

TE Bvwg Erkenntnis 2020/3/4 I409 2132250-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.03.2020

Entscheidungsdatum

04.03.2020

Norm

BFA-VG §18 Abs3

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

EMRK Art8

FPG §67

FPG §67 Abs1

FPG §67 Abs2

FPG §70 Abs3

VwGVG §24 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §31 Abs1

Spruch

I409 2132250-2/25E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Florian Schiffkorn als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX alias XXXX, geboren am XXXX alias XXXX Jänner XXXX, Staatsangehörigkeit Nigeria, vertreten durch Edward W. Daigneault, Rechtsanwalt in 1160 Wien, Lerchenfelder Gürtel 45/11, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 5. August 2019, Zl. "IFA XXXX", nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 1. Oktober 2019, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird hinsichtlich der Spruchpunkte I und II des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass das Aufenthaltsverbot für die Dauer von drei Jahren und sieben Monaten erlassen und ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat ab Rechtskraft dieses Erkenntnisses gewährt wird.

Der Spruchpunkt III des angefochtenen Bescheides wird behoben.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer reiste illegal in das österreichische Bundesgebiet ein und stellte nach seiner Festnahme am 7. Februar 2014 einen Antrag auf internationalen Schutz, den er in seiner Erstbefragung damit begründete, homosexuell zu sein. Überdies hätten die vier Chefs einer "Schwulenorganisation" einen Buben missbraucht und weil der Bub seinen Eltern davon erzählt habe, hätten sich die Täter an ihm rächen wollen.

In seiner Einvernahme durch die belangte Behörde am 12. Juli 2016 erklärte er zu seinem Fluchtgrund befragt, dass die Errichtung eines Vereins für homosexuelle Männer "nicht geklappt" habe; ein Mitglied der Gruppe habe einen Buben missbraucht.

Mit Bescheid vom 19. Juli 2016 wies die belangte Behörde den Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten und hinsichtlich des Status des subsidiär Schutzberechtigten als unbegründet ab. Zugleich wurde eine Rückkehrentscheidung erlassen, festgestellt, dass seine Abschiebung nach Nigeria zulässig ist, sowie gegen ihn ein auf die Dauer von vier Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen. Zudem wurde einer Beschwerde gegen diese Entscheidung die aufschiebende Wirkung aberkannt, ihm keine Frist für eine freiwillige Ausreise gewährt und ausgesprochen, dass er sein Recht zum Aufenthalt im Bundesgebiet ab dem 14. August 2014 verloren hat.

Gegen diesen Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben, die zur Zl. I409 2132250-1 protokolliert wurde.

Nach seiner Verlobung im Sommer 2016 erklärte er in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 4. Oktober 2016 (nicht homosexuell, sondern) bisexuell zu sein, ohne jedoch seine Verlobung zu erwähnen.

Am XXXX 2016 ehelichte der Beschwerdeführer die österreichische Staatsangehörige S. G., die von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch gemacht hat.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 21. Juni 2018 behauptete der Beschwerdeführer erstmals, sich seit Frühling 2016 als Mitglied von IPOB für die Unabhängigkeit von Biafra einzusetzen und Angst zu haben, erschossen zu werden - ein Fluchtgrund, den er allerdings in der mündlichen Verhandlung am 4. Oktober 2016 unerwähnt ließ. Nach der Beratung mit seinem Rechtsvertreter zog der Beschwerdeführer dann seine Beschwerde gegen die Abweisung seines Asylantrages zurück.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 5. August 2019 wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 67 Abs. 1 und 2 Fremdenpolizeigesetz 2005 ein für die Dauer von vier Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I). Gemäß § 70 Abs. 3 Fremdenpolizeigesetz 2005 wurde ihm kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt II) und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 3 BFA-Verfahrensgesetz die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III).

Gegen den angefochtenen Bescheid erhob der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 3. September 2019 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, die zur Zl. I409 2132250-2 protokolliert wurde.

