit Schriftsatz vom XXXX vollinhaltlich Beschwerde und führte darin zusammengefasst aus, dass der BF bereits seit vielen Jahren in Österreich lebe. Er sei bereits von XXXX bis XXXX durchgehend hier niedergelassen gewesen und sei nach einer Unterbrechung seit XXXX wieder durchgehend im Bundesgebiet aufhältig. Am 27.05.2014 habe er eine rumänische Staatsbürgerin geehelicht und erstmals im XXXX um Ausstellung einer Aufenthaltskarte angesucht, welche jedoch abgewiesen worden sei. Ebenso sei sein zweiter diesbezüglicher Antrag abgewiesen worden. Nachdem gegen den BF eine Rückkehrentscheidung mit Bescheid des BFA vom XXXX erlassen und festgestellt worden sei, dass seine Abschiebung nach Serbien zulässig sei, wurde eine dagegen erhobene Beschwerde vom BVwG abgewiesen. Der rechtzeitig dagegen erhobenen Revision wurde vom VwGH stattgegeben und ausgeführt, dass sich der BF in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts nach § 52 Abs. 1 Z 1 NAG auf Grund der substantiierten Behauptung begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein, aufhalte. Aus der Entscheidung des VwGH gehe auch hervor, dass für den Fall, wenn das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht mangels Vorliegens der Voraussetzungen zu verneinen wäre, keine Rückkehrentscheidung nach § 52 Abs. 1 FPG, sondern eine Ausweisung gemäß § 66 Abs. 1 FPG zu prüfen wäre. In Umsetzung dieser Entscheidung sei am XXXX ein neues Erkenntnis des BVwG ergangen, wonach die Rückkehrentscheidung des BFA ersatzlos behoben worden sei. Gerügt wurde die völlige inhaltliche Rechtswidrigkeit des gegenständlichen Bescheides, da aufgrund der Entscheidung des VwGH gegen den BF niemals eine Rückkehrentscheidung, sondern allenfalls eine Ausweisung erlassen hätte werden dürfen. Der angefochtene Bescheid sei daher mit Nichtigkeit bzw. massiver Gesetzeswidrigkeit behaftet und dementsprechend ersatzlos zu beheben. Gegen diesen Bescheid erhob der BF durch seinen bevollmächtigten Rechtsvertreter fristgerecht mit Schriftsatz vom römisch 40 vollinhaltlich Beschwerde und führte darin zusammengefasst aus, dass der BF bereits seit vielen Jahren in Österreich lebe. Er sei bereits von römisch 40 bis römisch 40 durchgehend hier niedergelassen gewesen und sei nach einer Unterbrechung seit römisch 40 wieder durchgehend im Bundesgebiet aufhältig. Am 27.05.2014 habe er eine rumänische Staatsbürgerin geehelicht und erstmals im römisch 40 um Ausstellung einer Aufenthaltskarte angesucht, welche jedoch abgewiesen worden sei. Ebenso sei sein zweiter diesbezüglicher Antrag abgewiesen worden. Nachdem gegen den BF eine Rückkehrentscheidung mit Bescheid des BFA vom römisch 40 erlassen und festgestellt worden sei, dass seine Abschiebung nach Serbien zulässig sei, wurde eine dagegen erhobene Beschwerde vom BVwG abgewiesen. Der rechtzeitig dagegen erhobenen Revision wurde vom VwGH stattgegeben und ausgeführt, dass sich der BF in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, NAG auf Grund der substantiierten Behauptung begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein, aufhalte. Aus der Entscheidung des VwGH gehe auch hervor, dass für den Fall, wenn das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht mangels Vorliegens der Voraussetzungen zu verneinen wäre, keine Rückkehrentscheidung nach Paragraph 52, Absatz eins, FPG, sondern eine Ausweisung gemäß Paragraph 66, Absatz eins, FPG zu prüfen wäre. In Umsetzung dieser Entscheidung sei am römisch 40 ein neues Erkenntnis des BVwG ergangen,

wonach die Rückkehrentscheidung des BFA ersatzlos behoben worden sei. Gerügt wurde die völlige inhaltliche Rechtswidrigkeit des gegenständlichen Bescheides, da aufgrund der Entscheidung des VwGH gegen den BF niemals eine Rückkehrentscheidung, sondern allenfalls eine Ausweisung erlassen hätte werden dürfen. Der angefochtene Bescheid sei daher mit Nichtigkeit bzw. massiver Gesetzeswidrigkeit behaftet und dementsprechend ersatzlos zu beheben.

Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden dem BVwG vom Bundesamt vorgelegt, wo sie am XXXX einlangte. Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden dem BVwG vom Bundesamt vorgelegt, wo sie am römisch 40 einlangte.

Mit Teilerkenntnis vom XXXX wurde der Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung stattgegeben, Spruchpunkt V. des angefochtenen Bescheides ersatzlos aufgehoben und gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt. Mit Teilerkenntnis vom römisch 40 wurde der Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung stattgegeben, Spruchpunkt römisch fünf. des angefochtenen Bescheides ersatzlos aufgehoben und gemäß Paragraph 18, Absatz 5, BFA-VG der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF ist serbischer Staatsbürger und führt den Namen XXXX . Laut Zentralem Melderegister scheint eine erstmalige Meldung des BF mit XXXX auf. Er war bis XXXX und dann durchgehend seit XXXX im Bundesgebiet gemeldet. (vgl. Kopie des serbischen Reisepasses, AS 575; IRZ-Auszug vom XXXX , ZMR-Auszug vom XXXX) Der BF ist serbischer Staatsbürger und führt den Namen römisch 40 . Laut Zentralem Melderegister scheint eine erstmalige Meldung des BF mit römisch 40 auf. Er war bis römisch 40 und dann durchgehend seit römisch 40 im Bundesgebiet gemeldet. vergleiche Kopie des serbischen Reisepasses, AS 575; IRZ-Auszug vom römisch 40 , ZMR-Auszug vom römisch 40)

Laut aktenskundigem Versicherungsdatenauszug ging der BF mit Unterbrechungen von XXXX XXXX bis XXXX und von XXXX bis XXXX einer Erwerbstätigkeit im Bundesgebiet nach. Von XXXX bis XXXX war er als geringfügig beschäftigter Arbeiter tätig. Ebenso ging er von Jänner bis XXXX , von XXXX bis XXXX , von XXXX bis XXXX (geringfügig), von XXXX XXXX bis XXXX XXXX (geringfügig) sowie seit XXXX einer Beschäftigung in Österreich nach. (vgl. Versicherungsdatenauszug, AS 353; AJWeb Auszug vom XXXX) Laut aktenskundigem Versicherungsdatenauszug ging der BF mit Unterbrechungen von römisch 40 römisch 40 bis römisch 40 und von römisch 40 bis römisch 40 einer Erwerbstätigkeit im Bundesgebiet nach. Von römisch 40 bis römisch 40 war er als geringfügig beschäftigter Arbeiter tätig. Ebenso ging er von Jänner bis römisch 40 , von römisch 40 bis römisch 40 , von römisch 40 bis römisch 40 (geringfügig), von römisch 40 römisch 40 bis römisch 40 römisch 40 (geringfügig) sowie seit römisch 40 einer Beschäftigung in Österreich nach. vergleiche Versicherungsdatenauszug, AS 353; AJWeb Auszug vom römisch 40)

