

# TE Bvwg Beschluss 2015/4/28 G311 2017558-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.04.2015

## Entscheidungsdatum

28.04.2015

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

FPG §69

VwGVG §28 Abs3 Satz2

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 § 69 heute
  2. FPG § 69 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
  3. FPG § 69 gültig von 20.07.2015 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
  4. FPG § 69 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
  5. FPG § 69 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
  6. FPG § 69 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011
- 
1. VwGVG § 28 heute
  2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
  3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

## Spruch

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Eva WENDLER als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX, geboren am XXXX, gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 17.12.2014, Zl. 114680901-140125143,

beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Eva WENDLER als Einzelrichterin über die Beschwerde von römisch 40, geboren am römisch 40, gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 17.12.2014, Zl. 114680901-140125143, beschlossen:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid behoben und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückverwiesen. In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid behoben und die Angelegenheit gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückverwiesen.

B)

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

### **Text**

#### **BEGRÜNDUNG:**

I. Verfahrensgang und Sachverhalt römisch eins. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1. Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) wurde am XXXX in XXXX, Bosnien-Herzegowina geboren. Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) wurde am römisch 40 in römisch 40, Bosnien-Herzegowina geboren.

Dem BF wurde mit Gültigkeit ab 24.07.2008 bis unbefristet die Niederlassungsbewilligung "Daueraufenthalt - EG" erteilt. Davor wurden dem BF Aufenthaltsbewilligungen und Quotenplätze erteilt.

Im Strafregistrauszug vom 25.02.2003 scheinen keine Verurteilungen auf. Im Strafregistrauszug vom 10.11.2010 scheinen folgende Verurteilungen des BF auf:

Urteil des Bezirksgerichtes XXXX zu XXXX vom XXXX, rechtskräftig am XXXX wegen § 83 Abs. 1 StGB, wonach der BF als junger Erwachsener zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen à EUR 8,00 (EUR 480,00) und im Falle der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen verurteilt wurde. Urteil des Bezirksgerichtes römisch 40 zu römisch 40 vom römisch 40, rechtskräftig am römisch 40 wegen Paragraph 83, Absatz eins, StGB, wonach der BF als junger Erwachsener zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen à EUR 8,00 (EUR 480,00) und im Falle der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen verurteilt wurde.

Urteil des Landesgerichtes XXXX zu XXXX vom XXXX, rechtskräftig am XXXX wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 1 StGB, wonach der BF als junger Erwachsener zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 5 Monaten und eine Probezeit von 3 Jahren, einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen à EUR 2,00 (EUR 120,00) und im Falle der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen unter Bedachtnahme auf XXXX verurteilt wurde. Urteil des Landesgerichtes römisch 40 zu römisch 40 vom römisch 40, rechtskräftig am römisch 40 wegen Paragraphen 83, Absatz eins, 84, Absatz eins, StGB, wonach der BF als junger Erwachsener zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 5 Monaten und eine Probezeit von 3 Jahren, einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen à EUR 2,00 (EUR 120,00) und im Falle der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen unter Bedachtnahme auf römisch 40 verurteilt wurde.

Urteil des Bezirksgerichtes Salzburg zu XXXX vom XXXX, rechtskräftig am XXXX wegen § 127 StGB, wonach der BF zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen à EUR 4,00 (EUR 400,00) und im Falle der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Tagen verurteilt wurde. Urteil des Bezirksgerichtes Salzburg zu römisch 40 vom römisch 40, rechtskräftig am römisch 40 wegen Paragraph 127, StGB, wonach der BF zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen à EUR 4,00 (EUR 400,00) und im Falle der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Tagen verurteilt wurde.

Urteil des Landesgerichtes XXXX zu XXXX vom XXXX, rechtskräftig am XXXX wegen §§ 132 Abs. 1 und 143 2. Fall StGB, wonach der BF zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 6 Jahren verurteilt wurde. Urteil des Landesgerichtes römisch 40 zu römisch 40 vom römisch 40, rechtskräftig am römisch 40 wegen Paragraphen 132, Absatz eins und 143 2. Fall StGB, wonach der BF zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 6 Jahren verurteilt wurde.

Die Lebensgefährtin des BF, Frau XXXX, StA. Österreich, gab in ihrer Einvernahme vor Organen der Bundespolizeidirektion XXXX am 08.02.2011 an, mit dem BF seit 3 Jahren eine Beziehung zu führen, mit ihm vor seiner

Inhaftierung im gemeinsamen Haushalt gelebt und einen am XXXX geborenen gemeinsamen Sohn zu haben. Die Lebensgefährtin des BF, Frau römisch 40, StA. Österreich, gab in ihrer Einvernahme vor Organen der Bundespolizeidirektion römisch 40 am 08.02.2011 an, mit dem BF seit 3 Jahren eine Beziehung zu führen, mit ihm vor seiner Inhaftierung im gemeinsamen Haushalt gelebt und einen am römisch 40 geborenen gemeinsamen Sohn zu haben.

Mit Bescheid des Bundespolizeidirektion XXXX vom 08.02.2011 wurde gegen den BF gemäß § 60 Abs. 1 iVm. Abs. 2 Z. 1 FPG 2005 sowie § 63 Abs. 1 FPG 2005 in der damals geltenden Fassung ein unbefristetes Aufenthaltsverbot wegen der Straffälligkeit des BF und der überwiegenden öffentlichen Interessen erlassen. Mit Bescheid des Bundespolizeidirektion römisch 40 vom 08.02.2011 wurde gegen den BF gemäß Paragraph 60, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, Ziffer eins, FPG 2005 sowie Paragraph 63, Absatz eins, FPG 2005 in der damals geltenden Fassung ein unbefristetes Aufenthaltsverbot wegen der Straffälligkeit des BF und der überwiegenden öffentlichen Interessen erlassen.

