jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/6/5 W281 2220474-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.06.2020

Entscheidungsdatum

05.06.2020

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2
BFA-VG §9
B-VG Art133 Abs4
FPG §52 Abs1 Z1
FPG §53 Abs1
FPG §53 Abs2 Z3
FPG §53 Abs2 Z6
FPG §55 Abs4

Spruch

W281 2220474-1/15E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Rosemarie HALBARTH-KRAWARIK als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. SERBIEN, vertreten durch: Slavijus Anwaltskanzlei Mag. Slavisa ZEZELJ LL.M. gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Wien (BAW) vom 23.05.2019, Zl. XXXX , zu Recht erkannt:

A)

I. Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und der angefochtene Bescheid dahin abgeändert, dass Spruchpunkt VI. zu lauten hat:

"Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 3 und Z 6 FPG wird gegen XXXX ein auf die Dauer von zwei Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen."

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1.1. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) wurde dem Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 Asylgesetz 2005 (AsylG 2005) nicht erteilt (Spruchpunkt I.), gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG) eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) erlassen (Spruchpunkt II.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung gemäß § 46 FPG nach Serbien zulässig sei (Spruchpunkt III.), gemäß § 55 Abs. 4 FPG eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht gewährt (Spruchpunkt IV.), gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung aberkannt (Spruchpunkt V.) und gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 6 und 7 FPG ein auf die Dauer von drei Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen.

1.2. Mit Schriftsatz vom 21.06.2019 erhob der BF gegen diesen Bescheid Beschwerde und beantragte den Bescheid gemäß § 28 Abs. 2 und Abs. 3 erster Satz VwGVG abzuändern und das Einreiseverbot aufzuheben; in eventu den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass die Dauer des Einreiseverbotes angemessen reduziert werde, jedenfalls gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen.

Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass das BFA festgestellt habe, dass der BF bei der Begehung einer Verwaltungsübertretung betreten worden sei, dazu aber keine Feststellungen getroffen habe, es sei weder ein Verwaltungsstrafverfahren genannt noch eine Aktenzahl angegeben worden. Das Verfahren zu XXXX sei noch nicht rechtskräftig abgeschlossen. Es sei ein Verfahren gegen XXXX zu XXXX anhängig. Der BF sei keiner illegalen Tätigkeit nachgegangen und habe somit unter Beweis gestellt, sich gesetztestreu zu verhalten.

Es sei unrichtig, dass der BF mit einer serbischen Staatsangehörigen liiert sei und keine Kinder habe, da er mit einer serbischen Staatsangehörigen verheiratet sei und sie ein gemeinsames Kind im Alter von 18 Monaten hätten, beide würden über einen gültigen Aufenthaltstitel verfügen und seien in Wien wohnhaft. Auch die Behauptung, der BF habe gegen das Meldegesetz verstoßen, sei unangemeldet geblieben und habe im Verborgenen Unterkunft genommen sei falsch, da er an einer näher genannten Adresse gemeldet gewesen sei. Der BF habe ein Familienleben und halte sich regelmäßig 90 Tage innerhalb von 180 Tagen in Österreich auf und sei diese Zeit bei deiner Familie. Er sei legal nach Österreich eingereist, es liege kein illegaler Aufenthalt vor, er sei aufgrund eines Touristenvisums aufhältig. Der legale Aufenthalt führe zu einer Aufenthaltsverfestigung.

Der BF stelle keine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar. Es sei auf das Kindeswohl Bedacht zu nehmen.

1.3. Mit Beschwerdevorlage vom 24.06.2019 wurde die Beschwerde samt Verwaltungsakten dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt.

1.3.1. Mit Schreiben vom 27.06.2019 wurde dem BF ein Mängelbehebungsauftrag erteilt.

1.3.2 Mit Stellungnahme vom 29.06.2019 gab der BF an, Spruchpunkt I. und III. nicht anzufechten. Angefochten werde Spruchpunkt II., da der BF im Gegensatz zur rechtlichen Beurteilung des Bescheides Familie habe. Angefochten werde auch Spruchpunkt IV., da ein Eingriff in sein Familienleben vorliege, und Spruchpunkt V.; angefochten werde zudem Spruchpunkt VI., da der BF keine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstelle und kein strafrechtlich relevantes Verhalten gesetzt habe.

1.3.3 Mit Teilerekenntnis vom 09.07.2019 wurde die Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkt V.) als unbegründet abgewiesen und der Beschwerde die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG nicht zuerkannt.

1.3.4. Mit Schreiben vom 11.07.2019 forderte das Bundesverwaltungsgericht den BF auf, eine Kopie des Zulassungs- und Typenscheins seines Autos (Kennzeichen XXXX) sowie Nachweise für Grenzübertritte iSd Artikel 12 der Verordnung (EU) 2016/399 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex), ABl. L 77 vom 23.3.2016, S. 1, (im Folgenden: Schengener Grenzkodex) vorzulegen. Das Schreiben wurde am 11.07.2019 im elektronischen Rechtsverkehr erfolgreich hinterlegt.

Diese Aufforderung blieb bis dato unbeantwortet.

1.3.5. Mit E-Mail vom 06.03.2020 teilte das BFA mit, dass der BF am 23.10.2019 aus dem Bundesgebiet ausgereist sei und legte eine Kopie des Reisepasses des BF vor.

1.3.6. Mit Beschluss des Geschäftsverteilungsausschusses vom 04.03.2020 wurde die Rechtssache einer anderen Gerichtsabteilung zugewiesen.