Er ist seit XXXX mit einer rumänischen Staatsbürgerin verheiratet und stellte am XXXX erstmals einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers. Dieser Antrag wurde mit Bescheid des XXXX vom XXXX mangels Vorliegens der Voraussetzungen für das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht abgewiesen. Darin wurde ausgeführt, dass die Ehegattin des BF weder über eine Anmeldebescheinigung verfügt, noch über die Voraussetzungen des § 51 NAG erfüllt, sondern vielmehr angenommen werden muss, dass sie sich nach wie vor in Rumänien aufhält und eine Niederlassung in Österreich nicht beabsichtigt ist. Es kommt ihr daher kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht zu, wodurch es sich beim BF nicht um einen Angehörigen eines unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgers handelt. (vgl. Bescheid XXXX vom XXXX , AS 55 ff) Er ist seit römisch 40 mit einer rumänischen Staatsbürgerin verheiratet und stellte am römisch 40 erstmals einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers. Dieser Antrag wurde mit Bescheid des römisch 40 vom römisch 40 mangels Vorliegens der Voraussetzungen für das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht abgewiesen. Darin wurde ausgeführt, dass die Ehegattin des BF weder über eine Anmeldebescheinigung verfügt, noch über die Voraussetzungen des Paragraph 51, NAG erfüllt, sondern vielmehr angenommen werden muss, dass sie sich nach wie vor in Rumänien aufhält und eine Niederlassung in Österreich nicht

beabsichtigt ist. Es kommt ihr daher kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht zu, wodurch es sich beim BF nicht um einen Angehörigen eines unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgers handelt. vergleiche Bescheid römisch 40 vom römisch 40 , AS 55 ff)

Mit Bescheid des XXXX , XXXX , vom XXXX , wurde ein weiterer Antrag des BF vom XXXX auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers mangels Vorliegens der Voraussetzungen für das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht abgewiesen und abermals damit begründet, dass der Ehegattin kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht zukomme und angenommen wird, dass sie sich nach wie vor in Rumänien aufhält und eine Niederlassung in Österreich tatsächlich nicht beabsichtigt. (vgl. Bescheid XXXX vom XXXX , AS 257 ff.) Mit Bescheid des römisch 40 , römisch 40 , vom römisch 40 , wurde ein weiterer Antrag des BF vom römisch 40 auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers mangels Vorliegens der Voraussetzungen für das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht abgewiesen und abermals damit begründet, dass der Ehegattin kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht zukomme und angenommen wird, dass sie sich nach wie vor in Rumänien aufhält und eine Niederlassung in Österreich tatsächlich nicht beabsichtigt. vergleiche Bescheid römisch 40 vom römisch 40 , AS 257 ff.)

Eine dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des VwG XXXX vom XXXX als unbegründet abgewiesen. Darin wurde lediglich ausgeführt, dass sich die Ehefrau des BF zum Entscheidungszeitpunkt in Rumänien aufgehalten hat. Eine Wohnsitznahme der Ehefrau des BF im Jahr XXXX für einen Monat in XXXX perpetuiere kein unionsrechtlich ableitbares Aufenthaltsrecht für den BF. In Folge einer dagegen erhobenen Revision wurde das Erkenntnis des VwG XXXX vom VwGH zu XXXX aufgehoben. Mit Erkenntnis des VwG XXXX vom XXXX wurde die Beschwerde erneut abgewiesen und der Bescheid vom XXXX letztlich bestätigt. (vgl. Erkenntnis VwG XXXX vom 04.09.2020; Erkenntnis VwG XXXX vom 13.09.2021; Erkenntnis VwG XXXX vom XXXX , AS 411 ff.) Eine dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40 als unbegründet abgewiesen. Darin wurde lediglich ausgeführt, dass sich die Ehefrau des BF zum Entscheidungszeitpunkt in Rumänien aufgehalten hat. Eine Wohnsitznahme der Ehefrau des BF im Jahr römisch 40 für einen Monat in römisch 40 perpetuiere kein unionsrechtlich ableitbares Aufenthaltsrecht für den BF. In Folge einer dagegen erhobenen Revision wurde das Erkenntnis des VwG römisch 40 vom VwGH zu römisch 40 aufgehoben. Mit Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40 wurde die Beschwerde erneut abgewiesen und der Bescheid vom römisch 40 letztlich bestätigt. vergleiche Erkenntnis VwG römisch 40 vom 04.09.2020; Erkenntnis VwG römisch 40 vom 13.09.2021; Erkenntnis VwG römisch 40 vom römisch 40 , AS 411 ff.)

Am XXXX stellte der BF einen neuerlichen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte. Mit Erkenntnis des VwG XXXX vom XXXX wurde eine, gegen den aufgrund entschiedener Sache zurückweisenden Bescheid der XXXX , erhobene Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt. Das VwG führte darin aus, dass der BF keine Änderung der Sach- und Rechtslage nachvollziehbar habe darlegen können. Er berufe sich erneut auf die am XXXX geschlossenen Ehe mit einer rumänischen Staatsbürgerin. Seine Ehegattin sei nach wie vor nicht im Bundesgebiet aufhältig und erfülle nicht die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 NAG. (vgl. Bescheid XXXX vom XXXX , AS 437 ff.; Erkenntnis VwG XXXX vom XXXX , AS 411 ff.) Am römisch 40 stellte der BF einen neuerlichen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte. Mit Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40 wurde eine, gegen den aufgrund entschiedener Sache zurückweisenden Bescheid der römisch 40 , erhobene Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt. Das VwG führte darin aus, dass der BF keine Änderung der Sach- und Rechtslage nachvollziehbar habe darlegen können. Er berufe sich erneut auf die am römisch 40 geschlossenen Ehe mit einer rumänischen Staatsbürgerin. Seine Ehegattin sei nach wie vor nicht im Bundesgebiet aufhältig und erfülle nicht die Voraussetzungen des Paragraph 51, Absatz eins, NAG. vergleiche Bescheid römisch 40 vom römisch 40 , AS 437 ff.; Erkenntnis VwG römisch 40 vom römisch 40 , AS 411 ff.)

Am XXXX erfolgte eine Anzeige seitens der Landespolizeidirektion XXXX gegen BF wegen des Verdachts auf Erschleichung eines Aufenthalts- oder Einreisetitels nach § 120 Abs. 2 Z 1 FPG. Zuvor wollte der BF bei der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde einen Antrag auf Ausstellung eines Aufenthaltstitels Angehöriger eines EWR-Bürgers einbringen und benutzte dafür einen gefälschten Ausweis. (vgl. Anzeige LPD

XXXX vom XXXX , AS 13 ff.) Am römisch 40 erfolgte eine Anzeige seitens der Landespolizeidirektion römisch 40 gegen BF wegen des Verdachts auf Erschleichung eines Aufenthalts- oder Einreisetitels nach Paragraph 120, Absatz 2, Ziffer eins, FPG. Zuvor wollte der BF bei der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde einen Antrag auf Ausstellung eines Aufenthaltstitels Angehöriger eines EWR-Bürgers einbringen und benutzte dafür einen gefälschten Ausweis. vergleiche Anzeige LPD römisch 40 vom römisch 40 , AS 13 ff.)

Mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen vom XXXX , XXXX , wurde der BF rechtskräftig wegen des Vergehens der Fälschung eines Beweismittels nach § 293 Abs. 1 StGB sowie wegen des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach §§ 223 Abs. 2, 224 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren verurteilt. Diese Verurteilung ist mittlerweile getilgt. Sie scheint nicht mehr im aktuellen Strafregistrauszug auf. Laut Verständigung des Landesgerichtes für Strafsachen XXXX vom XXXX ist die Verurteilungen in Rechtskraft erwachsen, die Tilgungsfrist betrug gegenständlich 5 Jahre (vgl. Urteil LGS XXXX vom XXXX , AS 69 ff.; Strafregistrauszug vom XXXX) Mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen vom römisch 40 , römisch 40 , wurde der BF rechtskräftig wegen des Vergehens der Fälschung eines Beweismittels nach Paragraph 293, Absatz eins, StGB sowie wegen des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach Paragraphen 223, Absatz 2, 224, StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren verurteilt. Diese Verurteilung ist mittlerweile getilgt. Sie scheint nicht mehr im aktuellen Strafregistrauszug auf. Laut Verständigung des Landesgerichtes für Strafsachen römisch 40 vom römisch 40 ist die Verurteilungen in Rechtskraft erwachsen, die Tilgungsfrist betrug gegenständlich 5 Jahre vergleiche Urteil LGS römisch 40 vom römisch 40 , AS 69 ff.; Strafregistrauszug vom römisch 40)

