

# TE Bvg Erkenntnis 2019/6/17 G306 2212020-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.06.2019

## Entscheidungsdatum

17.06.2019

## Norm

BFA-VG §18 Abs2 Z1

B-VG Art. 133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs5

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs3 Z1

FPG §55 Abs4

## Spruch

G306 2212020-2/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Dietmar MAURER als Einzelrichter nach Beschwerdevorentscheidung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 21.02.2019, Zi. XXXX aufgrund des Vorlageantrages des XXXX, geb. am XXXX, StA. Serbien, vertreten durch RA Armin WINDHAGER, über die Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 10.12.2018, Zi. XXXX, zu Recht:

- A) I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und die Beschwerdevorentscheidung bestätigt.
- II. Der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wird als unzulässig zurückgewiesen.
- B) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

### I. Verfahrensgang:

Mit Schreiben vom 15.06.2018 setzte die Magistratsabteilung 35 (MA 35) das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Wien (BFA), darüber in Kenntnis, dass die Rückstufung eines unbefristeten Niederlassungsrechts des Beschwerdeführers (BF) geplant sei. Sollte die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme durchgeführt werden, möge die MA 35 darüber verständigt werden.

Am 27.07.2018 langte beim BFA der Beschluss des Landesgerichts XXXX über die Ablehnung der bedingten Entlassung aus der Freiheitsstrafe des BF ein.

Am 31.07.2018 wurde der BF zur geplanten Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot in den Räumlichkeiten der Justizanstalt XXXX niederschriftlich einvernommen.

Mit Bescheid vom 10.12.2018, Zahl XXXX, dem BF zugestellt am 11.12.2018 wurde diesem kein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG erteilt und gegen ihn eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 5 FPG erlassen. Es wurde festgestellt, dass die Abschiebung nach Serbien gemäß § 46 FPG zulässig ist. Gegen den BF wurde gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG ein auf die Dauer von 10 befristetes Einreiseverbot erlassen. Eine Frist für die freiwillige Ausreise wurde gemäß § 55 Abs. 4 FPG nicht gewährt sowie wurde die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG aberkannt.

Mit Schreiben vom 18.12.2018, beim BFA eingebracht am selben Tag, erob der BF mittels seines ausgewiesenen Rechtsvertreters (RV) Beschwerde gegen den erlassenen Bescheid. Darin wurde beantragt die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen; eine mündliche Verhandlung durchzuführen; den angefochtenen Bescheid zur Gänze und ersatzlos zu beheben und in eventu den angefochtenen Bescheid zu beheben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 21.12.2018 zugestellt am selben Tag, wurde gegen diesen gemäß § 9 BFA-VG iVm § 52 Abs. 5 FPG eine Rückkehrentscheidung erlassen. Ferner wurde gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß § 46 FPG zulässig sei. Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 wurde gegen den BF ein auf die Dauer von 7 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Es wurde keine Frist gemäß § 55 Abs. 4 FPG für die freiwillige Ausreise gewährt sowie die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG aberkannt.

Der BF wurde am XXXX.2018 nach Serbien abgeschoben.

Mit Schreiben vom 30.12.2018, beim BFA eingebracht am selben Tag, brachte der RV des BF einen Vorlageantrag betreffend des im Spruch genannten Bescheides ein. Darin wurde beantragt, eine mündliche Verhandlung durchzuführen; den bekämpften Bescheid und die angefochtene Beschwerdevorentscheidung zur Gänze und ersatzlos zu beheben, in eventu den angefochtenen Bescheid und die angefochtene Beschwerdevorentscheidung aufzuheben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Der Vorlageantrag und die bezughabenden Unterlagen wurden vom BFA am 02.01.2019 vorgelegt und langten beim Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) am 07.01.2019 ein.

Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 18.01.2019, Zahl G306 2212020-1/7E wurde in Erledigung der Beschwerde die Beschwerdevorentscheidung zur Gänze aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung einer neuen Beschwerdevorentscheidung an das BFA zurückverwiesen.

Am 04.02.2019 wurde die Mutter sowie der Bruder des BF als Zeugen vom BFA niederschriftlich befragt.

Mit Schreiben vom 06.02.2019 wurde dem RV die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme übermittelt. Zur Abgabe einer Stellungnahme wurden eine Frist von einer Woche ab Zustellung eingeräumt.

Am 11.02.2019 reiste der BF von Serbien kommend, illegal in das österreichische Bundegebiet ein und nahm bei seiner Mutter Unterkunft.

Mit Schreiben vom 14.02.2019 per Mail, beantragte der RV zur Abgabe einer Stellungnahme, eine Fristverlängerung. Die Fristverlängerung wurde bis zum 20.02.2019 gewährt.

Mit Eingabe vom 21.02.2019 per Mail, gab der RV eine Stellungnahme zur Beweisaufnahme ab.

Mit der im Spruch angeführten Beschwerdevorentscheidung wurde gegen den BF gemäß § 9 BFA-VG iVm § 52 Abs. 5 FPG eine Rückkehrentscheidung erlassen. Ferner wurde gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß § 46 FPG zulässig sei. Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 wurde gegen den BF ein auf die Dauer von 7 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Es wurde keine Frist gemäß § 55 Abs. 4 FPG für die freiwillige Ausreise gewährt sowie die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG aberkannt.

Gegen diese Beschwerdevorentscheidung brachte der BF durch seinen RV - fristgerecht - einen Vorlageantrag samt Antrag auf aufschiebende Wirkung, ein.