Die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung wurde mit Erkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates XXXX vom 30.09.2011, GZ: XXXX, gemäß § 63 Abs. 5 AVG wegen Verspätung zurückgewiesen. Die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung wurde mit Erkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates römisch 40 vom 30.09.2011, GZ: römisch 40, gemäß Paragraph 63, Absatz 5, AVG wegen Verspätung zurückgewiesen.

2. Der BF wurde am 11.04.2014 aus der Strafhaft entlassen. Mit Schreiben vom 27.06.2014 stellte der BF einen Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes vom 08.02.2011.

Zum Schutz des Privat- und Familienlebens führte der BF aus, dass er 1989 im Alter von 5 Jahren nach Österreich gekommen sei und seither hier lebe. Er habe im Bundesgebiet die Schule besucht und alle Lebensbeziehungen seien in Österreich. Die Eltern, die Geschwister, die Lebensgefährtin sowie der Sohn des BF seien österreichische Staatsangehörige. Der BF habe keinerlei Bindungen an Bosnien. Obwohl der BF in allen Unterlagen als bosnischer Staatsangehöriger bezeichnet werde, habe der BF keinen bosnischen Pass mehr. Die bosnische Botschaft in Österreich verweigere dem BF die Ausstellung eines Passes, da der Name des BF nirgendwo in bosnischen Registern aufscheine. Dass die Ausstellung des Passes verweigert werde, wolle man dem BF jedoch nicht bestätigen. Der BF besitze nur eine Geburtsurkunde aus Bosnien. Am 11.04.2014 sei der BF aus der Strafhaft entlassen worden. Wegen des Umstandes, dass der BF keinen Pass und keinen gültigen Aufenthaltstitel besitze, könne der BF keiner Erwerbstätigkeit nachgehen, obwohl er sich dies wünsche.

Der BF habe keinerlei Bindung zu seinem Heimatland, könne die bosnische Sprache weder sprechen noch schreiben und lebe seit 25 Jahren in Österreich. Er ersuche um Achtung seines Privat- und Familienlebens und bereue seine Handlungen zutiefst.

Der BF legte Kopien von Urkunden als Beweismittel vor.

3. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: belangte Behörde) vom 17.12.2014, Zl. 114680901 + 140125143, wurde der Antrag des BF "vom 08.07.2014 auf Verkürzung/Aufhebung des mit Bescheid/Erkenntnis der BPD XXXX vom 08.02.2011, Zl. XXXX, gegen den BF erlassene Einreiseverbot gemäß § 60 Abs. 2 FPG idGF, abgewiesen. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: belangte Behörde) vom 17.12.2014, Zl. 114680901 + 140125143, wurde der Antrag des BF "vom 08.07.2014 auf Verkürzung/Aufhebung des mit Bescheid/Erkenntnis der BPD römisch 40 vom 08.02.2011, Zl. römisch 40, gegen den BF erlassene Einreiseverbot gemäß Paragraph 60, Absatz 2, FPG idGF, abgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt, dass die Identität des BF feststehe und der BF Staatsbürger von Bosnien-Herzegowina sei. Dies stehe aufgrund des fremdenrechtlichen Voraktes fest und werde durch die vorgelegten Unterlagen auch untermauert. Der BF habe mit einer österreichischen Staatsangehörigen einen Sohn. Dass der BF mit dieser Lebensgefährtin im gemeinsamen Haushalt lebe, ergebe sich nur aus den Angaben des BF und werde von der belangten Behörde bezweifelt, da der BF nicht am gleichen Wohnsitz gemeldet sei, die seine Lebensgefährtin. Das Aufenthaltsverbot sei entsprechend der damals gültigen Rechtsordnung erlassen worden. Die Gründe, die zur Erlassung des seinerzeitigen Einreiseverbotes geführt haben, seien dem Bescheid der BPD XXXX vom 08.02.2011, Begründend wurde ausgeführt, dass die Identität des BF feststehe und der BF Staatsbürger von Bosnien-Herzegowina sei. Dies stehe aufgrund des fremdenrechtlichen Voraktes fest und werde durch die vorgelegten Unterlagen auch untermauert. Der BF habe mit einer österreichischen Staatsangehörigen einen Sohn. Dass der BF mit dieser Lebensgefährtin im gemeinsamen Haushalt lebe, ergebe sich nur aus den Angaben des BF und werde von der