Am XXXX erging ein Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung wegen einer Übertretung des § 3 Abs. 1 AuslBG iVm § 28 Abs. 1 lit a AuslBG, weil der BF bei der Firma XXXX seit Jahren tätig ist, obwohl er nicht im Besitz einer arbeitsmarktrechtlichen Bewilligung ist. (vgl. Strafantrag vom XXXX , AS 773) Am römisch 40 erging ein Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung wegen einer Übertretung des Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Litera a, AuslBG, weil der BF bei der Firma römisch 40 seit Jahren tätig ist, obwohl er nicht im Besitz einer arbeitsmarktrechtlichen Bewilligung ist. vergleiche Strafantrag vom römisch 40 , AS 773)

Mit Schreiben des BFA vom XXXX wurde der BF vom Ergebnis der Beweisaufnahme in Kenntnis gesetzt und darüber informiert, dass die Erlassung einer Rückkehrentscheidung beabsichtigt wird. Es wurde ihm eine Stellungnahmefrist von zwei Wochen gewährt, um Fragen zu seinen persönlichen Verhältnissen, seines Aufenthalts im Bundesgebiet sowie seiner beruflichen und privaten Anbindungen in Österreich zu beantworten. Dieses Schreiben wurde dem BF ordnungsgemäß zugestellt. Der BF ist dieser Aufforderung jedoch nicht nachgekommen und hat innerhalb der gewährten Frist keine Stellungnahme eingebracht. (vgl. Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme BFA vom XXXX , AS 77 ff., Hinterlegungsbestätigung, AS 80) Mit Schreiben des BFA vom römisch 40 wurde der BF vom Ergebnis der Beweisaufnahme in Kenntnis gesetzt und darüber informiert, dass die Erlassung einer Rückkehrentscheidung beabsichtigt wird. Es wurde ihm eine Stellungnahmefrist von zwei Wochen gewährt, um Fragen zu seinen persönlichen Verhältnissen, seines Aufenthalts im Bundesgebiet sowie seiner beruflichen und privaten Anbindungen in Österreich zu beantworten. Dieses Schreiben wurde dem BF ordnungsgemäß zugestellt. Der BF ist dieser Aufforderung jedoch nicht nachgekommen und hat innerhalb der gewährten Frist keine Stellungnahme eingebracht. vergleiche Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme BFA vom römisch 40 , AS 77 ff., Hinterlegungsbestätigung, AS 80)

Mit Bescheid des BFA vom XXXX , wurde gegen den BF eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Serbien zulässig ist. (vgl. Bescheid BFA vom XXXX , AS 87 ff.) Mit Erkenntnis des BVwG vom XXXX , GZ XXXX wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. (vgl. Erkenntnis BVwG vom XXXX , AS 228 ff.) Mit Bescheid des BFA vom römisch 40 , wurde gegen den BF eine Rückkehrentscheidung erlassen und festgestellt, dass seine Abschiebung nach Serbien zulässig ist. vergleiche Bescheid BFA vom römisch 40 , AS 87 ff.) Mit Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 , GZ römisch 40 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. vergleiche Erkenntnis BVwG vom römisch 40 , AS 228 ff.)

Mit Entscheidung des VwGH vom 31.05.2023 zu Ra 2021/21/0236 wurde das angefochtenen Erkenntnis des BVwG vom 28.05.2021 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. (vgl. Erkenntnis VwGH vom 31.05.2023 zu Ra 2021/21/0236, AS 277 ff.) Mit Entscheidung des VwGH vom 31.05.2023 zu Ra 2021/21/0236 wurde das angefochtenen Erkenntnis des BVwG vom 28.05.2021 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. vergleiche Erkenntnis VwGH vom 31.05.2023 zu Ra 2021/21/0236, AS 277 ff.)

Der VwGH begründete dies wie folgt:

„In der im gegenständlichen Verfahren erhobenen Beschwerde machte der Revisionswerber erkennbar geltend, aufgrund seiner aufrechten Ehe mit einer EWR-Bürgerin begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein. Dem entsprechend hatte er (wie auch schon einmal zuvor) am XXXX einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte in Bezug auf seine Ehefrau als EWR-Bürgerin gestellt, der nach Aufhebung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts Wien vom XXXX durch den Verwaltungsgerichtshof im Zeitpunkt der hier angefochtenen Entscheidung wieder im Beschwerdestadium anhängig war. „In der im gegenständlichen Verfahren erhobenen Beschwerde machte der Revisionswerber erkennbar geltend, aufgrund seiner aufrechten Ehe mit einer EWR-Bürgerin begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein. Dem entsprechend hatte er (wie auch schon einmal zuvor) am römisch 40 einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte in Bezug auf seine Ehefrau als EWR-Bürgerin gestellt, der nach Aufhebung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts Wien vom römisch 40 durch den Verwaltungsgerichtshof im Zeitpunkt der hier angefochtenen Entscheidung wieder im Beschwerdestadium anhängig war.

Folglich hält sich der Revisionswerber in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes nach § 52 Abs. 1 Z 1 NAG auf Grund der substantiierten Behauptung, begünstigter Drittstaatsangehöriger (§ 2 Abs. 4 Z 11 FPG) zu sein, auf. Für den vom BFA und vom BVwG angenommenen (vom Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis VwGH 10.3.2021, Ra 2020/22/0256, als klärungsbedürftig angesehenen) Fall, dass dieses unionsrechtliche Aufenthaltsrecht mangels Vorliegens der Voraussetzungen (wegen Fehlens eines Aufenthaltsrechts seiner Ehefrau nach § 51 NAG) zu verneinen wäre, ist allerdings keine Rückkehrentscheidung nach § 52 Abs. 1 FPG, sondern - bei Vorliegen der Voraussetzungen nach § 9 BFA-VG iVm § 66 Abs. 2 FPG - eine Ausweisung gemäß § 66 Abs. 1 FPG zu erlassen (vgl. VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 11 ff, mwN). Lediglich im - hier nicht gegebenen - Fall einer bindenden feststellenden Entscheidung gemäß § 54 Abs. 7 NAG hat keine Ausweisung nach § 66 FPG zu ergehen, sondern die Erlassung einer Rückkehrentscheidung nach § 52 FPG zu erfolgen (siehe neuerlich VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, wiederum mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, nunmehr Rn. 14/15, mwN). Folglich hält sich der Revisionswerber in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, NAG auf Grund der substantiierten Behauptung, begünstigter Drittstaatsangehöriger (Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 11, FPG) zu sein, auf. Für den vom BFA und vom BVwG angenommenen (vom Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis VwGH 10.3.2021, Ra 2020/22/0256, als klärungsbedürftig angesehenen) Fall, dass dieses unionsrechtliche Aufenthaltsrecht mangels Vorliegens der Voraussetzungen (wegen Fehlens eines Aufenthaltsrechts seiner Ehefrau nach Paragraph 51, NAG) zu verneinen wäre, ist allerdings keine Rückkehrentscheidung nach Paragraph 52, Absatz eins, FPG, sondern - bei Vorliegen der Voraussetzungen nach Paragraph 9, BFA-VG in Verbindung mit Paragraph 66, Absatz 2, FPG - eine Ausweisung gemäß Paragraph 66, Absatz eins, FPG zu erlassen vergleiche VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 11 ff, mwN). Lediglich im - hier nicht gegebenen - Fall einer bindenden feststellenden Entscheidung gemäß Paragraph 54, Absatz 7, NAG hat keine Ausweisung nach Paragraph 66, FPG zu ergehen, sondern die Erlassung einer Rückkehrentscheidung nach Paragraph 52, FPG zu erfolgen (siehe neuerlich VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, wiederum mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, nunmehr Rn. 14/15, mwN).