Der Vorlageantrag und die bezughabenden Unterlagen wurden vom BFA vorgelegt. Der BF führte darin unter Punkt 11. Anträge aus: An sich ist davon auszugehen, dass die hier angefochtene Beschwerdevorentscheidung rechtlich wie ein Nichtbescheid zu behandeln ist, da ihr kein Ausgangsbescheid zugrunde liegt. Dementsprechend sollte in diesem Verfahren kein anfechtbarer Rechtsakt erster Instanz vorliegen. Aus Gründen der Vorsicht beantrag der BF dennoch Folgendes: Die bereits eingebrachte Beschwerde sowie diesen Vorlageantrag dem zuständigen Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorzulegen; am zuständigen Verwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung durchzuführen und dabei insbesondere ihn selbst und die beantragten Zeugen einzuvernehmen (auch jene, welche die belangte Behörde bereits einvernommen hat); die hier angefochtene Beschwerdevorentscheidung (und damit auch den angefochtenen Bescheid) aufzuheben (dies zur Gänze und ersatzlos) in eventu die hier angefochtene Beschwerdevorentscheidung (und damit auch den angefochtenen Bescheid) aufzuheben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen; in eventu das verhängte Einreiseverbot auf ein angemessenes Maß zu reduzieren.

Der BF stellte mit Antrag vom 01.03.2019 beim Verwaltungsgerichtshof einen Verfahrenshilfeantrag um das Erkenntnis (gemeint wohl: Beschluss) des BVwG vom 18.01.2019 anzufechten.

Der Verfahrenshilfeantrag wurde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 05.03.2019, Ra 2019/221/0054-2 - wegen Aussichtslosigkeit der Revision - abgewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Feststellungen:

Der BF ist Staatsbürger von Serbien und somit Drittstaatsangehöriger im Sinne des§ 2 Abs. 4 Z 10 FPG. Er reiste im Jahr 1991 - erstmalig meldebehördlich gemeldet am XXXX.1991 - somit im Alter von ca. 7 Jahren und 5 Monaten in das österreichische Bundesgebiet ein. Der Aufenthalt seit einem früheren Zeitpunkt im Bundesgebiet, konnte nicht festgestellt werden und wurde vom BF auch nicht behauptet.

Der BF besuchte im Bundesgebiet die Pflichtschule (4 Jahre Volksschule und 4 Jahre Hauptschule). Der BF besuchte danach keine weitere Schule und erlernte auch keinen Beruf. Der BF war zuletzt Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitel "Daueraufenthaltskarte EU". Der BF reiste am 11.02.2019 neuerlich in das österreichische Bundesgebiet ein und hält sich seither - aufgrund der gänzlichen Behebung der Beschwerdevorentscheidung und Wiederauflebens des Ausgangsbescheides - illegal im Bundesgebiet auf.

Der BF ging immer wieder - kurzfristig Erwerbstätigkeiten nach. Im überwiegenden Teil bezog er jedoch Arbeitslosengeld bzw. Notstands- und Überbrückungshilfe. Er geht gegenwärtig keiner Beschäftigung nach.

Es konnte nicht festgestellt werden, dass der BF über Einkommen oder Vermögen verfügt und machte der BF diesbezüglich auch keine Angaben.

Im Bundesgebiet leben die Mutter, ein Bruder sowie Halbbruder und dessen Ehegattinnen. In Serbien lebt noch eine Großtante, bei dieser er zumindest vom 28.12.2018 bis zum 11.2.2019 gelebt und Unterkunft genommen hat. Es leben auch Großeltern des BF in Serbien, zu welchen er jedoch keinen Kontakt hat.

Der BF ist ledig und hat keine Obsorgeverpflichtungen.

Dem BF wurde nachweislich, im Rahmen einer niederschriftlichen Befragung am 13.09.2010 zur Kenntnis gebracht, dass er im Falle einer neuerlichen Delinquenz mit seinem Aufenthalt im Bundesgebiet zu rechnen hat.

Der BF weist folgende strafrechtliche Verurteilungen im Bundesgebiet auf:

01) JGH XXXX vom XXXX.2002 RK XXXX.2002

PAR 146 147/2 148 15 StGB

PAR 27/1 27/1 U 2 SMG

Freiheitsstrafe 2 Monate

Freiheitsstrafe 16 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre

Anordnung der Bewährungshilfe Vollzugsdatum XXXX.2002

zu JGH XXXX XXXX RK XXXX.2002

Unbedingter Teil der Freiheitsstrafe vollzogen am XXXX.2002 JGH XXXX XXXX vom XXXX.2002

zu JGH XXXX RK XXXX.2002 Probezeit verlängert auf insgesamt 5 Jahre

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2004

zu JGH XXXX RK XXXX.2002 (Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig

Vollzugsdatum XXXX.2002

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2008

02) LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2004 RK XXXX.2004

PAR 27/1 (1.2.6. FALL) SMG

Freiheitsstrafe 1 Monat

Junge(r) Erwachsene(r)

Vollzugsdatum XXXX.2004

03) LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2004 RK XXXX.2004

PAR 241 E-1 (1. FALL) 146 147 ABS 1/1 127/1 StGB

Freiheitsstrafe 9 Monate

Junge(r) Erwachsene(r)

Vollzugsdatum XXXX.2006

zu LG F.STRAFS.XXXX RK XXXX.2004 (Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, bedingt, Probezeit 3 Jahre

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2006

zu LG F.STRAFS.XXXX RK XXXX.2004 (Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig

Vollzugsdatum XXXX.2006

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2010

04) BG XXXX vom XXXX.2005 RK XXXX.2005

PAR 15 127 StGB

Freiheitsstrafe 2 Monate

Vollzugsdatum XXXX.2007

zu BG XXXX RK XXXX.2005

(Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, bedingt, Probezeit 3 Jahre