Mit dem mündlich verkündeten Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 1. Oktober 2019, ausgefertigt am 21. Oktober 2019, wurde das Beschwerdeverfahren zur Zl. I409 2132250-1 hinsichtlich der Spruchpunkte I und II des Bescheides vom 19. Juli 2016 (Nichtgewährung von Asyl und subsidiärem Schutz) eingestellt, die Spruchpunkte III bis VI (Nichterteilung eines Aufenthaltstitels nach § 57 Asylgesetz 2005, Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung, Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot) wurden behoben und die Beschwerde gegen Spruchpunkt VII (Verlust des Aufenthaltsrechtes) wurde als unbegründet abgewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Zu A) Entscheidung über die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid

A) 1. Feststellungen

Spätestens am 7. Februar 2014 reiste der Beschwerdeführer nach Österreich ein und stellte einen offenkundig unbegründeten Asylantrag: Im Administrativverfahren und im vorangegangenen Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht machte der Beschwerdeführer unterschiedliche Angaben zu seinen familiären Verhältnissen in Nigeria, zu seiner Schulbildung und zur Frage, ob er im Besitz eines Reisedokuments gewesen ist; seine Aussagen zu seinem Fluchtgrund waren widersprüchlich bzw. ließ er wiederholt maßgebliche Aspekte seiner Fluchtgeschichte unerwähnt. Nachdem er in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 21. Juni 2018 erstmals behauptete, sich seit Frühling 2016 als Mitglied von IPOB für die Unabhängigkeit von Biafra einzusetzen, hielt dieses Vorbringen einer näheren Befragung nicht stand, etwa weil er nicht imstande war, die - als Symbol bei der Biafra-Unabhängigkeitsbewegung omnipräsente - Flagge von Biafra zu beschreiben.

Sein bisheriger Aufenthalt im Bundesgebiet wurde durch einen oder mehrere längere Aufenthalte unbekannter Dauer in den Jahren "2016-2017" in Spanien unterbrochen, wobei seine Ehefrau teils alleine in XXXX zurückblieb, teils ebenfalls mit ihm in Spanien lebte. Er ist volljährig, gesund und erwerbsfähig, Staatsangehöriger von Nigeria, Angehöriger der Volksgruppe der Ibo und er bekennt sich zum christlichen Glauben. Seine Identität steht nicht fest, weil er über einen am 30. November 2016 in XXXX ausgestellten Reisepass verfügt, den er aber dem Bundesverwaltungsgericht in der Verhandlung am 21. Juni 2018 nur in Gestalt eines Fotos vorwies.

Am XXXX 2016 ehelichte der Beschwerdeführer die österreichische Staatsangehörige S. G., die von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch gemacht hat.

Seine Ehefrau war bis 30. November 2019 als Angestellte und von 16. Dezember 2019 bis 16. Jänner 2020 sowie von 22. bis 23. Jänner 2020 nur mehr geringfügig beschäftigt; sie bezieht seit 12. Februar 2020 Krankengeld und seit 2. März 2020 Weiterbildungsgeld nach dem ALVG 1977.

Abgesehen von seiner Ehefrau hat der Beschwerdeführer keine weiteren familiären Anknüpfungspunkte in Österreich. Seine Familie lebt in Nigeria.

Der Beschwerdeführer ging in Österreich zu keinem Zeitpunkt einer legalen Erwerbstätigkeit nach und weist keine maßgeblichen Integrationsmerkmale in sprachlicher, beruflicher oder gesellschaftlicher Hinsicht auf. Er plant, als Bierhändler Nigeria mit einer eigenen Biermarke versorgen zu können.

Ab seiner Asylantragstellung am 7. Februar 2014 bezog der Beschwerdeführer in XXXX Leistungen aus der Grundversorgung, die wegen seines unbekannten Aufenthaltes mit 7. April 2014 eingestellt wurden.

Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 14. August 2014 wurde der Beschwerdeführer wegen des gewerbsmäßigen unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs. 1 Z 1 achter Fall und Abs. 3 SMG rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von acht Monaten, davon sechs Monate bedingt unter Setzung einer Probezeit von drei Jahren, verurteilt. Der unbedingte Teil der Freiheitsstrafe wurde bis zum 29. September 2014 vollzogen. Der Beschwerdeführer wurde für schuldig erkannt, am 29. Juli 2014 in XXXX vorschriftswidrig Suchtgift, und zwar Kokain (Wirkstoff Cocain) mit durchschnittlichem Reinsubstanzgehalt in Straßenqualität, an einer szenetypischen Örtlichkeit anderen gewerbsmäßig durch gewinnbringenden Verkauf überlassen zu haben, und zwar dem abgesondert verfolgten J. P. drei Kugeln zu insgesamt 2,34 Gramm brutto um EUR 100,-, indem er diesem das Suchtgift nach Empfang des Kaufpreises auf der Toilette der U-Bahnstation XXXX übergab. Als Milderungsgründe wurden sein reumütiges Geständnis, sein bisher ordentlicher Lebenswandel und die Sicherstellung des Suchtgiftes gewertet.

Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 5. März 2015 wurde der Beschwerdeführer wegen des versuchten, gewerbsmäßigen unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs. 1 Z 1 achter Fall und Abs. 3 SMG rechtskräftig zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von zwölf Monaten verurteilt. Die Freiheitsstrafe wurde bis zum 3. Oktober 2015 vollzogen. Der Beschwerdeführer wurde für schuldig erkannt, am 3. Februar 2015 in XXXX vorschriftswidrig gewerbsmäßig anderen Suchtgift, nämlich Kokain (Wirkstoff Cocain), zu überlassen versucht zu haben, indem er mindestens drei Kugeln mit nicht mehr festzustellendem Gesamtgewicht als Bodypacker zum unmittelbar bevorstehenden Verkauf in seiner Mundhöhle bereithielt. Als Milderungsgründe wurden das teilweise reumütige Geständnis und, dass es beim Versuch geblieben ist, anerkannt; als Erschwerungsgründe wurden jedoch seine einschlägige Vorstrafe und sein rascher Rückfall gewertet.

In der Begründung der beiden Strafurteile hielt das Strafgericht jeweils fest, dass "das Verschulden des Angeklagten als schwer anzusehen" ist und es ihm "bei der Tat darauf ankam, sich durch den wiederkehrenden Verkauf von Suchtgift eine fortlaufende, beträchtliche Einnahme über zumindest einige Wochen zu verschaffen."

A) 2. Beweiswürdigung

Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurde im Rahmen des Ermittlungsverfahrens durch die Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde sowie in den Beschwerdeschriftsatz Beweis erhoben.

Überdies fand am 1. Oktober 2019 eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht in Anwesenheit des Beschwerdeführers sowie seiner Ehefrau als Zeugin statt.

Die Feststellungen zu seinen Lebensumständen, seinen Familienverhältnissen, seinem Gesundheitszustand, seiner Erwerbsfähigkeit, seiner Staatsangehörigkeit, seiner Volksgruppenzugehörigkeit und seiner Konfession gründen sich auf die diesbezüglich glaubhaften Angaben des Beschwerdeführers vor der belangten Behörde und dem Bundesverwaltungsgericht. Es ist im Verfahren nichts hervorgekommen, das Zweifel an der Richtigkeit dieser Feststellungen zur Person des Beschwerdeführers aufkommen lässt.

Die rechtskräftigen strafgerichtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers sowie die Feststellungen zum Vollzug der gegen ihn verhängten Freiheitsstrafen ergeben sich aus einer Abfrage im Strafregister der Republik Österreich vom 25. Februar 2020 sowie aus den betreffenden Strafurteilen.