belangten Behörde bezweifelt, da der BF nicht am gleichen Wohnsitz gemeldet sei, die seine Lebensgefährtin. Das Aufenthaltsverbot sei entsprechend der damals gültigen Rechtsordnung erlassen worden. Die Gründe, die zur Erlassung des seinerzeitigen Einreiseverbotes geführt haben, seien dem Bescheid der BPD römisch 40 vom 08.02.2011, Zl. XXXX, entnommen worden. Der BF habe bis dato Österreich nicht verlassen und keine aktuellen Beschäftigungsnachweise vorgelegt. Er könne daher nicht nachweisen, dass er seinen Lebensunterhalt ohne soziale Unterstützung durch die öffentliche Hand finanzieren könne. Der Aufenthaltstitel Daueraufenthalt EU sei am 23.07.2013 abgelaufen. Das Aufenthaltsverbot sei erlassen worden, weil der BF bis zu dessen Erlassung schon dreimal rechtskräftig verurteilt worden sei. Im Jahr 2010 sei er ein weiteres Mal wegen eines Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden. Der BF zeige dadurch eindeutig sein fehlendes Unrechtsbewusstsein bzw. einen fehlenden Willen, sich an die österreichische Rechtsordnung zu halten. Da der BF weder fristgerecht ausgereist sei bzw. nicht zumindest die Hälfte der Dauer des Aufenthaltsverbotes im Ausland verbracht habe, sich auch keine wesentliche Änderung seiner persönlichen Situation ergeben habe und der BF erst seit acht Monaten aus der Strafhaft entlassen worden sei, spreche nichts für eine Aufhebung des damals erlassenen Aufenthaltsverbotes. Auch eine Verkürzung des Aufenthaltsverbotes sei auszuschließen. Der Antrag sei daher abzuweisen. Zl. römisch 40, entnommen worden. Der BF habe bis dato Österreich nicht verlassen und keine aktuellen Beschäftigungsnachweise vorgelegt. Er könne daher nicht nachweisen, dass er seinen Lebensunterhalt ohne soziale Unterstützung durch die öffentliche Hand finanzieren könne. Der Aufenthaltstitel Daueraufenthalt EU sei am 23.07.2013 abgelaufen. Das Aufenthaltsverbot sei erlassen worden, weil der BF bis zu dessen Erlassung schon dreimal rechtskräftig verurteilt worden sei. Im Jahr 2010 sei er ein weiteres Mal wegen eines Verbrechens rechtskräftig verurteilt worden. Der BF zeige dadurch eindeutig sein fehlendes Unrechtsbewusstsein bzw. einen fehlenden Willen, sich an die österreichische Rechtsordnung zu halten. Da der BF weder fristgerecht ausgereist sei bzw. nicht zumindest die Hälfte der Dauer des Aufenthaltsverbotes im Ausland verbracht habe, sich auch keine wesentliche Änderung seiner persönlichen Situation ergeben habe und der BF erst seit acht Monaten aus der Strafhaft entlassen worden sei, spreche nichts für eine Aufhebung des damals erlassenen Aufenthaltsverbotes. Auch eine Verkürzung des Aufenthaltsverbotes sei auszuschließen. Der Antrag sei daher abzuweisen.

4. Gegen diesen Bescheid der belangten Behörde erhob der BF, zu diesem Zeitpunkt vertreten durch "XXXX", mit Schriftsatz vom 05.01.2015, bei der belangten Behörde einlangend am 07.01.2015, das Rechtsmittel der Beschwerde. Begründend wiederholte der BF im Wesentlichen sein bisheriges Vorbringen und konkretisierte, dass er zwar bei seiner Mutter gemeldet sei, jedoch mit seiner Lebensgefährtin zusammenlebe. Die Mutter seines Sohnes sei vollzeitbeschäftigt, weshalb der BF den Sohn den ganzen Tag betreue. Ohne Pass und persönlichen Aufenthaltstitel könne er weder einen Hauptwohnsitz melden noch einer Beschäftigung nachgehen. Er lege jedoch eine Einstellungszusage vor. Die bosnische Botschaft in XXXX verweigere die Ausstellung eines neuen Reisepasses für den BF. Bis zu seiner Verurteilung sei der BF immer erwerbstätig gewesen. Er bereue seine Tat und habe seine Fehler eingesehen. Der BF lebe seit seiner Kindheit in Österreich und war bis zur Erlassung des Aufenthaltsverbotes rechtmäßig niedergelassen. Der BF sehe seinen Aufenthalt als verfestigt an. Im angefochtenen Bescheid würden die Bindungen des BF zu seiner Familie überhaupt nicht berücksichtigt werden und eine Abwägung gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK nur formal stattfinden. Die belangte Behörde hätte - in Folge der zwischenzeitlichen Änderung der Rechtslage - zudem aufgrund der falschen Rechtsgrundlage entschieden. Übergangsbestimmungen seien außer Acht gelassen worden. Die neue Rechtslage stelle den Wegfall eines Grundes für die Erlassung des damaligen Aufenthaltsverbotes dar. In analoger Anwendung des § 9 Abs. 4 BFA-VG sei die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes unzulässig, wenn vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft verliehen hätte werden können oder der Betroffene von klein auf im Inland aufgewachsen und hier langjährig rechtmäßig niedergelassen ist. 4. Gegen diesen Bescheid der belangten Behörde erhob der BF, zu diesem Zeitpunkt vertreten durch "XXXX", mit Schriftsatz vom 05.01.2015, bei der belangten Behörde einlangend am 07.01.2015, das Rechtsmittel der Beschwerde. Begründend wiederholte der BF im Wesentlichen sein bisheriges Vorbringen und konkretisierte, dass er zwar bei seiner Mutter gemeldet sei, jedoch mit seiner Lebensgefährtin zusammenlebe. Die Mutter seines Sohnes sei vollzeitbeschäftigt, weshalb der BF den Sohn den ganzen Tag betreue. Ohne Pass und persönlichen Aufenthaltstitel könne er weder einen Hauptwohnsitz melden noch einer Beschäftigung nachgehen. Er lege jedoch eine Einstellungszusage vor. Die bosnische Botschaft in römisch 40 verweigere die Ausstellung eines neuen Reisepasses für den BF. Bis zu seiner Verurteilung sei der BF immer erwerbstätig gewesen. Er bereue seine Tat und habe seine Fehler eingesehen. Der BF lebe seit seiner Kindheit in Österreich und war bis zur Erlassung des Aufenthaltsverbotes rechtmäßig niedergelassen.

Der BF sehe seinen Aufenthalt als verfestigt an. Im angefochtenen Bescheid würden die Bindungen des BF zu seiner Familie überhaupt nicht berücksichtigt werden und eine Abwägung gemäß Artikel 8, Absatz 2, EMRK nur formal stattfinden. Die belangte Behörde hätte - in Folge der zwischenzeitlichen Änderung der Rechtslage - zudem aufgrund der falschen Rechtsgrundlage entschieden. Übergangsbestimmungen seien außer Acht gelassen worden. Die neue Rechtslage stelle den Wegfall eines Grundes für die Erlassung des damaligen Aufenthaltsverbotes dar. In analoger Anwendung des Paragraph 9, Absatz 4, BFA-VG sei die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes unzulässig, wenn vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft verliehen hätte werden können oder der Betroffene von klein auf im Inland aufgewachsen und hier langjährig rechtmäßig niedergelassen ist.