Vor diesem Hintergrund hätte das BVwG den Bescheid des BFA vom XXXX jedenfalls ersatzlos zu beheben gehabt. Eine Abänderung der vom BFA erlassenen Rückkehrentscheidung in eine Ausweisung wäre nämlich von vornherein nicht in Betracht gekommen. Denn angesichts des unterschiedlichen normativen Gehalts von Rückkehrentscheidung einerseits und Ausweisung andererseits kann nicht von „Sachidentität“ dieser

Maßnahmen ausgegangen werden, sodass sie auch nicht „austauschbar“ sind (siehe auch dazu VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, nunmehr Rn. 14, mit dem Hinweis auf VwGH 16.4.2021, Ra 2020/21/0462, Rn. 14 und Rn. 16, und VwGH 2.9.2021, Ra 2021/21/0087, Rn. 14/15). Vor diesem Hintergrund hätte das BVwG den Bescheid des BFA vom römisch 40 jedenfalls ersatzlos zu beheben gehabt. Eine Abänderung der vom BFA erlassenen Rückkehrentscheidung in eine Ausweisung wäre nämlich von vornherein nicht in Betracht gekommen. Denn angesichts des unterschiedlichen normativen Gehalts von Rückkehrentscheidung einerseits und Ausweisung andererseits kann nicht von „Sachidentität“ dieser Maßnahmen ausgegangen werden, sodass sie auch nicht „austauschbar“ sind (siehe auch dazu VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, nunmehr Rn. 14, mit dem Hinweis auf VwGH 16.4.2021, Ra 2020/21/0462, Rn. 14 und Rn. 16, und VwGH 2.9.2021, Ra 2021/21/0087, Rn. 14/15).

Da das BVwG dies verkannt hat, war das angefochtene Erkenntnis schon deshalb gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.“ Da das BVwG dies verkannt hat, war das angefochtene Erkenntnis schon deshalb gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.“

Mit Erkenntnis des BVwG vom XXXX wurde der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben und dabei auf die Entscheidung des VwGH vom XXXX zu Ra XXXX verwiesen. (vgl. Erkenntnis BVwG vom XXXX, AS 313 ff.) Mit Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 wurde der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben und dabei auf die Entscheidung des VwGH vom römisch 40 zu Ra römisch 40 verwiesen. vergleiche Erkenntnis BVwG vom römisch 40, AS 313 ff.)

Eine Entscheidung nach § 54 Abs. 7 NAG, wonach mit Vorliegen einer Aufenthaltsehe zu einem unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger ein Antrag zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden ist, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt, ist im gegenständlichen Fall bislang nicht erfolgt (siehe IZR-Auszug XXXX). Eine Entscheidung nach Paragraph 54, Absatz 7, NAG, wonach mit Vorliegen einer Aufenthaltsehe zu einem unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger ein Antrag zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden ist, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt, ist im gegenständlichen Fall bislang nicht erfolgt (siehe IZR-Auszug römisch 40).

2. Beweiswürdigung:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang und Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem unzweifelhaften Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des BVwG sowie der mündlichen Verhandlung. Der oben unter Punkt römisch eins. angeführte Verfahrensgang und Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem unzweifelhaften Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des BVwG sowie der mündlichen Verhandlung.

Die Feststellungen zur Identität des BF beruhen auf den im bisherigen Verfahren getroffenen diesbezüglichen Feststellungen, dem IZR-Auszug sowie der aktenkundigen Kopie des serbischen Reisepasses, welcher eine Gültigkeit bis XXXX aufweist. Aus dem Erkenntnis des BVwG vom XXXX geht hervor, dass der BF zuvor andere Namen geführt hat, welche im Zuge von Namensänderungen letztlich auf XXXX geändert wurden. (vgl. Erkenntnis BVwG vom XXXX, AS 230) Die behördlichen Meldungen des BF gehen aus dem einliegenden ZMR-Auszug hervor. Die Feststellungen zur Identität des BF beruhen auf den im bisherigen Verfahren getroffenen diesbezüglichen Feststellungen, dem IZR-Auszug sowie der aktenkundigen Kopie des serbischen Reisepasses, welcher eine Gültigkeit bis römisch 40 aufweist. Aus dem Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 geht hervor, dass der BF zuvor andere Namen geführt hat, welche im Zuge von Namensänderungen letztlich auf römisch 40 geändert wurden. vergleiche Erkenntnis BVwG vom römisch 40, AS 230) Die behördlichen Meldungen des BF gehen aus dem einliegenden ZMR-Auszug hervor.

Aufgrund des Versicherungsdatenauszeuges des BF konnte festgestellt werden, dass dieser bereits von XXXX bis XXXX und von Jänner bis XXXX im Bundesgebiet einer Erwerbstätigkeit nachgegangen war. Ob der BF damals über einen Aufenthaltstitel verfügte, kann mangels aktenkundiger Nachweise jedoch nicht festgestellt

werden. Aufgrund seines Versicherungsdatenauszeuges ergibt sich, dass er seit XXXX immer wieder mit teils längeren Unterbrechungen Erwerbstätigkeiten im Bundesgebiet nachgegangen war. Aktuell übt er seit XXXX durchgehend eine Beschäftigung in Österreich aus. Aufgrund des Versicherungsdatenauszeuges des BF konnte festgestellt werden, dass dieser bereits von römisch 40 bis römisch 40 und von Jänner bis römisch 40 im Bundesgebiet einer Erwerbstätigkeit nachgegangen war. Ob der BF damals über einen Aufenthaltstitel verfügte, kann mangels aktenkundiger Nachweise jedoch nicht festgestellt werden. Aufgrund seines Versicherungsdatenauszeuges ergibt sich, dass er seit römisch 40 immer wieder mit teils längeren Unterbrechungen Erwerbstätigkeiten im Bundesgebiet nachgegangen war. Aktuell übt er seit römisch 40 durchgehend eine Beschäftigung in Österreich aus.

Die Eheschließung mit einer rumänischen Staatsbürgerin im XXXX sowie sein erstmaliger Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte als Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers sowie die Abweisung dieses Antrages geht unzweifelhaft aus dem im Akt befindlichen Bescheid der XXXX vom XXXX hervor. Die Eheschließung mit einer rumänischen Staatsbürgerin im römisch 40 sowie sein erstmaliger Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte als Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers sowie die Abweisung dieses Antrages geht unzweifelhaft aus dem im Akt befindlichen Bescheid der römisch 40 vom römisch 40 hervor.

Ebenso ist durch den Bescheid der XXXX vom XXXX und das Erkenntnis des VwG XXXX vom XXXX ersichtlich, dass der BF im XXXX einen weiteren Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte gestellt hat und dieser abermals abgewiesen wurde. Aufgrund des einliegenden Erkenntnisses des VwG XXXX vom XXXX ist darüberhinaus ersichtlich, dass die dagegen erhobene Beschwerde abgewiesen und der Bescheid bestätigt wurde. Die Aufhebung dieses Erkenntnisses durch den VwGH geht aus dessen Entscheidung zu XXXX hervor. Desweiteren ist das Erkenntnis des VwG XXXX vom XXXX mit welchem die Beschwerde erneut abgewiesen wurde aktenkundig. Ebenso ist durch den Bescheid der römisch 40 vom römisch 40 und das Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40 ersichtlich, dass der BF im römisch 40 einen weiteren Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte gestellt hat und dieser abermals abgewiesen wurde. Aufgrund des einliegenden Erkenntnisses des VwG römisch 40 vom römisch 40 ist darüberhinaus ersichtlich, dass die dagegen erhobene Beschwerde abgewiesen und der Bescheid bestätigt wurde. Die Aufhebung dieses Erkenntnisses durch den VwGH geht aus dessen Entscheidung zu römisch 40 hervor. Desweiteren ist das Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40 mit welchem die Beschwerde erneut abgewiesen wurde aktenkundig.

Der neuerliche Antrag des BF im XXXX geht durch die zurückweisende Entscheidung der XXXX vom XXXX hervor. Eine dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des VwG XXXX vom XXXX als unbegründet abgewiesen. Beide Entscheidungen liegen im Akt auf. Der neuerliche Antrag des BF im römisch 40 geht durch die zurückweisende Entscheidung der römisch 40 vom römisch 40 hervor. Eine dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40 als unbegründet abgewiesen. Beide Entscheidungen liegen im Akt auf.