BG XXXX vom XXXX.2007

zu BG XXXX RK XXXX.2005 Probezeit verlängert auf insgesamt 5 Jahre

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2010

zu BG XXXX RK XXXX.2005 (Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig

Vollzugsdatum XXXX.2007

BG XXXX vom XXXX.2012

05) BG XXXX vom XXXX.2006 RK XXXX.2006 PAR 127 StGB

Freiheitsstrafe 3 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre Vollzugsdatum XXXX.2006

zu BG XXXX RK 13.01.2006 (Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig

Vollzugsdatum XXXX2006

BG XXXX vom XXXX.2009

06) LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2010 RK XXXX.2010

PAR 15 127 PAR 15 105/1 PAR 241 EII 229/1 PAR 15 146 147 ABS 1/1 (2. FALL) PAR 125 223/2 StGB Datum der (letzten) Tat XXXX.2009

Freiheitsstrafe 18 Monate, davon Freiheitsstrafe 12 Monate, bedingt, Probezeit 3 Jahre Vollzugsdatum XXXX.2011

zu LG F.STRAFS.XXXX RK XXXX.2010 Unbedingter Teil der Freiheitsstrafe vollzogen am XXXX.2011 LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2011

zu LG F.STRAFS.XXXX RK XXXX.2010 Probezeit des bedingten Strafeils verlängert auf insgesamt 5 Jahre

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2013

zu LG F.STRAFS.XXXX RK XXXX.2010 (Teil der) Freiheitsstrafe nachgesehen, endgültig

Vollzugsdatum XXXX.2011

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2016

07) LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2013 RK XXXX.2013

§ 15 StGB 127, 130 1. Fall StGB

§ 107 (1 ) StGB

Datum der (letzten) Tat XXXX.2013

Freiheitsstrafe 12 Monate

Vollzugsdatum XXXX.2014

08) LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2015 RK XXXX.2015

§ 15 StGB 127, 131 1. Fall StGB

Datum der (letzten) Tat XXXX.2015 Freiheitsstrafe 30 Monate

zu LG F.STRAFS.XXXX RK XXXX.2015

Aus der Freiheitsstrafe entlassen am XXXX.2017, bedingt, Probezeit 3 Jahre

LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2017

zu LG F.STRAFS.XXXX RK XXXX.2015

Probezeit der bedingten Entlassung verlängert auf insgesamt 5 Jahre LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2018

09) LG F.STRAFS.XXXX vom XXXX.2018 RK XXXX.2018

127, 130 (1) 1. Fall StGB S 15 StGB

Datum der (letzten) Tat XXXX.2018

Freiheitsstrafe 9 Monate

Vollzugsdatum XXXX.2018

Nach dem derzeitigen Stand der Strafregistereintragung(en) . ist der Tilgungszeitraum (zur Zeit) nicht errechenbar. ist die Auskunftsbeschränkung ausgeschlossen.

Tagesdatum: XXXX.2019 Bundesministerium für Inneres

Uhrzeit: 10:26:31 Abteilung IV/2

Festgestellt wird, dass der BF die darin beschriebenen Taten begangen und das darin angeführte Verhalten gesetzt hat.

Der BF ist, bzw. war suchtmittelabhängig. Der BF besuchte diesbezüglich auch eine Betreuungseinrichtung in XXXX.

Es konnten keine Umstände festgestellt werden, dass die Abschiebung des BF gemäß § 46 FPG in seinen Herkunftsstaat Serbien unzulässig wäre.

Beweiswürdigung:

Der oben angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des BVwG.

Der oben festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht und auf Grund der vorliegenden Akten durchgeföhrten Ermittlungsverfahrens und wird in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt:

Soweit in der gegenständlichen Rechtssache Feststellungen zu Identität und Staatsbürgerschaft des BF getroffen wurden, ergeben sich diese aus dem unstrittigen Akteninhalt.

Die familiären und persönlichen Umstände des BF, der Schulbesuch in Österreich und das der BF keine Lehre absolvierte, ergeben sich daraus, dass diesbezüglich keine Angaben gemacht wurden und sind mit dem Inhalt des aktuellen Auszugs aus dem Zentralen Melderegister sowie dem Sozialversicherungsdatenauszug in Einklang zu bringen.

Der Aufenthaltstitel des BF in Österreich ergibt sich aus dem Schriftverkehr zwischen der dem BFA und dem BF sowie dem Inhalt des Auszugs aus dem Zentralen Fremdenregister.

Die aktuelle Beschäftigungslosigkeit, die bisherigen Erwerbstätigkeiten und der Bezug der in den Feststellungen genannten Sozialleistungen in Zeiten der Beschäftigungslosigkeit sind dem aktuellen Sozialversicherungsdatenauszug zu entnehmen.

Der Umstand, es habe nicht festgestellt werden können, dass der BF über Einkommen oder Vermögen verfügt, folgt aus den dahingehend fehlenden Hinweisen seitens des BF.

Die Verurteilungen des BF samt den Entscheidungsgründen zu den beiden letzten aktuellen Strafaussprüchen sind aus dem im Akt einliegenden Urteile des Landesgerichtes für Strafsachen XXXX, vom XXXX.2015,XXXX, vom XXXX.2018, XXXX ersichtlich und decken sich mit dem Amtswissen des BVwG durch Einsichtnahme in das Strafregister der Republik Österreich.

Die Suchtmittelabhängigkeit hat der BF selbst eingestanden. Deren Therapie wird durch die in Vorlage gebrachte Bestätigung belegt.