Es werde daher beantragt, den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass dem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes stattgegeben werde, in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und das Verfahren an die belangte Behörde zur neuerlichen Entscheidung zurückzuverweisen.

Der BF legte neuerlich Kopien von Urkunden als Beweismittel vor. Die Vollmacht zu "XXXX" wurde am 05.01.2015 widerrufen. Der Widerruf langte zugleich mit der Beschwerde bei der belangten Behörde ein.

## II. Beweiswürdigung:römisch zwei. Beweiswürdigung:

Der oben angeführte Verfahrensgang und Sachverhalt ergeben sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des Bundesasylamtes und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes. Das Bundesverwaltungsgericht nahm Einsicht in die den Beschwerdeführer betreffenden Strafakten und holte einen Zentralmelderegisterauszug ein.

## III. Rechtliche Beurteilung:römisch drei. Rechtliche Beurteilung:

Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 9 Abs. 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, und § 7 Abs. 1 Z 1 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA. Gemäß Paragraph 9, Absatz 2, des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF, und Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA.

Da sich die gegenständliche - zulässige und rechtzeitige - Beschwerde gegen einen Bescheid des BFA richtet, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Entscheidung zuständig.

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung der nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichterin.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene

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

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu Spruchteil A)

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht nach § 28 Abs. 3 VwGVG im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist. Liegen die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vor, hat das Verwaltungsgericht nach Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Im Satz 2 des § 28 Abs. 3 VwGVG räumt das Gesetz - losgelöst von Satz 1 - dem Verwaltungsgericht die Möglichkeit einer Zurückverweisung der Angelegenheit an die Verwaltungsbehörde für den Fall ein, dass der Sachverhalt nicht ausreichend ermittelt wurde. Vergleichbar dem § 66 Abs. 2 AVG kann das Verwaltungsgericht in einem solchen Fall den Bescheid mit Beschluss aufheben und das Verfahren zur Erlassung eines neuen Bescheides zurückverweisen. Im Unterschied zur bisherigen Regelung des § 66 Abs. 2 AVG ist für eine Zurückverweisung nicht mehr die Durchführung oder Wiederholung einer Verhandlung durch die Verwaltungsbehörde notwendig Bedingung. (Anmerkung K.16 zu § 28 VwGVG in Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, Wien. Graz 2013, Seite 87) Im Satz 2 des Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG räumt das Gesetz - losgelöst von Satz 1 - dem Verwaltungsgericht die Möglichkeit einer Zurückverweisung der Angelegenheit an die Verwaltungsbehörde für den Fall ein, dass der Sachverhalt nicht ausreichend ermittelt wurde. Vergleichbar dem Paragraph 66, Absatz 2, AVG kann das Verwaltungsgericht in einem solchen Fall den Bescheid mit Beschluss aufheben und das Verfahren zur Erlassung eines neuen Bescheides zurückverweisen. Im Unterschied zur bisherigen Regelung des Paragraph 66, Absatz 2, AVG ist für eine

Zurückverweisung nicht mehr die Durchführung oder Wiederholung einer Verhandlung durch die Verwaltungsbehörde notwendig Bedingung. (Anmerkung K.16 zu Paragraph 28, VwGVG in Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, Wien. Graz 2013, Seite 87).

§ 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG bildet die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Verwaltungsgerichtes, wenn "die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen" hat. Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG bildet die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Verwaltungsgerichtes, wenn "die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen" hat.

Gemäß § 60 AVG sind in der Begründung eines Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Die Begründung eines Bescheides bedeutet die Bekanntgabe der Erwägungen, aus denen die Behörde zur Überzeugung gelangt ist, dass ein bestimmter Sachverhalt vorliegt und dass damit der Tatbestand einer bestimmten Rechtsnorm verwirklicht ist. Die Begründung eines Bescheides hat Klarheit über die tatsächlichen Annahmen der Behörde und ihre rechtlichen Erwägungen zu schaffen. In sachverhaltsmäßiger Hinsicht hat sie daher alle jene Feststellungen in konkretisierter Form zu enthalten, die zur Subsumierung dieses Sachverhaltes unter die von der Behörde herangezogene Norm erforderlich sind. Denn nur so ist es möglich, den Bescheid auf seine Rechtsrichtigkeit zu überprüfen (VwGH 23.11.1993, 93/04/0156; 13.10.1991, 90/09/0186; 28.07.1994, 90/07/0029). Gemäß Paragraph 60, AVG sind in der Begründung eines Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Die Begründung eines Bescheides bedeutet die Bekanntgabe der Erwägungen, aus denen die Behörde zur Überzeugung gelangt ist, dass ein bestimmter Sachverhalt vorliegt und dass damit der Tatbestand einer bestimmten Rechtsnorm verwirklicht ist. Die Begründung eines Bescheides hat Klarheit über die tatsächlichen Annahmen der Behörde und ihre rechtlichen Erwägungen zu schaffen. In sachverhaltsmäßiger Hinsicht hat sie daher alle jene Feststellungen in konkretisierter Form zu enthalten, die zur Subsumierung dieses Sachverhaltes unter die von der Behörde herangezogene Norm erforderlich sind. Denn nur so ist es möglich, den Bescheid auf seine Rechtsrichtigkeit zu überprüfen (VwGH 23.11.1993, 93/04/0156; 13.10.1991, 90/09/0186; 28.07.1994, 90/07/0029).