Insbesondere zu den Feststellungen zu seiner mangelnden sprachlichen und beruflichen Integration ist anzumerken, dass der Beschwerdeführer bislang keine Deutschkenntnisse demonstrierte oder durch Vorlage eines Sprachzertifikates nachwies (vgl. dazu die Anzeige der Landespolizeidirektion XXXX vom 29. August 2019, in der der anzeigende Beamte festhielt, dass die Kommunikation des Beschwerdeführers mit seiner Ehefrau auf Englisch erfolgte und dass es dabei zwischen ihnen zu Verständigungsschwierigkeiten kam). Auch ist der Beschwerdeführer bislang in Österreich weder einer legalen Beschäftigung nachgegangen, noch hat er sich bemüht, sich in irgendeiner Weise für den Arbeitsmarkt zu qualifizieren. Seine Pläne, als Bierhändler Nigeria mit einer eigenen Biermarke versorgen zu können, scheinen nicht realisierbar zu sein, weil es fraglich ist, wie er ohne Vorerfahrung im Marketingbereich und vor allem ohne Eigenkapital ein solches Handelsgeschäft aufbauen und sich gegen die nationale und internationale Konkurrenz behaupten will. Das Schreiben der "XXXX" vom 15. April 2019, mit dem bestätigt wird, dass der Beschwerdeführer eine Stelle als "Assistent der Unternehmensberatung" mangels Arbeitsberechtigung nicht erhalten habe, steht auch im Widerspruch zum persönlichen Eindruck, der im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 1. Oktober 2019 von ihm gewonnen werden konnte. Es ist überdies nicht nachvollziehbar, warum diese Firma für diesen relativ qualifizierten Aufgabenbereich ("Kundenakquisition", "Aufrechterhaltung von Kundenbeziehungen", "sprachliche Unterstützungen/Dolmetschertätigkeiten", "Unterstützung im Backoffice") eine Arbeitskraft anstellen sollte, die in ihrer Heimat lediglich die Pflichtschule absolviert hat und überdies über keinerlei Berufsausbildung und Berufserfahrung verfügt. Erhellend ist, dass in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 1. Oktober 2019 das Schreiben der "XXXX" vom 15. April 2019 bzw. die nicht erhaltene Stelle als "Assistent der Unternehmensberatung" weder vom Beschwerdeführer noch von seiner Frau erwähnt worden war, obwohl die Frage, wie er in Zukunft seinen Lebensunterhalt aus eigener Kraft bestreiten wird können, bei dieser Verhandlung breiten Raum einnahm.

Die Feststellung, dass der Beschwerdeführer in Österreich zu keinem Zeitpunkt einer legalen Erwerbstätigkeit nachging, ergibt sich aus einer Abfrage beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger vom 25. Februar 2020.

Da der Beschwerdeführer nicht willens war, den österreichischen Behörden identitätsbezeugende Dokumente vorzulegen, steht seine Identität nicht fest.

Die Eheschließung des Beschwerdeführers mit der österreichischen Staatsangehörigen S. G. ergibt sich aus der Heiratsurkunde des Standesamtes XXXX vom XXXX 2016. Der Umstand, dass S. G. von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch gemacht hat (wodurch dem Beschwerdeführer die Eigenschaft eines begünstigten Drittstaatsangehörigen zukommt), ergibt sich aus einem Konvolut an vorgelegten Rechnungen, Fahrtenbüchern, Kontoauszügen, Einkommensteuerbescheiden des Finanzamtes XXXX sowie Versicherungsbelegen, aus denen hervorgeht, dass S. G. von Mai 2012 bis März 2014 einer selbstständigen Erwerbstätigkeit in Deutschland nachging.

Die Feststellung zur aktuellen Beschäftigungssituation seiner Ehefrau, beruht auf einer Abfrage beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger vom 4. März 2020.

A) 3. Rechtliche Beurteilung

A) 3.1. Zur anzuwendenden Rechtslage:

1. § 67 Abs. 1 und Abs. 2 sowie § 70 Abs. 3 Fremdenpolizeigesetz 2005, BGBl. I Nr. 100/2005, in der Fassung BGBl. I Nr. 56/2018, lauten:

"Aufenthaltsverbot

§ 67. (1) Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige ist zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können nicht ohne weiteres diese Maßnahmen begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist dann zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch seinen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet würde. Dasselbe gilt für Minderjährige, es sei denn, das Aufenthaltsverbot wäre zum Wohl des Kindes notwendig, wie es im Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes vorgesehen ist.

(2) Ein Aufenthaltsverbot kann, vorbehaltlich des Abs. 3, für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden.

(3) ...

Ausreiseverpflichtung und Durchsetzungsaufschub

§ 70. (1) ...

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

(4) ...".

2. § 18 Abs. 3 BFA-Verfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 87/2012, in der Fassung BGBl. I Nr. 56/2018, lautet:

"Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde

§ 18. (1) ...

(3) Bei EWR-Bürgern, Schweizer Bürgern und begünstigten Drittstaatsangehörigen kann die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen ein Aufenthaltsverbot aberkannt werden, wenn deren sofortige Ausreise oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist.

(4) ...".