Der Feststellung betreffend die Zulässigkeit der Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Serbien beruht darauf, dass der BF keine konkreten substantiierten Angaben dahingehend getätigt hat, denen zufolge eine rechtliche oder tatsächliche Unmöglichkeit der Abschiebung anzunehmen gewesen wäre. Auch sonst sind keine Anhaltspunkte dahingehend hervorgekommen, dass die Abschiebung gemäß § 46 aus vom BF zu vertretenden Gründen nicht möglich wäre (§ 52 Abs. 9 FPG). Der BF wurde schon einmal am XXXX.2018 auf dem Luftweg nach Serbien abgeschoben und hielt sich zumindest bis zum 11.2.2019 in Serbien bei seiner Großtante auf. Der BF wurde auch in dieser Zeit von seiner in Österreich lebenden Mutter bzw. seinen in Österreich lebenden Geschwister, in Serbien finanziell unterstützt.

Die Feststellung, dass der BF gesund und arbeitsfähig ist, ergibt sich aus den eigenen Angaben des BF und aus der Tatsache, dass der BF im Bundesgebiet einer Beschäftigung nachging.

Die Feststellung zur familiären Verhältnissen im Bundesgebiet ergeben sich aus den eigenen Angaben des BF vor der belangten Behörde.

Zum Vorlageantrag:

Aus der Entstehung der den Vorlageantrag regelnden Gesetzesbestimmung des § 15 VwGVG und den Gesetzesmaterialien ist zu schließen, dass nach Stellung eines Vorlageantrages die Beschwerdevorentscheidung nicht außer Kraft tritt, sondern der Bescheid in der durch die Beschwerdevorentscheidung geänderten Fassung der gerichtlichen Entscheidung zugrundezulegen ist (vgl. dazu etwa Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren, § 15 Rz 9). Es ist daher vom Bescheid in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung auszugehen.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 21.12.2018 zugestellt am selben Tag, wurde gegen den BF gemäß § 9 BFA-VG

iVm § 52 Abs. 5 FPG eine Rückkehrentscheidung erlassen. Ferner wurde gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß § 46 FPG zulässig sei. Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 wurde gegen den BF ein auf die Dauer von 7 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Es wurde keine Frist gemäß § 55 Abs. 4 FPG für die freiwillige Ausreise gewährt sowie die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG aberkannt.

Mit einem firstgerechten Vorlageantrag wurden die bezughabenden Unterlagen vom BFA am 02.01.2019 vorgelegt und langten beim (BVwG) am 07.01.2019 ein. Mit Beschluss des BVwG vom 18.01.2019, Zahl XXXX wurde in Erledigung der Beschwerde die Beschwerdevorentscheidung zur Gänze aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung einer neuen Beschwerdevorentscheidung an das BFA zurückverwiesen.

Nach getätigten Erhebungen wurde seitens des BFA, mit der im Spruch angeführten neuerlich ergangenen Beschwerdevorentscheidung, gegen den BF gemäß § 9 BFA-VG iVm § 52 Abs. 5 FPG eine Rückkehrentscheidung erlassen. Ferner wurde gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF nach Serbien gemäß § 46 FPG zulässig sei. Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 wurde gegen den BF ein auf die Dauer von 7 Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Es wurde keine Frist gemäß § 55 Abs. 4 FPG für die freiwillige Ausreise gewährt sowie die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG aberkannt.

Auch gegen diese Entscheidung brachte der BF durch seine ausgewiesene RV einen Vorlageantrag beim BVwG ein.

In diesem Vorlageantrag führte dieser aus, dass die neuerliche Beschwerdevorentscheidung unzulässig sei. Diese Ansicht wurde damit begründet, dass durch den Beschluss des BVwG vom 18.01.2019 - Zurückverweisung zur Neuerlassung einer Beschwerdevorentscheidung - nicht nur die Beschwerdevorentscheidung, sondern auch der dahinterstehende Bescheid aus dem Rechtsbestand weggefallen sei. Der jetzt neuerlich gefällten Beschwerdevorentscheidung liege daher kein Ausgangsbescheid zugrunde. Demzufolge müsste die Vorentscheidung nichtig oder zumindest unabhängig vom Inhalt aufzuheben sein.

Diese Rechtsansicht kann vom erkennenden Gericht (Einzelrichterentscheidung) nicht geteilt werden, dies aus folgenden Gründen:

Mit in Form einer Beschwerdevorentscheidung (Bescheid) wurde ein früherer und mit der Beschwerde des BF bekämpfter Bescheid vom 10.12.2018 derogatorisch ersetzt.

Da sich die Beschwerde gegen den Ausgangsbescheid richtet (und sich ihre Begründung auf diesen beziehen muss), bleibt der Ausgangsbescheid auch Maßstab dafür, ob die Beschwerde berechtigt ist oder nicht. Aufgehoben, abgeändert oder bestätigt werden kann aber nur die - außer in Fällen einer Zurückweisung der Beschwerde - an die Stelle des Ausgangsbescheides getretene Beschwerdevorentscheidung.

Wie erwähnt wird durch die Beschwerdevorentscheidung der Ausgangsbescheid derogiert. Eine Behebung des Ausgangsbescheides durch das Verwaltungsgericht wäre nicht mehr möglich, da ein nicht mehr dem Rechtsbestand angehöriger Bescheid behoben würde (vgl. Eder et al., Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, 2 Aufl. (2019), 118).