Die am 20.04.2017 durch die LPD Wien erfolgte Anzeige wegen des Verdachts auf Erschleichung eines Aufenthalts- oder Einreisetitels ist aktenkundig, ebenso befindet sich das Urteil des LGS Wien vom XXXX , mit welchem der BF wegen des Vergehens der Fälschung eines Beweismittels sowie wegen des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden verurteilt wurde, im Verwaltungsakt. Im aktuellen Strafregistrauszug ist jedoch keine Verurteilung mehr ersichtlich. Aus diesem Grund war festzustellen, dass die Verurteilung vom XXXX bereits getilgt ist. Darüberhinaus liegt der Strafantrag des Amts für Betrugsbekämpfung vom XXXX im Akt ein. Die am 20.04.2017 durch die LPD Wien erfolgte Anzeige wegen des Verdachts auf Erschleichung eines Aufenthalts- oder Einreisetitels ist aktenkundig, ebenso befindet sich das Urteil des LGS Wien vom römisch 40 , mit welchem der BF wegen des Vergehens der Fälschung eines Beweismittels sowie wegen des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden verurteilt wurde, im Verwaltungsakt. Im aktuellen Strafregistrauszug ist jedoch keine Verurteilung mehr ersichtlich. Aus diesem Grund war festzustellen, dass die Verurteilung vom römisch 40 bereits getilgt ist. Darüberhinaus liegt der Strafantrag des Amts für Betrugsbekämpfung vom römisch 40 im Akt ein.

Die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme durch das BFA ist aufgrund des diesbezüglichen im Akt

befindlichen Schreibens vom XXXX belegt. Ebenso ist die entsprechende Hinterlegungsbestätigung aktenkundig. Trotz der in Aussicht gestellten aufenthaltsbeendenden Maßnahmen hat der BF keine diesbezügliche Stellungnahme eingebracht. Die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme durch das BFA ist aufgrund des diesbezüglichen im Akt befindlichen Schreibens vom römisch 40 belegt. Ebenso ist die entsprechende Hinterlegungsbestätigung aktenkundig. Trotz der in Aussicht gestellten aufenthaltsbeendenden Maßnahmen hat der BF keine diesbezügliche Stellungnahme eingebracht.

Der Bescheid des BFA vom XXXX , das Erkenntnis des BVwG vom XXXX , die Entscheidung des VwGH vom XXXX sowie das neuerliche Erkenntnis des BVwG vom XXXX sind aktenkundig. Der Bescheid des BFA vom römisch 40 , das Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 , die Entscheidung des VwGH vom römisch 40 sowie das neuerliche Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 sind aktenkundig.

Die Feststellung, dass eine Entscheidung nach § 54 Abs. 7 NAG sowie eine Feststellung, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt, bislang nicht erlassen wurde, ergibt sich aus den einliegenden Bescheiden der MA35 sowie aus den einliegenden Entscheidungen des VwG Wien und dem eingeholten IZR-Auszug. Die Feststellung, dass eine Entscheidung nach Paragraph 54, Absatz 7, NAG sowie eine Feststellung, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt, bislang nicht erlassen wurde, ergibt sich aus den einliegenden Bescheiden der MA35 sowie aus den einliegenden Entscheidungen des VwG Wien und dem eingeholten IZR-Auszug.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

3.1. Zur Stattgabe der Beschwerde:

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG hat das Bundesamt gegen einen Drittstaatsangehörigen mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, FPG hat das Bundesamt gegen einen Drittstaatsangehörigen mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält.

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 NAG sind auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§§ 51 und 53a) sind, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie
Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins bis 3 NAG sind auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (Paragraphen 51 und 53 a) 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.

Gemäß § 54 Abs. 1 NAG sind Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§ 51) sind und die in § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, 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. Gemäß Paragraph 54, Absatz eins, NAG sind Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (Paragraph 51,) sind und die in Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, 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. Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer eins, gilt nicht.

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 gemäß § 54 Abs. 7 NAG 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. Liegt eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (Paragraph 30,.) eine Zwangsehe oder Zwangspartnerschaft (Paragraph 30 a,) oder eine Vortäuschung eines Abstammungsverhältnisses oder einer familiären Beziehung zu einem unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger vor, ist gemäß Paragraph 54, Absatz 7, NAG ein Antrag gemäß Absatz eins, zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt.

§ 55 Abs. 3 NAG lautet: Paragraph 55, Absatz 3, NAG lautet:

„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 befragen. Dies gilt nicht in einem Fall gemäß § 54 Abs. 7. Während eines Verfahrens zur Aufenthaltsbeendigung ist der Ablauf der Frist gemäß § 8 VwGVG gehemmt.“ „Besteht das Aufenthaltsrecht gemäß Paragraphen 51, 52 und 54 nicht, weil eine Gefährdung aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit vorliegt, die Nachweise nach Paragraph 53, Absatz 2, oder Paragraph 54, Absatz 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 befragen. Dies gilt nicht in einem Fall gemäß Paragraph 54, Absatz 7, Während eines Verfahrens zur Aufenthaltsbeendigung ist der Ablauf der Frist gemäß Paragraph 8, VwGVG gehemmt.“

§ 66 Abs. 1 FPG lautet: Paragraph 66, Absatz eins, FPG lautet:

„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.“ „EWR-Bürger, Schweizer Bürger und begünstigte Drittstaatsangehörige können ausgewiesen werden, wenn ihnen aus den Gründen des Paragraph 55, Absatz 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 (Paragraphen 53 a, 54 a, NAG) erworben haben; im letzteren Fall ist eine Ausweisung nur zulässig, wenn ihr Aufenthalt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt.“

§ 55 Abs. 3 NAG normiert die von der Niederlassungsbehörde einzuhaltende Vorgangsweise (u.a.) für den Fall, dass das geltend gemachte Aufenthaltsrecht gemäß § 52 NAG nicht besteht, weil „die Voraussetzungen für dieses Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr vorliegen“. Dann hat die Niederlassungsbehörde den Betroffenen davon schriftlich in Kenntnis zu setzen und ihm mitzuteilen, dass das BFA hinsichtlich einer möglichen Aufenthaltsbeendigung befasst wurde, was (spätestens) unter einem zu erfolgen hat. Daran anknüpfend normiert § 66 Abs. 1 FPG unter der Überschrift „Ausweisung“, dass (u.a.) begünstigte Drittstaatsangehörige (vom BFA) ausgewiesen werden können, wenn ihnen „aus den Gründen des § 55 Abs. 3 NAG das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr zukommt“ (VwGH 07.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 11). Paragraph 55, Absatz 3, NAG normiert die von der Niederlassungsbehörde einzuhaltende Vorgangsweise (u.a.) für den Fall, dass das geltend gemachte Aufenthaltsrecht gemäß

Paragraph 52, NAG nicht besteht, weil „die Voraussetzungen für dieses Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr vorliegen“. Dann hat die Niederlassungsbehörde den Betroffenen davon schriftlich in Kenntnis zu setzen und ihm mitzuteilen, dass das BFA hinsichtlich einer möglichen Aufenthaltsbeendigung befasst wurde, was (spätestens) unter einem zu erfolgen hat. Daran anknüpfend normiert Paragraph 66, Absatz eins, FPG unter der Überschrift „Ausweisung“, dass (u.a.) begünstigte Drittstaatsangehörige (vom BFA) ausgewiesen werden können, wenn ihnen „aus den Gründen des Paragraph 55, Absatz 3, NAG das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr zukommt“ (VwGH 07.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 11).

Nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut des § 66 Abs. 1 FPG und des § 55 Abs. 3 NAG erfassen diese Bestimmungen nicht nur den Fall, dass einem betroffenen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigten Drittstaatsangehörigen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht nicht mehr zukommt, sondern ausdrücklich auch den Fall, dass dieses Recht (von vornherein) nicht zukommt bzw. besteht, weil die dafür erforderlichen Voraussetzungen nicht vorliegen. Maßgeblich ist im vorliegenden Zusammenhang somit nur, dass sich der Mitbeteiligte in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts auf Grund der substantiierten Behauptung, begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein, aufhält (VwGH 07.10.2021, Ra 2021/21/0143 mit Hinweis auf VwGH 19.09.2019, Ro 2019/21/0011, Rn. 12). Nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut des Paragraph 66, Absatz eins, FPG und des Paragraph 55, Absatz 3, NAG erfassen diese Bestimmungen nicht nur den Fall, dass einem betroffenen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigten Drittstaatsangehörigen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht nicht mehr zukommt, sondern ausdrücklich auch den Fall, dass dieses Recht (von vornherein) nicht zukommt bzw. besteht, weil die dafür erforderlichen Voraussetzungen nicht vorliegen. Maßgeblich ist im vorliegenden Zusammenhang somit nur, dass sich der Mitbeteiligte in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts auf Grund der substantiierten Behauptung, begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein, aufhält (VwGH 07.10.2021, Ra 2021/21/0143 mit Hinweis auf VwGH 19.09.2019, Ro 2019/21/0011, Rn. 12).

Dem entsprechend hat der Verwaltungsgerichtshof in Bezug auf Drittstaatsangehörige, die mit einem sein Freizügigkeitsrecht in Österreich ausübenden EWR-Bürger eine Aufenthaltsehe eingegangen waren, die „Maßgeblichkeit“ (u.a.) des § 66 FPG auch zuletzt wiederholt. In diesem Zusammenhang ist ein Drittstaatsangehöriger auch dann, wenn die Ehe mit dem EWR-Bürger als Aufenthaltsehe zu qualifizieren ist, als "begünstigter Drittstaatsangehöriger" iSd § 2 Abs. 4 Z 11 FPG zu behandeln. Demzufolge ist gegen ihn eine Ausweisung (und keine Rückkehrentscheidung) zu erlassen; und zwar jedenfalls solange keine rechtskräftige Feststellung iSd § 54 Abs. 7 NAG 2005 vorliegt. Demnach ist auch in diesen Fällen, in denen einem Drittstaatsangehörigen von Anfang an kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht zukam, sondern er sogar darüber getäuscht hat, die Erlassung einer Ausweisung nach § 66 FPG 2005 geboten. (vgl. VwGH 07.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 13). Dem entsprechend hat der Verwaltungsgerichtshof in Bezug auf Drittstaatsangehörige, die mit einem sein Freizügigkeitsrecht in Österreich ausübenden EWR-Bürger eine Aufenthaltsehe eingegangen waren, die „Maßgeblichkeit“ (u.a.) des Paragraph 66, FPG auch zuletzt wiederholt. In diesem Zusammenhang ist ein Drittstaatsangehöriger auch dann, wenn die Ehe mit dem EWR-Bürger als Aufenthaltsehe zu qualifizieren ist, als "begünstigter Drittstaatsangehöriger" iSd Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 11, FPG zu behandeln. Demzufolge ist gegen ihn eine Ausweisung (und keine Rückkehrentscheidung) zu erlassen; und zwar jedenfalls solange keine rechtskräftige Feststellung iSd Paragraph 54, Absatz 7, NAG 2005 vorliegt. Demnach ist auch in diesen Fällen, in denen einem Drittstaatsangehörigen von Anfang an kein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht zukam, sondern er sogar darüber getäuscht hat, die Erlassung einer Ausweisung nach Paragraph 66, FPG 2005 geboten. vergleiche VwGH 07.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 13).

Desweiteren führte der VwGH in seiner Entscheidung vom 16.04.2021 zu Ra 2020/21/0462 aus, dass selbst nach dem Ende der Rechtsstellung des Fremden als begünstigter Drittstaatsangehöriger iSd § 2 Abs. 4 Z 11 FPG 2005 für ihn die §§ 66 und 67 FPG (nicht hingegen die §§ 52 und 53 FrPolG 2005) maßgeblich sind, auch in Fällen, in denen noch keine Aufenthaltskarte nach § 54 NAG 2005 zur Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes ausgestellt worden ist. Die Bestimmung des § 66 FPG dient nämlich (jedenfalls zum Teil) der Umsetzung von Art. 15 der Freizügigkeitsrichtlinie (Richtlinie 2004/38/EG), der auf diese Konstellation anzuwenden ist (vgl. EuGH 10.9.2019, Nalini Chenchooliah, C-94/18). Die Maßgeblichkeit

der §§ 66 und 67 FPG 2005 gilt auch in Fällen des Bestehens einer Aufenthaltsehe (vgl. VwGH 23.3.2017, Ra 2016/21/0349). Desweiteren führte der VwGH in seiner Entscheidung vom 16.04.2021 zu Ra 2020/21/0462 aus, dass selbst nach dem Ende der Rechtsstellung des Fremden als begünstigter Drittstaatsangehöriger iSd Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 11, FPG 2005 für ihn die Paragraphen 66 und 67 FPG (nicht hingegen die Paragraphen 52 und 53 FrPolG 2005) maßgeblich sind, auch in Fällen, in denen noch keine Aufenthaltskarte nach Paragraph 54, NAG 2005 zur Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes ausgestellt worden ist. Die Bestimmung des Paragraph 66, FPG dient nämlich (jedenfalls zum Teil) der Umsetzung von Artikel 15, der Freizügigkeitsrichtlinie (Richtlinie 2004/38/EG), der auf diese Konstellation anzuwenden ist vergleiche EuGH 10.9.2019, Nalini Chenchooliah, C-94/18). Die Maßgeblichkeit der Paragraphen 66 und 67 FPG 2005 gilt auch in Fällen des Bestehens einer Aufenthaltsehe vergleiche VwGH 23.3.2017, Ra 2016/21/0349).

In der Entscheidung des EuGH vom 10.09.2019, Nalini Chenchooliah, C-94/18 ging es um folgende Vorfrage: „Mit seinen beiden Fragen, die zusammen zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die Bestimmungen des Kapitels VI der Richtlinie 2004/38, insbesondere deren Art. 27 und 28, sowie die Art. 14 und 15 der Richtlinie dahin auszulegen sind, dass sie auf eine Entscheidung anwendbar ist, mit der in einer Situation wie der des Ausgangsverfahrens, in der ein Drittstaatsangehöriger einen Unionsbürger zu einem Zeitpunkt heiratete, als dieser von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machte, indem er sich in den Aufnahmemitgliedstaat begab und sich dort mit dem Drittstaatsangehörigen aufhielt, anschließend aber in den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, zurückkehrte, die Ausweisung des Drittstaatsangehörigen verfügt wird, weil er nicht mehr über ein Aufenthaltsrecht nach der Richtlinie verfügt.“ (Rn. 50) In der Entscheidung des EuGH vom 10.09.2019, Nalini Chenchooliah, C-94/18 ging es um folgende Vorfrage: „Mit seinen beiden Fragen, die zusammen zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die Bestimmungen des Kapitels römisch sechs der Richtlinie 2004/38, insbesondere deren Artikel 27 und 28, sowie die Artikel 14 und 15 der Richtlinie dahin auszulegen sind, dass sie auf eine Entscheidung anwendbar ist, mit der in einer Situation wie der des Ausgangsverfahrens, in der ein Drittstaatsangehöriger einen Unionsbürger zu einem Zeitpunkt heiratete, als dieser von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machte, indem er sich in den Aufnahmemitgliedstaat begab und sich dort mit dem Drittstaatsangehörigen aufhielt, anschließend aber in den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, zurückkehrte, die Ausweisung des Drittstaatsangehörigen verfügt wird, weil er nicht mehr über ein Aufenthaltsrecht nach der Richtlinie verfügt.“ (Rn. 50)