Der VwGH hat mit Erkenntnis vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063, in Bezug auf die grundsätzliche Sachentscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte nach § 28 VwGVG und die Möglichkeit der Zurückverweisung ausgesprochen, dass angesichts des in § 28 VwGVG insgesamt verankerten Systems die nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte darstellt. So kommt eine Aufhebung des Bescheides nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Von der Möglichkeit der Zurückverweisung kann nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Das Verwaltungsgericht hat nachvollziehbar zu begründen, wenn es eine meritorische Entscheidungszuständigkeit nicht als gegeben annimmt, etwa weil es das Vorliegen der Voraussetzungen der Z 1 und Z 2 des § 28 Abs. 2 VwGVG verneint bzw. wenn es von der Möglichkeit des § 28 Abs. 3 erster Satz VwGVG nicht Gebrauch macht. Der VwGH hat mit Erkenntnis vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063, in Bezug auf die grundsätzliche Sachentscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte nach Paragraph 28, VwGVG und die Möglichkeit der Zurückverweisung ausgesprochen, dass angesichts des in Paragraph 28, VwGVG insgesamt verankerten Systems die nach Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte darstellt. So kommt eine Aufhebung des Bescheides nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen

Kostenersparnis verbunden ist. Von der Möglichkeit der Zurückverweisung kann nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts vergleiche Paragraph 37, AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Das Verwaltungsgericht hat nachvollziehbar zu begründen, wenn es eine meritorische Entscheidungszuständigkeit nicht als gegeben annimmt, etwa weil es das Vorliegen der Voraussetzungen der Ziffer eins und Ziffer 2, des Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG verneint bzw. wenn es von der Möglichkeit des Paragraph 28, Absatz 3, erster Satz VwGVG nicht Gebrauch macht.

Im gegenständlichen Fall hat sich ergeben, dass die belangte Behörde erforderliche Ermittlungen zur Feststellung des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhalts unterlassen bzw. bloß ansatzweise ermittelt hat. Dies aus folgenden Erwägungen:

Das verfahrensgegenständliche Aufenthaltsverbot wurde am 08.02.2011 und damit vor Inkrafttreten des Fremdenrechtsänderungs-Gesetzes 2011 (FRÄG 2011) mit 01.07.2011 gemäß den damals gültigen §§ 60 Abs. 1 iVm. Abs. 2 Z. 1 und 63 FPG 2005 erlassen. Das verfahrensgegenständliche Aufenthaltsverbot wurde am 08.02.2011 und damit vor Inkrafttreten des Fremdenrechtsänderungs-Gesetzes 2011 (FRÄG 2011) mit 01.07.2011 gemäß den damals gültigen Paragraphen 60, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, Ziffer eins und 63 FPG 2005 erlassen.

Nach den Übergangsbestimmungen des § 125 Abs. 16 des FPG 2005 idgF bleiben vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 38/2011 (FRÄG 2011) erlassene Aufenthaltsverbote gemäß § 60 oder Rückkehrverbote gemäß § 62 bis zum festgesetzten Zeitpunkt weiterhin gültig. Nach den Übergangsbestimmungen des Paragraph 125, Absatz 16, des FPG 2005 idgF bleiben vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 38 aus 2011, (FRÄG 2011) erlassene Aufenthaltsverbote gemäß Paragraph 60, oder Rückkehrverbote gemäß Paragraph 62 bis zum festgesetzten Zeitpunkt weiterhin gültig.

§ 125 Abs. 25 des FPG 2005 idgF sieht unter anderem zusätzlich vor, dass vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 87/2012 erlassene Aufenthaltsverbote bis zum festgesetzten Zeitpunkt weiterhin gültig bleiben und nach Ablauf des 31.12.2013 gemäß § 69 Abs. 2 und 3 in der Fassung der BGBl. I Nr. 87/2012 aufgehoben werden oder außer Kraft treten können. Paragraph 125, Absatz 25, des FPG 2005 idgF sieht unter anderem zusätzlich vor, dass vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, erlassene Aufenthaltsverbote bis zum festgesetzten Zeitpunkt weiterhin gültig bleiben und nach Ablauf des 31.12.2013 gemäß Paragraph 69, Absatz 2 und 3 in der Fassung der Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, aufgehoben werden oder außer Kraft treten können.

§ 69 FPG 2005 idF BGBl. I Nr. 87/2012 (idgF) lautet: Paragraph 69, FPG 2005 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, (idgF) lautet:

"Gegenstandslosigkeit und Aufhebung

§ 69. (1) Eine Ausweisung wird gegenstandslos, wenn der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige seiner Ausreiseverpflichtung (§ 70) nachgekommen ist. § 27b gilt. Paragraph 69, (1) Eine Ausweisung wird gegenstandslos, wenn der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige seiner Ausreiseverpflichtung (Paragraph 70,) nachgekommen ist. Paragraph 27 b, gilt.

(2) Ein Aufenthaltsverbot ist auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, wenn die Gründe, die zu seiner Erlassung geführt haben, weggefallen sind.

(3) Das Aufenthaltsverbot tritt außer Kraft, wenn einem EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigten Drittstaatsangehörigen der Status des Asylberechtigten zuerkannt wird."

Der VwGH hat in seiner Entscheidung vom 16.05.2013, Zl. 2011/21/0272 folgendes ausgeführt:

"Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann ein Antrag nach § 69 Abs. 2 FPG auf Aufhebung eines Aufenthaltsverbotes nur dann zum Erfolg führen, wenn sich seit der Erlassung der Maßnahme die dafür maßgebenden Umstände zu Gunsten des Fremden geändert haben, wobei im Rahmen der Entscheidung über einen solchen Antrag auch auf die nach der Verhängung der Maßnahme eingetretenen und gegen die Aufhebung dieser Maßnahme

sprechenden Umstände Bedacht zu nehmen ist. Bei der Entscheidung über die Aufhebung einer solchen Maßnahme kann die Rechtmäßigkeit jenes Bescheides, mit dem diese Maßnahme erlassen wurde, nicht mehr überprüft werden (vgl. das Erkenntnis vom 07. November 2012, Zl. 2012/18/0052, mwN)."Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann ein Antrag nach Paragraph 69, Absatz 2, FPG auf Aufhebung eines Aufenthaltsverbotes nur dann zum Erfolg führen, wenn sich seit der Erlassung der Maßnahme die dafür maßgebenden Umstände zu Gunsten des Fremden geändert haben, wobei im Rahmen der Entscheidung über einen solchen Antrag auch auf die nach der Verhängung der Maßnahme eingetretenen und gegen die Aufhebung dieser Maßnahme sprechenden Umstände Bedacht zu nehmen ist. Bei der Entscheidung über die Aufhebung einer solchen Maßnahme kann die Rechtmäßigkeit jenes Bescheides, mit dem diese Maßnahme erlassen wurde, nicht mehr überprüft werden vergleiche das Erkenntnis vom 07. November 2012, Zl. 2012/18/0052, mwN).