Will das Verwaltungsgericht die Sache an die Behörde zurückverweisen, so ist die in der Sache ergangene Beschwerdevorentscheidung gemäß § 28 Abs. 3

2. Satz oder Abs. 4 VwGVG aufzuheben.

Aufgrund der beschlussmäßigen "gänzlichen" Behebung und Zurückverweisung der erstergangenen Beschwerdevorentscheidung (Bescheid) vom 18.01.2019 seitens des BVwG, trat das Verfahren in die Lage vor Erlassung des aufgehobenen Bescheides (Beschwerdevorentscheidung) zurück (ex tunc). Nur eine vollständige "ersatzlose" Behebung der erstergangenen Beschwerdevorentscheidung hätte dazu geführt, dass diese, als auch der Ausgangsbescheid dem Rechtsbestand enthoben wäre. Eine getrennte Behebung des Ausgangsbescheid, bei vorliegen einer Beschwerdevorentscheidung, ist nicht möglich, da durch diesen der Ausgangsbescheid derogiert wird. Um einen ausreichenden Rechtsschutz gegen eine zurückverwiesene Beschwerdevorentscheidung gewährleisten zu können, kann nur eine ex tunc Betrachtung in Frage kommen, bei dieser das Verfahren in die Lage zurückversetzt wird, bevor die Beschwerdevorentscheidung ergangen ist und somit der Ausgangsbescheid bei einer gänzlichen Behebung der Beschwerdevorentscheidung wieder in den Rechtsbestand tritt. In der vorliegenden Konstellation war der Ausgangsbescheid nicht mehr derogiert sodass dieser wieder die Grundlage für die Beschwerdevorentscheidung war.

#### Zur Lage im Herkunftsstaat:

Die von der belangten Behörde in das Verfahren eingeführten und im angefochtenen Bescheid festgestellten Länderberichte zur allgemeinen Lage in Serbien beruhen auf Berichten verschiedenster allgemein anerkannter Institutionen. Diese Quellen liegen dem Bundesverwaltungsgericht von Amts wegen vor und decken sich im Wesentlichen mit dem Amtswissen des Bundesverwaltungsgerichtes, das sich aus der ständigen Beachtung der aktuellen Quellenlage (Einsicht in aktuelle Berichte zur Lage im Herkunftsstaat) ergibt.

Bei den angeführten Quellen handelt es sich um Berichte verschiedener anerkannter und teilweise vor Ort agierender staatlicher und nichtstaatlicher Organisationen, die in ihren Aussagen ein übereinstimmendes, schlüssiges Gesamtbild der Situation in Serbien ergeben.

Angesichts der Seriosität und Plausibilität der angeführten Erkenntnisquellen sowie dem Umstand, dass diese Berichte auf eine Vielzahl verschiedener, voneinander unabhängiger Quellen beruhen und dennoch ein in den Kernaussagen übereinstimmendes Gesamtbild ohne wesentliche Widersprüche darbieten, besteht kein Grund, an der Richtigkeit der Angaben zu zweifeln.

Darüber hinaus ist der BF diesen allgemeinen Länderfeststellungen nicht (substanziert) entgegengetreten. Sie blieben insofern im gesamten Verfahren unbestritten und wurden keinerlei Gründe dargelegt, die an der Richtigkeit der Informationen zur Lage im Herkunftsstaat Zweifel aufkommen ließen.

Selbst wenn der VwGH vermeint, dass im Rahmen eines Rückkehrentscheidungsverfahrens, dennoch unter der Schwelle des Art 2 und 3 EMRK gelegene Sachverhalte bei der Beurteilung des Privatlebens iSd. Art 8 EMRK Bedeutung zukomme, sodass etwa "Schwierigkeiten beim Beschäftigungszugang oder bei Sozialleistungen" in die bei der Erlassung der Rückkehrentscheidung vorzunehmende Interessenabwägung nach § 9 BFA-VG 2014 miteinzubeziehen seien (vgl. VwGH 16.12.2015, Ra 2015/21/0119), vermag - insbesondere vor dem Hintergrund des Nichtvorbringens von einer Rückkehr in den Herkunftsstaat entgegenstehender Sachverhalte seitens des BF - angesichts dessen Herkunftsstaatlichen Bezugspunkte, dessen Sozialisation in Serbien bis etwa 7 Lebensjahr sowie dass weiterhin Verwandte, wenn auch nur weitschichtige, im Herkunftsland aufhältig sind, nicht erkannt werden.

Zu Spruchteil A):

Rechtslage Berufungsvorentscheidung - Vorlageantrag:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG hat eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG aufschiebende Wirkung.

§ 14 VwGVG samt Überschrift lautet:

"Beschwerdevorentscheidung

§ 14. (1) Im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG steht es der Behörde frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern oder die Beschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen (Beschwerdevorentscheidung). § 27 ist sinngemäß anzuwenden.

(2) Will die Behörde von der Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung absehen, hat sie dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen.

(3) Im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 4 B-VG hat die Behörde dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen."

§ 15 VwGVG samt Überschrift lautet:

"Vorlageantrag

§ 15. (1) Jede Partei kann binnen zwei Wochen nach Zustellung der Beschwerdevorentscheidung bei der Behörde den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag). Wird der Vorlageantrag von einer anderen Partei als dem Beschwerdeführer gestellt, hat er die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt (§ 9 Abs. 1 Z 3), und ein Begehren (§ 9 Abs. 1 Z 4) zu enthalten.

(2) Ein rechtzeitig eingebrachter und zulässiger Vorlageantrag hat aufschiebende Wirkung, wenn die Beschwerde

1. von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung hatte und die Behörde diese nicht ausgeschlossen hat;
2. von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung hatte, die Behörde diese jedoch zuerkannt hat.

Die Behörde hat dem Verwaltungsgericht den Vorlageantrag und die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verfahrens vorzulegen und den sonstigen Parteien die Vorlage des Antrags mitzuteilen.

(3) Verspätete und unzulässige Vorlageanträge sind von der Behörde mit Bescheid zurückzuweisen. Wird gegen einen solchen Bescheid Beschwerde erhoben, hat die Behörde dem Verwaltungsgericht unverzüglich die Akten des Verfahrens vorzulegen."