A) 3.2. Zur Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides:

A) 3.2.1. Zum Aufenthaltsverbot (Spruchpunkt I des angefochtenen Bescheides):

1.1. Dem Beschwerdeführer kommt als Ehegatten einer österreichischen Staatsbürgerin, die von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch gemacht hat, die Stellung als "begünstigter Drittstaatsangehöriger" iSd § 2 Abs. 4 Z 11 Fremdenpolizeigesetz 2005 zu.

Da der Beschwerdeführer seinen Aufenthalt nicht schon seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatte, ist auf ihn der Gefährdungsmaßstab von § 67 Abs. 1 erster und zweiter Satz Fremdenpolizeigesetz 2005 anzuwenden. Demzufolge ist auf einen begünstigten Drittstaatsangehörigen die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes zulässig, wenn auf Grund seines persönlichen Verhaltens "die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt."

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist bei der Erstellung der für jedes Aufenthaltsverbot zu treffenden Gefährdungsprognose das Gesamtverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist (vgl. dazu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. April 2014, Ro 2014/21/0039).

Im vorliegenden Fall wurde der Beschwerdeführer zweimal von einem österreichischen Strafgericht rechtskräftig wegen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften zu einer teilbedingten und zu einer unbedingten Freiheitsstrafe verurteilt:

Der Beschwerdeführer bezog ab seiner Einreise bzw. seiner Asylantragstellung am 7. Februar 2014 in XXXX Leistungen aus der Grundversorgung, die wegen seines unbekannten Aufenthaltes mit 7. April 2014 eingestellt wurden. Er trat dann wieder in XXXX in Erscheinung, da er dort am 29. Juli 2014 - also bereits sechs Monate nach seiner erstmaligen Einreise in das Bundesgebiet - gewerbsmäßig Kokain verkaufte.

Aufgrund dieses schlüssigen Verzichtes des Beschwerdeführers auf Leistungen aus der Grundversorgung ist evident, dass er nicht etwa aus wirtschaftlicher Not straffällig wurde, sondern um sich (wie in der Begründung beider Strafurteile festgestellt wird) "durch den wiederkehrenden Verkauf von Suchtgift eine fortlaufende, beträchtliche Einnahme über zumindest einige Wochen zu verschaffen."

Seine darauffolgende, erste Verurteilung zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe am 14. August 2014 hielt den Beschwerdeführer nicht davon ab, neuerlich eine auf der gleichen schädlichen Neigung beruhende Straftat zu begehen. Knapp vier Monate nach dem Vollzug der teilbedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von acht Monaten bis zum 29. September 2014 wurde der Beschwerdeführer am 3. Februar 2015 erneut straffällig, wobei er wiederum gewerbsmäßig Kokain verkaufte. Am 5. März 2015 wurde er deswegen zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von zwölf Monaten verurteilt.

Dies ist ein Beleg sowohl für seine hohe Rückfallsneigung, als auch für den Umstand, dass selbst das bereits verspürte Haftübel nicht die gewünschte Wirkung zeigte. Außerdem wurde dem Beschwerdeführer in beiden seiner Verurteilungen eine gewerbsmäßige Tatbegehung zur Last gelegt.

Der Gesinnungswandel eines Straftäters ist grundsätzlich daran zu prüfen, ob und wie lange er sich - nach dem Vollzug der Freiheitsstrafe - in Freiheit wohlverhalten hat (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Februar 2013, 2011/23/0192). Im vorliegenden Fall wurde der Beschwerdeführers zuletzt am 5. März 2015 zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von zwölf Monate verurteilt, die mit 3. Oktober 2015 vollzogen wurde. Wenngleich er sich somit für einen Zeitraum von vier Jahren und fünf Monaten wohlverhalten hat, kann insbesondere angesichts des Umstandes, dass die strafbaren Handlungen, die dieser zweiten Verurteilung des Beschwerdeführers zugrunde lagen, innerhalb der offenen Probezeit aus seiner vorherigen Verurteilung gesetzt wurden, keineswegs verlässlich ein Wegfall oder eine erhebliche Minderung der von ihm ausgehenden Gefährdung angenommen werden. Schließlich wurde im Strafurteil vom 5. März 2015 als Erschwerungsgründe sowohl seine einschlägige Vorstrafe, als auch sein rascher Rückfall berücksichtigt (vgl. etwa zu einem dreieinhalbjährigen Wohlverhalten das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Juni 2013, Ra 2013/18/0066).