Eine Änderung der Rechtslage kann allerdings auch den Wegfall eines Grundes für die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes darstellen und ist demnach bei der Prüfung der Zulässigkeit der Aufrechterhaltung dieser Maßnahme zu berücksichtigen. Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass sich die belangte Behörde mit den vom Beschwerdeführer der Sache nach geltend gemachten Voraussetzungen des § 64 Abs. 1 Z. 2 FPG hätte befassen müssen, zumal der Beschwerdeführer im Sinne des Einleitungssatzes dieser Bestimmung bei Erlassung des Aufenthaltsverbotes aufgrund seines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig war, was auch für das Aufhebungsverfahren zu beachten ist (vgl. auch dazu das zuletzt zitierte Erkenntnis vom 07. November 2012, Zl. 2012/18/0052)."Eine Änderung der Rechtslage kann allerdings auch den Wegfall eines Grundes für die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes darstellen und ist demnach bei der Prüfung der Zulässigkeit der Aufrechterhaltung dieser Maßnahme zu berücksichtigen. Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass sich die belangte Behörde mit den vom Beschwerdeführer der Sache nach geltend gemachten Voraussetzungen des Paragraph 64, Absatz eins, Ziffer 2, FPG hätte befassen müssen, zumal der Beschwerdeführer im Sinne des Einleitungssatzes dieser Bestimmung bei Erlassung des Aufenthaltsverbotes aufgrund seines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig war, was auch für das Aufhebungsverfahren zu beachten ist vergleiche auch dazu das zuletzt zitierte Erkenntnis vom 07. November 2012, Zl. 2012/18/0052)."

Im Verfahren betreffend Aufenthaltsverbot nach dem § 63 FPG 2005 idF FRÄG 2011 hat die Behörde auf § 64 Abs. 1 Z. 1 FPG idF FRÄG 2011 Bedacht zu nehmen, wonach (ua) ein Aufenthaltsverbot gemäß § 63 FPG 2005 leg. cit. nicht erlassen werden darf, wenn dem Fremden vor Verwirklichung des maßgebenden Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft gemäß § 10 Abs. 1 StBG 1985 hätte verliehen werden können. Anders als nach der Vorgängerbestimmung des § 61 Z. 3 FPG 2005 (idF vor dem FRÄG 2011) steht der Umstand - der Fremde wurde wegen seines strafrechtlichen Fehlverhaltens (März 2009) zu einer dreieinhalbjährigen Freiheitsstrafe verurteilt - der Anwendung des Verfestigungstatbestandes nach § 64 Abs. 1 Z. 1 FPG 2005 (idF FRÄG 2011) jedoch nicht entgegen. Diese Bestimmung kommt nämlich nunmehr - wie der Verfestigungstatbestand nach § 64 Abs. 1 Z. 2 FPG 2005 idF FRÄG 2011 (vgl. VwGH vom 09.11.2011, Zl. 2011/22/0264) - unabhängig davon zur Anwendung, zu welcher Freiheitsstrafe ein Fremder allenfalls verurteilt worden ist; eine diesbezügliche Einschränkung enthält das Gesetz nicht mehr (vgl. VwGH vom 19.04.2012, Zl. 2011/21/0291). Im Verfahren betreffend Aufenthaltsverbot nach dem Paragraph 63, FPG 2005 in der Fassung FRÄG 2011 hat die Behörde auf Paragraph 64, Absatz eins, Ziffer eins, FPG in der Fassung FRÄG 2011 Bedacht zu nehmen, wonach (ua) ein Aufenthaltsverbot gemäß Paragraph 63, FPG 2005 leg. cit. nicht erlassen werden darf, wenn dem Fremden vor Verwirklichung des maßgebenden Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft gemäß Paragraph 10, Absatz eins, StBG 1985 hätte verliehen werden können. Anders als nach der Vorgängerbestimmung des Paragraph 61, Ziffer 3, FPG 2005 in der Fassung vor dem FRÄG 2011) steht der Umstand - der Fremde wurde wegen seines strafrechtlichen Fehlverhaltens (März 2009) zu einer dreieinhalbjährigen Freiheitsstrafe verurteilt - der Anwendung des Verfestigungstatbestandes nach Paragraph 64, Absatz eins, Ziffer eins, FPG 2005 in der Fassung FRÄG 2011) jedoch nicht entgegen. Diese Bestimmung kommt nämlich nunmehr - wie der Verfestigungstatbestand nach Paragraph 64, Absatz eins, Ziffer 2, FPG 2005 in der Fassung FRÄG 2011 vergleiche VwGH vom 09.11.2011, Zl. 2011/22/0264) - unabhängig davon zur Anwendung, zu welcher Freiheitsstrafe ein Fremder allenfalls verurteilt worden ist; eine diesbezügliche Einschränkung enthält das Gesetz nicht mehr vergleiche VwGH vom 19.04.2012, Zl. 2011/21/0291).