Hierzu wurde wie folgt ausgeführt: „Nach alledem ist auf die Vorlagefragen zu antworten, dass Art. 15 der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen ist, dass er auf eine Entscheidung anwendbar ist, mit der in einer Situation wie der des Ausgangsverfahrens, in der ein Drittstaatsangehöriger einen Unionsbürger zu einem Zeitpunkt heiratete, als dieser von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machte, indem er sich in den Aufnahmemitgliedstaat begab und sich dort mit dem Drittstaatsangehörigen aufhielt, anschließend aber in den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, zurückkehrte, die Ausweisung des Drittstaatsangehörigen verfügt wird, weil er nicht mehr über ein Aufenthaltsrecht nach der Richtlinie verfügt. Folglich sind die einschlägigen in den Art. 30 und 31 der Richtlinie 2004/38 aufgestellten Garantien beim Erlass einer solchen Ausweisungsverfügung, die nicht mit einem Einreiseverbot einhergehen darf, heranzuziehen.“ (Rn. 89) Hierzu wurde wie folgt ausgeführt: „Nach alledem ist auf die Vorlagefragen zu antworten, dass Artikel 15, der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen ist, dass er auf eine Entscheidung anwendbar ist, mit der in einer Situation wie der des Ausgangsverfahrens, in der ein Drittstaatsangehöriger einen Unionsbürger zu einem Zeitpunkt heiratete, als dieser von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machte, indem er sich in den Aufnahmemitgliedstaat begab und sich dort mit dem Drittstaatsangehörigen aufhielt, anschließend aber in den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, zurückkehrte, die Ausweisung des Drittstaatsangehörigen verfügt wird, weil er nicht mehr über ein Aufenthaltsrecht nach der Richtlinie verfügt. Folglich sind die einschlägigen in den Artikel 30 und 31 der Richtlinie 2004/38 aufgestellten Garantien beim Erlass einer solchen Ausweisungsverfügung, die nicht mit einem Einreiseverbot einhergehen darf, heranzuziehen.“ (Rn. 89)

Der BF schloss am XXXX die Ehe mit einer rumänischen Staatsbürgerin. Aus dem Erkenntnis des VwG XXXX

vom XXXX geht hervor, dass die Ehegattin des BF von XXXX bis XXXX mit Hauptwohnsitz in Österreich gemeldet war und seither über keine aufrechte Meldung im Bundesgebiet mehr verfügt. (vgl. Erkenntnis des VwG XXXX vom XXXX, AS 414) Der BF schloss am römisch 40 die Ehe mit einer rumänischen Staatsbürgerin. Aus dem Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40 geht hervor, dass die Ehegattin des BF von römisch 40 bis römisch 40 mit Hauptwohnsitz in Österreich gemeldet war und seither über keine aufrechte Meldung im Bundesgebiet mehr verfügt. vergleiche Erkenntnis des VwG römisch 40 vom römisch 40, AS 414)

Der BF stellte erstmals am XXXX einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte als Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers und berief sich dabei auf diese Eheschließung. Ebenso stellte er am XXXX und am XXXX weitere Anträge auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte jeweils unter Berufung auf diese Ehe. Der BF stellte erstmals am römisch 40 einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte als Angehöriger eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers und berief sich dabei auf diese Eheschließung. Ebenso stellte er am römisch 40 und am römisch 40 weitere Anträge auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte jeweils unter Berufung auf diese Ehe.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung zum gegenständlichen Fall vom XXXX zu Ra XXXX ausgesprochen, dass in der im gegenständlichen Verfahren erhobenen Beschwerde der Revisionswerber erkennbar geltend machte, aufgrund seiner aufrechten Ehe mit einer EWR-Bürgerin begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein. Dem entsprechend hatte er (wie auch schon einmal zuvor) am XXXX einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte in Bezug auf seine Ehefrau als EWR-Bürgerin gestellt, der nach Aufhebung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts Wien vom 4. XXXX durch den Verwaltungsgerichtshof im Zeitpunkt der hier angefochtenen Entscheidung wieder im Beschwerdestadium anhängig war. Folglich hält sich der Revisionswerber in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes nach § 52 Abs. 1 Z 1 NAG auf Grund der substantiierten Behauptung, begünstigter Drittstaatsangehöriger (§ 2 Abs. 4 Z 11 FPG) zu sein, auf. Für den vom BFA und vom BVwG angenommenen (vom Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis VwGH 10.3.2021, Ra 2020/22/0256, als klärungsbedürftig angesehenen) Fall, dass dieses unionsrechtliche Aufenthaltsrecht mangels Vorliegens der Voraussetzungen (wegen Fehlens eines Aufenthaltsrechts seiner Ehefrau nach § 51 NAG) zu verneinen wäre, ist allerdings keine Rückkehrentscheidung nach § 52 Abs. 1 FPG, sondern - bei Vorliegen der Voraussetzungen nach § 9 BFA-VG iVm § 66 Abs. 2 FPG - eine Ausweisung gemäß § 66 Abs. 1 FPG zu erlassen (vgl. VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 11 ff, mwN). Lediglich im - hier nicht gegebenen - Fall einer bindenden feststellenden Entscheidung gemäß § 54 Abs. 7 NAG hat keine Ausweisung nach § 66 FPG zu ergehen, sondern die Erlassung einer Rückkehrentscheidung nach § 52 FPG zu erfolgen (siehe neuerlich VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, wiederum mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, nunmehr Rn. 14/15, mwN). Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung zum gegenständlichen Fall vom römisch 40 zu Ra römisch 40 ausgesprochen, dass in der im gegenständlichen Verfahren erhobenen Beschwerde der Revisionswerber erkennbar geltend machte, aufgrund seiner aufrechten Ehe mit einer EWR-Bürgerin begünstigter Drittstaatsangehöriger zu sein. Dem entsprechend hatte er (wie auch schon einmal zuvor) am römisch 40 einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte in Bezug auf seine Ehefrau als EWR-Bürgerin gestellt, der nach Aufhebung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts Wien vom 4. römisch 40 durch den Verwaltungsgerichtshof im Zeitpunkt der hier angefochtenen Entscheidung wieder im Beschwerdestadium anhängig war. Folglich hält sich der Revisionswerber in Österreich unter potentieller Inanspruchnahme eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, NAG auf Grund der substantiierten Behauptung, begünstigter Drittstaatsangehöriger (Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 11, FPG) zu sein, auf. Für den vom BFA und vom BVwG angenommenen (vom Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis VwGH 10.3.2021, Ra 2020/22/0256, als klärungsbedürftig angesehenen) Fall, dass dieses unionsrechtliche Aufenthaltsrecht mangels Vorliegens der Voraussetzungen (wegen Fehlens eines Aufenthaltsrechts seiner Ehefrau nach Paragraph 51, NAG) zu verneinen wäre, ist allerdings keine Rückkehrentscheidung nach Paragraph 52, Absatz eins, FPG, sondern - bei Vorliegen der Voraussetzungen nach Paragraph 9, BFA-VG in Verbindung mit Paragraph 66, Absatz 2, FPG - eine Ausweisung gemäß Paragraph 66, Absatz eins, FPG zu erlassen vergleiche VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, Rn. 11 ff, mwN). Lediglich im - hier nicht gegebenen - Fall einer bindenden feststellenden Entscheidung gemäß

Paragraph 54, Absatz 7, NAG hat keine Ausweisung nach Paragraph 66, FPG zu ergehen, sondern die Erlassung einer Rückkehrentscheidung nach Paragraph 52, FPG zu erfolgen (siehe neuerlich VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, Rn. 13, wiederum mit Hinweis auf VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0143, nunmehr Rn. 14/15, mwN).