Das aufgezeigte strafbare Verhalten des Beschwerdeführers stellt daher unter Berücksichtigung aller dargelegten Umstände seines persönlichen Verhaltens eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr dar, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 10. Dezember 2008, 2008/22/0568).

Den persönlichen Interessen des Beschwerdeführers an einem weiteren Aufenthalt in Österreich steht somit das öffentliche Interesse an der Verhinderung von Suchtgiftkriminalität und das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung auf dem Gebiet des Fremdenwesens gegenüber; diesen gewichtigen öffentlichen Interessen kommt aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zu (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. März 2002, 98/18/0260, vom 18. Jänner 2005, 2004/18/0365, vom 3. Mai 2005, 2005/18/0076, vom 17. Jänner 2006, 2006/18/0001, und vom 9. September 2014, 2013/22/0246).

Im Lichte des Art. 8 EMRK ist zunächst zu berücksichtigen, dass der Aufenthalt des volljährigen und gesunden

Beschwerdeführers im Bundesgebiet seit seiner Einreise in das Bundesgebiet - mit Unterbrechungen durch längere Aufenthalte in Spanien - sechs Jahre gedauert hat (vgl. dazu etwa das Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 8. April 2008, Nyanzi gegen das Vereinigte Königreich, Nr. 21878/06, demzufolge der Gerichtshof es nicht erforderlich erachtete, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob während des fast zehnjährigen Aufenthalts des betreffenden Beschwerdeführers ein Privatleben iS von Art. 8 EMRK entstanden ist).

Die Aufenthaltsdauer des Beschwerdeführers wird weiter dadurch relativiert, dass dieser illegal in das Bundesgebiet eingereist ist und sich lediglich auf Grundlage eines offenkundig unbegründeten Asylantrages in Österreich aufhielt, ehe er im November 2016 eine österreichische Staatsangehörige heiratete.

Hinsichtlich der mit einer österreichischen Staatsbürgerin eingegangenen und aufrechten Ehe ist Folgendes ins Kalkül zu ziehen:

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Judikatur zu Art. 8 EMRK wiederholt ausgeführt, dass der Staat unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK im Zusammenhang mit positiven wie auch negativen Verpflichtungen einen fairen Ausgleich zwischen den konkurrierenden Interessen des Einzelnen und jenen der Gemeinschaft als Ganzes schaffen muss und hiebei den Vertragsstaaten jedoch ein gewisser Ermessensspielraum zukommt. Art. 8 EMRK enthält keine generelle Pflicht für die Vertragsstaaten, die Wohnortwahl von Immigranten zu respektieren und auf ihrem Staatsgebiet Familienzusammenführungen zuzulassen. In Fällen, die sowohl das Familienleben als auch die Thematik der Zuwanderung betreffen, wird das Maß an Verpflichtung, Verwandte von rechtmäßig aufhältigen Personen auf seinem Staatsgebiet zuzulassen, je nach den Umständen des Einzelfalls der betroffenen Personen und des Allgemeininteresses variieren. Dabei ist zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß das Familienleben tatsächlich gestört wird, wie stark die Bande mit dem Vertragsstaat sind, ob es für die Familie unüberwindbare Hindernisse gibt, im Herkunftsland eines oder mehrerer Familienmitglieder zu leben, ob konkrete Umstände im Hinblick auf die Einreisekontrolle (z.B. Verstöße gegen die Einreisebestimmungen) oder Überlegungen im Hinblick auf die öffentliche Sicherheit eher für eine Ausweisung sprechen und auch ob das Familienleben zu einem Zeitpunkt entstanden ist, als sich die betroffenen Personen bewusst gewesen sind, dass der Aufenthaltsstatus eines Familienmitgliedes derart gewesen ist, dass der Fortbestand des Familienlebens im Gastland von vornherein unsicher gewesen ist. Dazu hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte auch wiederholt festgehalten, dass die Ausweisung eines ausländischen Familienmitglieds in solchen Fällen nur unter ganz speziellen Umständen eine Verletzung von Art. 8 MRK bewirkt. Weiters ist in diesem Zusammenhang auf die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 11. April 2006, Nr. 61292/00, Useinov gegen die Niederlande, hinzuweisen, der ein Beschwerdefall zu Grunde lag, in dem ein Fremder, der mit einer Inländerin zwei gemeinsame minderjährige Kinder hatte und bereits mehrere Jahre in den Niederlanden lebte, aber nicht damit rechnen durfte, sich auf Dauer in diesem Staat niederlassen zu dürfen, ausgewiesen wurde. In dieser Entscheidung erachtete der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte die Bestimmung des Art. 8 EMRK als durch die Ausweisung des Fremden nicht verletzt. Hiebei stellte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (u.a.) darauf ab, ob das Familienleben zu einem Zeitpunkt begründet wurde, in dem auf ein dauerhaftes Familienleben im Gastland vertraut werden durfte. Weiters erachtete der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in dieser Entscheidung eine Übersiedlung in den Heimatstaat des Fremden nicht als übermäßige Härte für die Familienangehörigen, zumal der Kontakt des Fremden zu seinen Familienangehörigen auch von seinem Heimatland aufrechterhalten werden könne (vgl. das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 20. März 2017, I410 2127933-1, mwN).