Gemäß § 24 Abs. 2 Z 3 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn die Rechtssache durch einen Rechtpfleger erledigt wird.

§ 27 VwGVG lautet samt Überschrift:

"Prüfungsumfang

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

Gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

Rechtliche Beurteilung

Nach § 14 Abs. 1 steht es im Verfahren über Beschwerden gemäß § 130 Abs. 1 Z 1 B-VG der Behörde frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern, oder die Beschwerde zurück- oder abzuweisen.

Gemäß § 15 Abs. 1 VwGVG kann jede Partei binnen zwei Wochen nach Zustellung der Beschwerdevorentscheidung bei der Behörde den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag).

Die Beschwerdevorentscheidung derogiert den Ausgangsbescheid endgültig. (vgl. VwGH 17.12.2015, Zl. Ro 2015/08/0026).

Im gegenständlichen Fall brachte der Beschwerdeführer am 30.12.2018, somit innerhalb offener Frist einen Vorlageantrag gemäß § 15 Abs. 1 VwGVG ein.

Anders als für die Berufungsvorentscheidung nach § 64a AVG ist nicht normiert, dass die Beschwerdevorentscheidung durch den Vorlageantrag außer Kraft tritt. Dieser Unterschied war vom Gesetzgeber offenbar beabsichtigt: So wird in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage 2009 BlgNR 24. GP 5 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Beschwerdevorentscheidung mit dem Einlangen des Vorlageantrages nicht außer Kraft treten, sondern der Vorlageantrag unter bestimmten Voraussetzungen aufschiebende Wirkung haben soll. Dementsprechend bestimmt § 15 Abs. 2 VwGVG, dass ein rechtzeitig eingebrachter und zulässiger Vorlageantrag aufschiebende Wirkung hat, wenn die Beschwerde von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung hatte und die Behörde diese nicht ausgeschlossen hat oder von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung hatte, die Behörde diese jedoch zuerkannt hat.

Das Rechtsmittel, über welches das Verwaltungsgericht zu entscheiden hat, bleibt aber im Fall eines zulässigen Vorlageantrages dennoch die Beschwerde. Der Vorlageantrag - auch ein solcher von anderen Parteien als dem Beschwerdeführer - richtet sich nach dem VwGVG nämlich (nur) darauf, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht vorgelegt wird, mag er auch eine (zusätzliche) Begründung enthalten (was aber gemäß § 15 Abs. 1 VwGVG nur für Vorlageanträge anderer Parteien als des Beschwerdeführers zwingend erforderlich ist). Dem entspricht insbesondere auch § 50 VwGVG, der ausschließlich die Beschwerde zum Entscheidungsgegenstand des Verwaltungsgerichts macht.

Da sich die Beschwerde gegen den Ausgangsbescheid richtet (und sich ihre Begründung auf diesen beziehen muss), bleibt der Ausgangsbescheid auch Maßstab dafür, ob die Beschwerde berechtigt ist oder nicht. Aufgehoben,

abgeändert oder bestätigt werden kann aber nur die - außer in Fällen einer Zurückweisung der Beschwerde - an die Stelle des Ausgangsbescheides getretene Beschwerdevorentscheidung.

Ist die Beschwerde gegen den Ausgangsbescheid nicht berechtigt, so ist sie vom Verwaltungsgericht abzuweisen; eine Beschwerdevorentscheidung, die ebenfalls - allenfalls mit einer ergänzenden Begründung - in einer Abweisung bestanden hat, ist zu bestätigen (wobei ein dies aussprechendes Erkenntnis - auch dann, wenn der Spruch der Beschwerdevorentscheidung nicht wiederholt wird - so zu werten ist, als ob das Verwaltungsgericht ein mit der Beschwerdevorentscheidung übereinstimmendes neues Erkenntnis erlassen hätte; vgl. zu dieser Wirkung von bestätigenden Erkenntnissen der Verwaltungsgerichte das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 11. Juni 2015, E 1286/2014, sowie die Erkenntnisse des VwGH vom 24. März 2015, Ro 2014/15/0042, und vom 9. September 2015, Ro 2015/03/0032).

Zur Rückkehrentscheidung:

Der BF ist als Staatsangehöriger der Republik Serbien und somit Drittstaatsangehöriger im Sinne des§ 2 Abs 4 Z 10 FPG.

Der mit "Rückkehrentscheidung" betitelte § 52 FPG idF. BGBI. I 70/2015 lautet wie folgt:

"(1) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich

1. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält oder

2. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat und das Rückkehrentscheidungsverfahren binnen sechs Wochen ab Ausreise eingeleitet wurde.

(2) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt unter einem § 10 AsylG 2005) mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn

1. dessen Antrag auf internationalen Schutz wegen Drittstaatsicherheit zurückgewiesen wird,

2. dessen Antrag auf internationalen Schutz sowohl bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten abgewiesen wird,

3. ihm der Status des Asylberechtigten aberkannt wird, ohne dass es zur Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten kommt oder

4. ihm der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt wird

und kein Fall der §§ 8 Abs. 3a oder 9 Abs. 2 AsylG 2005 vorliegt und ihm kein Aufenthaltsrecht nach anderen Bundesgesetzen zukommt. Dies gilt nicht für begünstigte Drittstaatsangehörige.

(3) Gegen einen Drittstaatsangehörigen hat das Bundesamt unter einem mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn dessen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 55, 56 oder 57 AsylG 2005 zurück- oder abgewiesen wird.