Gemäß § 9 Abs. 4 BFA-VG kann gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich auf Grund eines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, eine Rückkehrentscheidung gemäß §§ 52 Abs. 4 iVm. 53 Abs. 1a FPG nicht erlassen werden, wenn Gemäß Paragraph 9, Absatz 4, BFA-VG kann gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich auf

Grund eines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, eine Rückkehrentscheidung gemäß Paragraphen 52, Absatz 4, in Verbindung mit 53 Absatz eins a, FPG nicht erlassen werden, wenn

ihm vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhalts die Staatsbürgerschaft gemäß § 10 Abs. 1 des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 (StbG), BGBl. Nr. 311, verliehen hätte werden können, oder ihm vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhalts die Staatsbürgerschaft gemäß Paragraph 10, Absatz eins, des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 (StbG), Bundesgesetzblatt Nr. 311, verliehen hätte werden können, oder

er von klein auf im Inland aufgewachsen und hier langjährig rechtmäßig niedergelassen ist.

§ 9 Abs. 4 BFA-VG entspricht dabei dem ehemaligen § 64 Abs. 1 FPG idF FRÄG 2011. Die diesbezüglich ergangene Rechtsprechung ist daher auch auf § 9 Abs. 4 BFA-VG anzuwenden. Paragraph 9, Absatz 4, BFA-VG entspricht dabei dem ehemaligen Paragraph 64, Absatz eins, FPG in der Fassung FRÄG 2011. Die diesbezüglich ergangene Rechtsprechung ist daher auch auf Paragraph 9, Absatz 4, BFA-VG anzuwenden.

Vor diesem Hintergrund ist dem BF beizupflichten, dass sich die belangte Behörde mit den Voraussetzungen des § 9 Abs. 4 BFA-VG hätte befassen müssen, was jedoch offenbar in Verkennung seiner rechtlichen Maßgeblichkeit unterlassen wurde. Vor diesem Hintergrund ist dem BF beizupflichten, dass sich die belangte Behörde mit den Voraussetzungen des Paragraph 9, Absatz 4, BFA-VG hätte befassen müssen, was jedoch offenbar in Verkennung seiner rechtlichen Maßgeblichkeit unterlassen wurde.

Im hier zu beurteilenden Fall enthält der angefochtene Bescheid keine Feststellungen darüber, ob der BF im Sinne des § 9 Abs. 4 BFA-VG gegebenenfalls iVm § 10 Abs. 1 StbG 1985 zum Zeitpunkt der Erlassung des Aufenthaltsverbot bereits als aufenthaltsverfestigt und daher nach der aktuell geltenden Rechtslage ein Verhängen eines Aufenthaltsverbotes gar nicht zulässig wäre. Der BF hat bereits in seinem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes angeführt, bereits seit 1989 legal in Österreich aufhältig gewesen zu sein, hier aufgewachsen und zur Schule gegangen zu sein. Dieser Umstand ist - wie oben ausgeführt - in diesem besonderen Fall aufgrund der Änderung der Rechtslage sehr wohl von der belangten Behörde zu überprüfen und zu würdigen. Im hier zu beurteilenden Fall enthält der angefochtene Bescheid keine Feststellungen darüber, ob der BF im Sinne des Paragraph 9, Absatz 4, BFA-VG gegebenenfalls in Verbindung mit Paragraph 10, Absatz eins, StbG 1985 zum Zeitpunkt der Erlassung des Aufenthaltsverbot bereits als aufenthaltsverfestigt und daher nach der aktuell geltenden Rechtslage ein Verhängen eines Aufenthaltsverbotes gar nicht zulässig wäre. Der BF hat bereits in seinem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes angeführt, bereits seit 1989 legal in Österreich aufhältig gewesen zu sein, hier aufgewachsen und zur Schule gegangen zu sein. Dieser Umstand ist - wie oben ausgeführt - in diesem besonderen Fall aufgrund der Änderung der Rechtslage sehr wohl von der belangten Behörde zu überprüfen und zu würdigen.

Die belangte Behörde stellte im angefochtenen Bescheid weiters fest, dass der BF Staatsangehöriger von Bosnien-Herzegowina sei und begründete dies schlicht damit, dass die Staatsangehörigkeit des BF aufgrund des fremdenpolizeilichen Voraktes feststehe. Diese Feststellung wurde ohne weitere Überprüfung getroffen, obwohl der BF in seinem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes bereits Bedenken bezüglich seiner mutmaßlichen bosnischen Staatsangehörigkeit geäußert hat, da ihm von der bosnischen Botschaft in XXXX die Ausstellung eines bosnischen Reisepasses oder sonstigen Personaldokumentes verweigert werde. Die belangte Behörde hat es unterlassen, die entsprechenden staatsbürgerschaftsrechtlichen Bestimmungen zu ermitteln bzw. zu ermitteln, aus welchem Grund dem BF von der bosnischen Botschaft die Ausstellung eines Personaldokumentes verweigert wird. Die belangte Behörde stellte im angefochtenen Bescheid weiters fest, dass der BF Staatsangehöriger von Bosnien-Herzegowina sei und begründete dies schlicht damit, dass die Staatsangehörigkeit des BF aufgrund des fremdenpolizeilichen Voraktes feststehe. Diese Feststellung wurde ohne weitere Überprüfung getroffen, obwohl der BF in seinem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes bereits Bedenken bezüglich seiner mutmaßlichen bosnischen Staatsangehörigkeit geäußert hat, da ihm von der bosnischen Botschaft in römisch 40 die Ausstellung eines bosnischen Reisepasses oder sonstigen Personaldokumentes verweigert werde. Die belangte Behörde hat es unterlassen, die entsprechenden staatsbürgerschaftsrechtlichen Bestimmungen zu ermitteln bzw. zu ermitteln, aus welchem Grund dem BF von der bosnischen Botschaft die Ausstellung eines Personaldokumentes verweigert wird.