Im konkreten Fall ging der Beschwerdeführer die Ehe mit seiner Frau zu einem Zeitpunkt ein, als sein Antrag auf internationalen Schutz bereits mit Bescheid der belangten Behörde vom 19. Juli 2016 in erster Instanz abgewiesen und eine Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot gegen ihn erlassen worden war. Er und in gleicher Weise auch seine Ehefrau durften somit nicht darauf vertrauen, im Bundesgebiet ihr Familienleben dauerhaft führen zu können.

Unüberwindbare Hindernisse, die einer Fortsetzung des Familienlebens außerhalb Österreichs entgegenstünden, konnten im vorliegenden Beschwerdeverfahren ebenfalls nicht festgestellt werden.

Somit ist es der Ehefrau des Beschwerdeführers unter den gegebenen Umständen möglich und auch zumutbar, ihren Ehemann im Ausland zu besuchen oder gemeinsam mit ihm ins Ausland zu übersiedeln, um dort ihr Familienleben fortsetzen zu können. Wie aus dem Beschwerdeverfahren I409 2132250-1 bekannt ist, erklärte die Ehefrau des Beschwerdeführers, dass sie auch bereit sei, Österreich zu verlassen, wenn die Beschwerde gegen das

"Aufenthaltsverbot" (richtig: Einreiseverbot) negativ verlaufe (vgl. dazu den Bericht der Landespolizeidirektion XXXX vom 19. April 2017). Außerdem haben der Beschwerdeführer und seine Ehefrau offenbar längere Zeit in Spanien gelebt bzw. hat ihn seine Ehefrau dort besucht, wobei sie planten, ihren Lebensmittelpunkt überhaupt ganz nach Spanien zu verlegen (vgl. dazu die Niederschrift der mündlichen Verhandlung am 21. Juni 2018, Seiten 10 und 15).

Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes hat demnach nicht zwingend eine (dauerhafte) Trennung zwischen dem Beschwerdeführer sowie seiner Ehefrau zur Folge.

Würde sich ein Fremder nunmehr generell in einer solchen Situation wie der Beschwerdeführer erfolgreich auf sein Privat- und Familienleben berufen können, so würde dies dem Ziel eines geordneten Fremdenwesens und dem geordneten Zuzug von Fremden zuwiderlaufen. Überdies würde dies dazu führen, dass Fremde, die die fremdenrechtlichen Einreise- und Aufenthaltsbestimmungen beachten, letztlich schlechter gestellt wären, als Fremde, die ihren Aufenthalt im Bundesgebiet lediglich durch ihre illegale Einreise und durch die Stellung eines unbegründeten oder sogar rechtsmissbräuchlichen Asylantrages erzwingen, was in letzter Konsequenz zu einer verfassungswidrigen unsachlichen Differenzierung der Fremden untereinander führen würde (zum allgemein anerkannten Rechtsgrundsatz, wonach aus einer unter Missachtung der Rechtsordnung geschaffenen Situation keine Vorteile gezogen werden dürfen, vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11. Dezember 2003, 2003/07/0007; vgl. dazu auch das Erkenntnis VfSlg. 19.086/2010, in dem der Verfassungsgerichtshof auf dieses Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes Bezug nimmt und in diesem Zusammenhang erklärt, dass "eine andere Auffassung sogar zu einer Bevorzugung dieser Gruppe gegenüber den sich rechtstreu Verhaltenden führen würde.")