Die damalige Entscheidung des BFA vom XXXX wurde aufgrund derselben Begründung mit Erkenntnis des BVwG vom XXXX aufgehoben. Das BFA stellte in seinem daraufhin erlassenen (dem gegenständlichen) Bescheid fest, dass es sich beim BF um keinen begünstigten Drittstaatsangehörigen handle, sondern lediglich um einen Drittstaatsangehörigen und daher eine Rückkehrentscheidung zu erlassen sei. Das BFA legte zeitgleich mit der Beschwerde eine Stellungnahme datiert vom XXXX vor, in welcher es ausführte, dass in der Beschwerde die VwGH-Entscheidung zu XXXX nur selektiv zitiert werde, ohne alle relevanten Aspekte zu berücksichtigen und werden aufgrunddessen die falschen rechtlichen Schlüsse gezogen. Da aktuell eine rechtskräftige Entscheidung des VwG bestehe, dass der BF nicht in den Anwendungsbereich eines begünstigten Drittstaatsangehörigen falle, komme daher auch nur eine Rückkehrentscheidung in Betracht. Weiters führte das BFA in seiner Stellungnahme aus, dass gemäß ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) die den drittstaatsangehörigen Familienangehörigen von Unionsbürgern verliehenen Rechte keine eigenständigen Rechte seien, sondern Rechte die sich daraus ableiten, dass der Unionsbürger sein Recht auf Freizügigkeit im Sinne der Richtlinie 2004/38/EG ausgeübt habe. (EuGH, Singh, C-218/14, Rn. 50) So würden sich Drittstaatsangehörige, die Familienangehörige eines Unionsbürgers sind, auf das in der Richtlinie 2004/38/EG vorgesehene Aufenthaltsrecht nur im Aufnahmestaat berufen können, in dem der Unionsbürger wohne und nicht in einem anderen Mitgliedsstaat (EuGH, Singh, C-218/14, Rn. 55 unter Verweis auf die Judikatur, Iida, C-40/11, Rn. 63 und 64). Ziehe der zusammenführende Unionsbürger weg, gehe auch das Recht des drittstaatsangehörigen Familienangehörigen verloren. Die damalige Entscheidung des BFA vom römisch 40 wurde aufgrund derselben Begründung mit Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 aufgehoben. Das BFA stellte in seinem daraufhin erlassenen (dem gegenständlichen) Bescheid fest, dass es sich beim BF um keinen begünstigten Drittstaatsangehörigen handle, sondern lediglich um einen Drittstaatsangehörigen und daher eine Rückkehrentscheidung zu erlassen sei. Das BFA legte zeitgleich mit der Beschwerde eine Stellungnahme datiert vom römisch 40 vor, in welcher es ausführte, dass in der Beschwerde die VwGH-Entscheidung zu römisch 40 nur selektiv zitiert werde, ohne alle relevanten Aspekte zu berücksichtigen und werden aufgrunddessen die falschen rechtlichen Schlüsse gezogen. Da aktuell eine rechtskräftige Entscheidung des VwG bestehe, dass der BF nicht in den Anwendungsbereich eines begünstigten Drittstaatsangehörigen falle, komme daher auch nur eine Rückkehrentscheidung in Betracht. Weiters führte das BFA in seiner Stellungnahme aus, dass gemäß ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) die den drittstaatsangehörigen Familienangehörigen von Unionsbürgern verliehenen Rechte keine eigenständigen Rechte seien, sondern Rechte die sich daraus ableiten, dass der Unionsbürger sein Recht auf Freizügigkeit im Sinne der Richtlinie 2004/38/EG ausgeübt habe. (EuGH, Singh, C-218/14, Rn. 50) So würden sich Drittstaatsangehörige, die Familienangehörige eines Unionsbürgers sind, auf das in der Richtlinie 2004/38/EG vorgesehene Aufenthaltsrecht nur im Aufnahmestaat berufen können, in dem der Unionsbürger wohne und nicht in einem anderen Mitgliedsstaat (EuGH, Singh, C-218/14, Rn. 55 unter Verweis auf die Judikatur, Iida, C-40/11, Rn. 63 und 64). Ziehe der zusammenführende Unionsbürger weg, gehe auch das Recht des drittstaatsangehörigen Familienangehörigen verloren.

In der vom BFA zitierten Entscheidung des EuGH zu C-218/14 ging es vorrangig um die Frage, ob Art. 13 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen ist, dass ein Drittstaatsangehöriger, der von einem Unionsbürger geschieden wurde, wobei die Ehe bis zur Einleitung des gerichtlichen Scheidungsverfahrens mindestens drei Jahre, davon mindestens ein Jahr im Aufnahmemitgliedstaat, bestanden hat, nach dieser Bestimmung die Aufrechterhaltung des Rechts auf Aufenthalt in diesem Mitgliedstaat beanspruchen kann, wenn der Scheidung der Wegzug des Ehegatten, der Unionsbürger ist, aus diesem Mitgliedstaat vorausgegangen ist. In der vom BFA zitierten Entscheidung des EuGH zu C-218/14 ging es vorrangig um die Frage, ob Artikel 13, Absatz 2, der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen ist, dass ein Drittstaatsangehöriger, der von einem Unionsbürger geschieden wurde, wobei die Ehe bis zur Einleitung des gerichtlichen Scheidungsverfahrens mindestens drei Jahre, davon mindestens ein Jahr im Aufnahmemitgliedstaat, bestanden hat, nach dieser

Bestimmung die Aufrechterhaltung des Rechts auf Aufenthalt in diesem Mitgliedstaat beanspruchen kann, wenn der Scheidung der Wegzug des Ehegatten, der Unionsbürger ist, aus diesem Mitgliedstaat vorausgegangen ist.

Der Rechtsansicht des BFA ist daher aufgrund der oben zitierten ständigen Judikatur des VwGH sowie auch vor dem Hintergrund der Entscheidung des EuGH zu Nalini Chenchoolia, C-94/18 vom 10.09.2019 nicht zu folgen und war der gegenständliche Bescheid daher ersatzlos zu beheben.

Eine Abänderung der vom BFA erlassenen Rückkehrentscheidung in eine Ausweisung käme nämlich angesichts des unterschiedlichen normativen Gehalts von Rückkehrentscheidung einerseits und Ausweisung andererseits nicht in Betracht. Es kann nicht von „Sachidentität“ dieser Maßnahmen ausgegangen werden, sodass sie auch nicht „austauschbar“ sind (siehe auch dazu VwGH 30.3.2023, Ra 2020/21/0080, nunmehr Rn. 14, mit dem Hinweis auf VwGH 16.4.2021, Ra 2020/21/0462, Rn. 14 und Rn. 16, und VwGH 2.9.2021, Ra 2021/21/0087, Rn. 14/15).

Wie auch bereits im Erkenntnis des BVwG vom XXXX ausgeführt wurde, ist abschließend darauf hinzuweisen, dass eine ersatzlose Behebung eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtes in der Sache selbst darstellt, welche eine neuerliche Entscheidung über den Verfahrensgegenstand durch die Verwaltungsbehörde grundsätzlich ausschließt (vgl. VwGH 25.03.2015, Ro 2015/12/0003). Da Gegenstand des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht, wie oben dargelegt, die Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen nach §§ 52 und 53 FPG gegen den BF war, steht die Aufhebung des gegenständlich angefochtenen Bescheides einer allfälligen Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen nach §§ 66 und 67 FPG durch das BFA bei Vorliegen der dafür nötigen Voraussetzungen nicht entgegen. Wie auch bereits im Erkenntnis des BVwG vom römisch 40 ausgeführt wurde, ist abschließend darauf hinzuweisen, dass eine ersatzlose Behebung eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtes in der Sache selbst darstellt, welche eine neuerliche Entscheidung über den Verfahrensgegenstand durch die Verwaltungsbehörde grundsätzlich ausschließt (vergleiche VwGH 25.03.2015, Ro 2015/12/0003). Da Gegenstand des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht, wie oben dargelegt, die Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen nach Paragraphen 52 und 53 FPG gegen den BF war, steht die Aufhebung des gegenständlich angefochtenen Bescheides einer allfälligen Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen nach Paragraphen 66 und 67 FPG durch das BFA bei Vorliegen der dafür nötigen Voraussetzungen nicht entgegen.

3.2. Zum Unterbleiben der 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 Paragraph 21, Absatz 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 Paragraph 24, VwGVG.

Zumal der Beschwerde bereits aufgrund des durch die Aktenlage geklärten Sachverhalts vollumfänglich stattgegeben werden konnte, konnte schon aufgrund dieses Umstandes eine Verhandlung unterbleiben.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idgF, 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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, idgF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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. Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Artikel 133, Absatz 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

Behebung der Entscheidung Einreiseverbot Interessenabwägung Kassation mangelnde Beschwer öffentliche Interessen Privat- und Familienleben real risk reale Gefahr Rückkehrentscheidung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2025:G311.2238222.2.01

Im RIS seit

01.06.2026

Zuletzt aktualisiert am

01.06.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at