Des Weiteren bezieht sich die belangte Behörde in Bezug auf das Vorbringen des BF zu seinem tatsächlichen Wohnsitz bei seiner Lebensgefährtin und dem gemeinsamen Sohn lediglich auf den Auszug des Zentralen Melderegisters, hat aber sonst dazu keinerlei Ermittlungen in dieser Hinsicht durchgeführt, und bloß ausgeführt, dass die Angaben zur

Lebensgemeinschaft des BF zu bezweifeln sei, da dieser an einer anderen Adresse mit Hauptwohnsitz gemeldet sei.

In Hinblick auf § 9 Abs. 4 Z 1 BFA-VG wäre zu ermitteln, wann der maßgebliche Sachverhalt in Hinblick auf diese Bestimmung verwirklicht war. Weiters wären Ermittlungen zum Hauptwohnsitz bzw. ordentlichen Wohnsitz sowie die Frage der Sicherung des Lebensunterhaltes unter Bezugnahme auf § 10 StbG anzustellen. In Hinblick auf Paragraph 9, Absatz 4, Ziffer eins, BFA-VG wäre zu ermitteln, wann der maßgebliche Sachverhalt in Hinblick auf diese Bestimmung verwirklicht war. Weiters wären Ermittlungen zum Hauptwohnsitz bzw. ordentlichen Wohnsitz sowie die Frage der Sicherung des Lebensunterhaltes unter Bezugnahme auf Paragraph 10, StbG anzustellen.

In Anbetracht eines derart unklaren Sachverhalts, dessen Klärung für die Entscheidung von maßgeblicher Bedeutung ist, hätte die belangte Behörde von Amts wegen die oben angeführten Ermittlungen vornehmen müssen, um eine etwaige Aufenthaltsverfestigung des BF zum Zeitpunkt der Verhängung des Aufenthaltsverbotes prüfen zu können.

Des Weiteren wurde im Verfahren vor der belangten Behörde das Recht auf Parteiengehör des BF verletzt, da dieser erst im Rechtsmittelverfahren vor der belangten Behörde erstmalig die Gelegenheit erhalten hat, zu den "Feststellungen" der belangten Behörde Stellung zu nehmen. Dem BF wurde auf diese Weise die Möglichkeit vorenthalten, zu Ermittlungsergebnissen vor der Bescheiderlassung Stellung zu beziehen. An den BF ist vor Bescheiderlassung weder eine Aufforderung zur Stellungnahme noch eine anderweitige Information ergangen. Sogar wurde ihm die Möglichkeit genommen, sich zu den Feststellungen der belangten Behörde vor Bescheiderlassung zu äußern.

Die im angefochtenen Bescheid auf Grund des von der belangten Behörde grob mangelhaft geführten Ermittlungsverfahrens getroffenen Feststellungen und Erwägungen entsprechen jedenfalls nicht den Erfordernissen einer umfassenden und in sich schlüssigen Begründung einer verwaltungsbehördlichen Entscheidung (vgl. § 60 iVm. § 58 Abs. 2 AVG). Die im angefochtenen Bescheid auf Grund des von der belangten Behörde grob mangelhaft geführten Ermittlungsverfahrens getroffenen Feststellungen und Erwägungen entsprechen jedenfalls nicht den Erfordernissen einer umfassenden und in sich schlüssigen Begründung einer verwaltungsbehördlichen Entscheidung vergleiche Paragraph 60, in Verbindung mit Paragraph 58, Absatz 2, AVG).

Aus all dem ergibt sich, dass die belangte Behörde insoweit erforderliche Ermittlungen jedoch gänzlich unterlassen und im angefochtenen Bescheid auch keine hinreichende Feststellung des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltes - insbesondere im Hinblick auf eine mögliche Aufenthaltsverfestigung vor Erlassung des Aufenthaltsverbotes - vorgenommen hat (vgl. VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063). Aus all dem ergibt sich, dass die belangte Behörde insoweit erforderliche Ermittlungen jedoch gänzlich unterlassen und im angefochtenen Bescheid auch keine hinreichende Feststellung des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltes - insbesondere im Hinblick auf eine mögliche Aufenthaltsverfestigung vor Erlassung des Aufenthaltsverbotes - vorgenommen hat vergleiche VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063).

Die belangte Behörde wird daher zunächst alle zur Ergänzung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes erforderlichen Ermittlungen vorzunehmen und allenfalls - je nach Ausgang des Ermittlungsverfahrens - einen neuen Bescheid zu erlassen haben.

Es hat sich nicht ergeben, dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Bundesverwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen wäre, zumal nichts darauf hindeutet, dass die erforderliche Feststellung durch das Bundesverwaltungsgericht selbst, verglichen mit der Feststellung durch die belangte Behörde nach Zurückverweisung der Angelegenheit, mit einer wesentlichen Zeitersparnis und Verkürzung der Verfahrensdauer verbunden wäre.

Schließlich liegt auch kein Anhaltspunkt dahingehend vor, dass die Feststellung durch das Bundesverwaltungsgericht selbst im Vergleich zur Feststellung durch die Verwaltungsbehörde mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden wäre.

Da alle Voraussetzungen des § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG vorliegen, war der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen. Da alle Voraussetzungen des Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG vorliegen, war der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Im Hinblick auf die eben dargelegte Mangelhaftigkeit des Bescheides kann eine weitere Auseinandersetzung mit den übrigen in der gegenständlichen Beschwerde aufgezeigten Mängeln und den weiteren in der Beschwerde gestellten Anträgen unterbleiben.

Zu Spruchteil B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG 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 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. Die Revision 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.

Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH vertritt eine eindeutige und einheitliche Rechtsprechung, weshalb keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

#### **Schlagworte**

Aufenthaltsverbot, Ermittlungspflicht, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, Staatsbürgerschaft

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

ECLI:AT:BVWG:2015:G311.2017558.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

22.05.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)