Ein Eingriff in das Privat- und Familienleben des Beschwerdeführers durch die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes kann vor dem Hintergrund der unter A) 1. getroffenen Feststellungen als im Sinne des Art. 8 Abs. 2 EMRK verhältnismäßig angesehen werden.

Die im vorliegenden Beschwerdefall vorzunehmende Interessenabwägung schlägt somit zuungunsten des Beschwerdeführers und zugunsten des öffentlichen Interesses an der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes aus.

1.2. Zur Befristung des Aufenthaltsverbotes ist auf die obenstehenden Erwägungen zu verweisen. Davon ausgehend gibt es keinen Grund zur Annahme, dass die in diesem Zusammenhang geübte Ermessensübung durch die belangte Behörde nicht grundsätzlich im Sinn des Gesetzes erfolgt wäre:

Die von der belangten Behörde verhängte Dauer des Aufenthaltsverbotes von vier Jahren erweist sich angesichts der zulässigen Höchstdauer von zehn Jahren und in Anbetracht des schwerwiegenden Fehlverhaltens des Beschwerdeführers an sich als nicht unverhältnismäßig. Der seit der Begehung der zweiten Straftat und seiner letzten Entlassung aus der Strafhaft vergangene Zeitraum und seine Ehe wurde von der belangten Behörde bei der Bemessung der Befristungsdauer berücksichtigt.

Auch wenn der Beschwerdeführer einen offenkundig unbegründeten Asylantrag stellte, um sich ein vorläufiges Aufenthaltsrecht zu verschaffen und auf diese Weise seine Abschiebung zu verunmöglichen, sind doch seit seiner letzten Entlassung aus der Strafhaft etwa vier Jahre und fünf Monate vergangen. Aufgrund der unter A) 1. getroffenen Feststellungen und aufgrund des vom Beschwerdeführer gewonnenen persönlichen Eindrucks hält das Bundesverwaltungsgericht einen Beobachtungszeitraum von insgesamt acht Jahren für erforderlich, um bei ihm einen nachhaltigen Gesinnungswandel sicherstellen zu können. Daher war die von der belangten Behörde mit vier Jahren festgesetzte Befristungsdauer des Aufenthaltsverbotes weiter auf drei Jahre und sieben Monate zu reduzieren.

2. Daher war hinsichtlich des Spruchpunktes I des angefochtenen Bescheides spruchgemäß zu entscheiden und die Befristungsdauer des Aufenthaltsverbotes entsprechend zu reduzieren.

A) 3.2.2. Zur Nichterteilung eines Durchsetzungsaufschubs und zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkte II und III des angefochtenen Bescheides):

Vor dem Hintergrund der obenstehenden Ausführungen unter A) 3.2.1. zur Befristungsdauer des Aufenthaltsverbotes war dem Beschwerdeführer nach Maßgabe des § 70 Abs. 3 Fremdenpolizeigesetz 2005 ein Durchsetzungsaufschub zu gewähren.

Daher war der Spruchpunkt II des angefochtenen Bescheides entsprechend abzuändern und der Spruchpunkt III des angefochtenen Bescheides zu beheben.

Zu 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.

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.

Schlagworte

Aufenthaltsverbot aufschiebende Wirkung aufschiebende Wirkung - Entfall begünstigte Drittstaatsangehörige
Durchsetzungsaufschub Ehe ersatzlose Teilbehebung Gefährdung der Sicherheit Gefährdungsprognose
Gewerbsmäßigkeit Haft Haftstrafe Interessenabwägung Kassation mündliche Verhandlung öffentliche Interessen
öffentliche Ordnung öffentliche Sicherheit Privat- und Familienleben private Interessen Spruchpunktbehebung
Straffälligkeit Straftat strafrechtliche Verurteilung Straftat Suchtgifthandel Suchtmitteldelikt Wiederholungsgefahr
Wiederholungstaten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:I409.2132250.2.00

Im RIS seit

06.08.2020

Zuletzt aktualisiert am

06.08.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at