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

1. nachträglich ein Versagungsgrund gemäß § 60 AsylG 2005 oder § 11 Abs. 1 und 2 NAG eintritt oder bekannt wird, der der Erteilung des zuletzt erteilten Aufenthaltstitels, Einreisetitels oder der erlaubten visumfreien Einreise entgegengestanden wäre,

2. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 NAG erteilt wurde, er der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht und im ersten Jahr seiner Niederlassung mehr als vier Monate keiner erlaubten unselbstständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,

3. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 NAG erteilt wurde, er länger als ein Jahr aber kürzer als fünf Jahre im Bundesgebiet niedergelassen ist und während der Dauer eines Jahres nahezu ununterbrochen keiner erlaubten Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,

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

5. das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a NAG aus Gründen, die ausschließlich vom Drittstaatsangehörigen zu vertreten sind, nicht rechtzeitig erfüllt wurde.

Werden der Behörde nach dem NAG Tatsachen bekannt, die eine Rückkehrentscheidung rechtfertigen, so ist diese verpflichtet dem Bundesamt diese unter Anschluss der relevanten Unterlagen mitzuteilen. Im Fall des Verlängerungsverfahrens gemäß § 24 NAG hat das Bundesamt nur all jene Umstände zu würdigen, die der Drittstaatsangehörige im Rahmen eines solchen Verfahrens bei der Behörde nach dem NAG bereits hätte nachweisen können und müssen.

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes auf Dauer rechtmäßig niedergelassen war und über einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EU" verfügt, hat das Bundesamt eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 die Annahme rechtfertigen, dass dessen weiterer Aufenthalt eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellen würde.

(6) Ist ein nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältiger Drittstaatsangehöriger im Besitz eines Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaates, hat er sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses Staates zu begeben. Dies hat der Drittstaatsangehörige nachzuweisen. Kommt er seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach oder ist seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich, ist eine Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 zu erlassen.

(7) Von der Erlassung einer Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 ist abzusehen, wenn ein Fall des § 45 Abs. 1 vorliegt und ein Rückübernahmeabkommen mit jenem Mitgliedstaat besteht, in den der Drittstaatsangehörige zurückgeschoben werden soll.

(8) Die Rückkehrentscheidung wird im Fall des § 16 Abs. 4 BFA-VG oder mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar und verpflichtet den Drittstaatsangehörigen zur unverzüglichen Ausreise in dessen Herkunftsstaat, ein Transitland gemäß unionsrechtlichen oder bilateralen Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder einen anderen Drittstaat, sofern ihm eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht eingeräumt wurde. Im Falle einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung ist § 28 Abs. 2 Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG), BGBI. I Nr. 33/2013 auch dann anzuwenden, wenn er sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr im Bundesgebiet aufhält.

(9) Das Bundesamt hat mit einer Rückkehrentscheidung gleichzeitig festzustellen, dass eine Abschiebung eines Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist, es sei denn, dass dies aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen nicht möglich sei.

(10) Die Abschiebung eines Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 kann auch über andere als in Abs. 9 festgestellte Staaten erfolgen.

(11) Der Umstand, dass in einem Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung deren Unzulässigkeit gemäß § 9 Abs. 3 BFA-VG festgestellt wurde, hindert nicht daran, im Rahmen eines weiteren Verfahrens zur Erlassung einer solchen Entscheidung neuerlich eine Abwägung gemäß § 9 Abs. 1 BFA-VG vorzunehmen, wenn der Fremde in der Zwischenzeit wieder ein Verhalten gesetzt hat, das die Erlassung einer Rückkehrentscheidung rechtfertigen würde."

Gemäß § 52 Abs. 5 FPG hat das Bundesamt gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes auf Dauer rechtmäßig niedergelassen war und über einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EU" verfügt, eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 die Annahme rechtfertigen, dass dessen weiterer Aufenthalt eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellen würde.

Gemäß § 52 Abs. 9 FPG hat das BFA mit einer Rückkehrentscheidung gleichzeitig festzustellen, dass eine Abschiebung eines Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist, es sei denn, dass dies aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen nicht möglich sei.

In Anbetracht der Erfüllung der in § 52 Abs. 5 FPG normierten Aufenthaltsvoraussetzung und der 9 Verurteilungen des BF, wobei die aktuelle erst rund 14 Monate zurückliegt, hat das BFA seine Entscheidung somit zu Recht auf § 52 Abs. 5 FPG gestützt.

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

§ 9. (1) Wird durch eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen, so ist die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

(2) Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

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

(3) Über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist jedenfalls begründet, insbesondere im Hinblick darauf, ob diese gemäß Abs. 1 auf Dauer unzulässig ist, abzusprechen. Die Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist nur dann auf Dauer, wenn die ansonsten drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger oder Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht (§ 45 oder §§ 51 ff Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005) verfügen, unzulässig wäre.

(Anm.: Abs. 4 aufgehoben durch Art. 4 Z 5, BGBl. I Nr. 56/2018)

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits fünf Jahre, aber noch nicht acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf mangels eigener Mittel zu seinem Unterhalt, mangels ausreichenden Krankenversicherungsschutzes, mangels eigener Unterkunft oder wegen der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft eine Rückkehrentscheidung gemäß §§ 52 Abs. 4 iVm 53 FPG nicht erlassen werden. Dies gilt allerdings nur, wenn der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, die Mittel zu seinem Unterhalt und seinen Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint.

(6) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 4 FPG nur mehr erlassen werden, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 FPG vorliegen. § 73 Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. Nr. 60/1974 gilt.

Gemäß § 52 Abs. 9 FPG ist mit einer Rückkehrentscheidung gleichzeitig festzustellen, ob die Abschiebung des Drittstaatsangehörigen gemäß § 46 in einen oder mehrere bestimmte Staaten zulässig ist. Dies gilt nicht, wenn die Feststellung des Drittstaates, in den der Drittstaatsangehörige abgeschoben werden soll, aus vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen nicht möglich ist.

Wird durch eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG,

eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen, so ist die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist (§ 9 Abs. 1 BFA-VG). Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war, das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens, die Schutzwürdigkeit des Privatlebens, der Grad der Integration, die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden, die strafgerichtliche Unbescholtenseit, Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts, die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren, die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist (§ 9 Abs. 2 BFA-VG).

Auf Grund des durchgeföhrten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes ergibt sich:

Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jede Person Anspruch auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihres Briefverkehrs.

Gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK ist der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft, insoweit ein Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Bei der Setzung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme, wie sie eine Ausweisung eines Fremden darstellt, kann ein ungerechtfertigter Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens des Fremden iSd. Art. 8 Abs. 1 EMRK vorliegen. Daher muss überprüft werden, ob die Ausweisung einen Eingriff und in weiterer Folge eine Verletzung des Privat- und/oder Familienlebens des Fremden darstellt:

Zu den in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) zu Art. 8 EMRK entwickelten Grundsätzen zählt unter anderem, dass das durch Art. 8 EMRK gewährleistete Recht auf Achtung des Familienlebens, das Vorhandensein einer "Familie" voraussetzt. Der Begriff des "Familienlebens" in Art. 8 EMRK umfasst nicht nur die Kernfamilie von Eltern und (minderjährigen) Kindern bzw. von verheirateten Ehegatten, sondern auch andere nahe verwandtschaftliche Beziehungen, sofern diese Beziehungen eine hinreichende Intensität für die Annahme einer familiären Beziehung iSd. Art. 8 EMRK erreichen. Der EGMR unterscheidet in seiner Rechtsprechung nicht zwischen einer ehelichen Familie (sog. "legitimate family" bzw. "famille légitime") oder einer unehelichen Familie ("illegitimate family" bzw. "famille naturelle"), sondern stellt auf das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens ab (siehe EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 454; 18.12.1986, Johnston u.a., EuGRZ 1987, 313; 26.05.1994, Keegan, EuGRZ 1995, 113; 12.07.2001 [GK], K. u. T., Zl. 25702/94; 20.01.2009, Serife Yigit, Zl. 03976/05). Als Kriterien für die Beurteilung, ob eine Beziehung im Einzelfall einem Familienleben iSd. Art. 8 EMRK entspricht, kommen tatsächliche Anhaltspunkte in Frage, wie etwa das Vorliegen eines gemeinsamen Haushaltes, die Art und die Dauer der Beziehung sowie das Interesse und die Bindung der Partner aneinander, etwa durch gemeinsame Kinder, oder andere Umstände, wie etwa die Gewährung von Unterhaltsleistungen (EGMR 22.04.1997, X., Y. und Z., Zl. 21830/93; 22.12.2004, Merger u. Cros, Zl. 68864/01). So verlangt der EGMR auch das Vorliegen besonderer Elemente der Abhängigkeit, die über die übliche emotionale Bindung hinausgeht (siehe Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention3 [2008] 197 ff.). In der bisherigen Spruchpraxis des EGMR wurden als unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK zu schützende Beziehungen bereits solche zwischen Enkel und Großeltern (EGMR 13.06.1979, Marckx, EuGRZ 1979, 458; auch EKMR 07.12.1981, B 9071/80, X-Schweiz, EuGRZ 1983, 19), zwischen Geschwistern (EKMR 14.03.1980, B 8986/80, EuGRZ 1982, 311) und zwischen Onkel bzw. Tante und Neffen bzw. Nichten (EKMR 19.07.1968, 3110/67, Yb 11, 494 (518); EKMR 28.02.1979, 7912/77, EuGRZ 1981/118; EKMR 05.07.1979, B 8353/78, EuGRZ 1981, 120) anerkannt, sofern eine gewisse Beziehungsintensität vorliegt (vgl. Baumgartner, ÖJZ 1998, 761; Rosenmayer, ZfV 1988, 1). Das Kriterium einer gewissen Beziehungsintensität wurde von der Europäischen Kommission für Menschenrechte auch für die Beziehung zwischen Eltern und erwachsenen Kindern gefordert (EKMR 06.10.1981, B 9202/80, EuGRZ 1983, 215). Das Zusammenleben und die Bindung von Partnern, die auf einer gleichgeschlechtlichen Beziehung beruhen, fallen jedoch nicht unter den Begriff des Familienlebens iSd. Art. 8 EMRK (EGMR 10.05.2001, Mata Estevez, Zl. 56501/00).

Wie der Verfassungsgerichtshof (VfGH) bereits in zwei Erkenntnissen vom 29.09.2007, Zl.B 328/07 und Zl.B 1150/07, dargelegt hat, sind die Behörden stets dazu verpflichtet, das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung gegen die persönlichen Interessen des Fremden an einem weiteren Verbleib in Österreich am Maßstab des Art. 8 EMRK abzuwägen, wenn sie eine Ausweisung verfügt. In den zitierten Entscheidungen wurden vom VfGH auch unterschiedliche - in der Judikatur des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) fallbezogen entwickelte - Kriterien aufgezeigt, die in jedem Einzelfall bei Vornahme einer solchen Interessenabwägung zu beachten sind und als Ergebnis einer Gesamtbetrachtung dazu führen können, dass Art. 8 EMRK einer Ausweisung entgegensteht:

-

die Aufenthaltsdauer, die vom EGMR an keine fixen zeitlichen Vorgaben geknüpft wird (EGMR 31.01.2006, Rodrigues da Silva und Hoogkamer, Zl. 50435/99, ÖJZ 2006, 738 = EuGRZ 2006, 562; 16.09.2004, Ghiban, Zl. 11103/03, NVwZ 2005, 1046),

**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)