1.3.7. Am 29.04.2020 übermittelte die Landespolizeidirektion Wien das seit 30.04.2019 rechtskräftige Straferkenntnis gegen den BF wegen 1. § 120 Abs. 1a FPG iVm §§ 31 Abs. 1a, 31 Abs. 1 FPG und 2. § 121 Abs. 3 Z 2 i.V.m. § 32 Abs. 2 FPG.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. zur Person des BF

Der BF heißt XXXX , ist serbischer Staatsangehöriger und am XXXX geboren. Seine Identität steht fest.

Der BF spricht kaum Deutsch und ist gesund und arbeitsfähig.

Der BF hat acht Jahre Grundschule in Serbien absolviert und hat keine Berufsausbildung.

1.2. zum Aufenthalt des BF in Österreich

Wann der BF zuletzt ins Bundesgebiet eingereist ist konnte nicht festgestellt werden. Er ist der Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 11.07.2019, welche am 11.07.2019 im elektronischen Rechtsverkehr erfolgreich hinterlegt wurde, nicht nachgekommen.

Der BF hat sich ab 08.02.2019 nicht rechtmäßig in Österreich aufgehalten.

Der BF ist am 23.10.2019 aus dem Bundesgebiet ausgereist.

1.3. zum Familienleben und Privatleben des BF

Der BF ist mit der serbischen Staatsangehörigen XXXX , geboren am XXXX , verheiratet. Er hat mit ihr einen Sohn, XXXX , geboren am XXXX . Der BF ist seit 12.07.2018 bis dato an der Adresse gemeldet, an der auch seine Ehefrau bis 10.10.2019 gemeldet war (XXXX). Seit 10.10.2019 ist die Ehefrau des BF an einer anderen Adresse gemeldet.

Die Ehefrau des BF verfügt über einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EU", ausgestellt am 03.11.2017, gültig bis 03.11.2022. Der Sohn des BF verfügt über einen Aufenthaltstitel "Rot-weiß-Rot Karte Plus", ausgestellt am 05.11.2019, gültig bis 28.09.2020.

Der BF hat in Österreich einen Onkel und zwei Cousins.

Der BF hat in Serbien seine Eltern, zwei Schwestern und einen Halbbruder.

Der BF ist in Österreich nicht Mitglied in einem Verein.

1.4. zur finanziellen Situation des BF

Der BF ist mittellos und verfügt über keine eigenen, regelmäßigen, legalen Einkünfte in Österreich.

Der BF hat keinen Unterhaltsanspruch gegenüber seiner Ehefrau.

Der BF hat keine Ersparnisse. Der BF hat keine Besitztümer, weder in Österreich noch in Serbien.

Der BF arbeitet in Serbien bei seinen Eltern im Verkauf auf einem Markt mit. Der BF arbeitet ebenfalls in der Autoaufbereitung in Serbien.

1.5. zu Strafverfahren und Verstößen gegen die öffentliche Ordnung

Der BF wurde am 08.02.2019 von Organen der Landespolizeidirektion Wien zum Zweck einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle angehalten. Er wies sich mit seinem Führerschein aus. Einen Reisepass hatte er nicht bei sich und konnte auch nicht in der Wohnung, zu der der BF die Beamten im Anschluss an die Kontrolle führte, vorgezeigt werden. Im Auto, das der BF gelenkt hat, befanden sich zwei weitere Personen und fanden sich zahlreiche Utensilien und Handwerkszeug (Besen, Kehrschaufeln und Schotter).

Es konnte nicht festgestellt werden, dass es sich bei dem Auto um das Auto des BF gehandelt hat.

Mit Straferkenntnis vom 28.03.2019, XXXX , rechtskräftig seit 30.04.2019, wurde über den BF wegen 1. § 120 Abs. 1a FPG iVm. §§ 31 Abs. 1a, 31 Abs. 1 FPG eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von ? 500,00 gemäß § 120 Abs. 1a FPG

verhängt und zu 2. § 121 Abs. 3 Z 2 iVm § 32 Abs. 2 FPG eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von ? 50,00 gemäß§ 121 Abs. 3 Z 2 FPG verhängt.

Gemäß Spruchpunkt 1. hat sich der BF als Fremder (§ 2 Abs. 4 Z 1 FPG) am 08.02.2019 um 14:20 Uhr in Wien 19, XXXX nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten, da er weder im Besitz eines gültigen Einreisetitels, noch eines österreichischen oder eines von einem Vertragsstaat ausgestellten Aufenthaltstitels war, noch aufgrund einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz zur Niederlassung oder zum Aufenthalt oder auf Grund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt war, noch eine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten, eine Entsendebewilligung, eine EU-Entsendebestätigung, eine Anzeigebestätigung gemäß § 3 Abs. 5 AuslBG oder eine Anzeigenbestätigung gemäß § 18 Abs. 3 AuslBG mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten innehatte, noch sich die Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes aus anderen bundesgesetzlichen Vorschriften ergab. Er ging im Bundesgebiet einer Beschäftigung nach obwohl er weder über einen entsprechenden Aufenthaltstitel noch über eine Arbeitsbewilligung verfügte.

Gemäß Spruchpunkt 2. hat sich der BF als Fremder (§ 2 Abs. 4 Z 1 FPG) am 08.02.2019 um 14:20 Uhr in Wien 19, XXXX aufgehalten und sein Reisedokument nicht mitgeführt, obwohl Fremde verpflichtet sind, ihr Reisedokument mit sich zu führen oder in einer solchen Entfernung von ihrem jeweiligen Aufenthaltsort zu verwahren, dass seine Einholung ohne unverhältnismäßige Verzögerung erfolgen kann.

Der BF wurde von seinem Cousin XXXX gebeten, am 08.02.2019 im 19. Bezirk bei zwei Häusern vorbeizufahren, um zu schauen, ob vor diesen Häusern wegen Glatteis gestreut wurde. Der BF wurde auf einer Fahrt zwischen diesen beiden Häusern der Kontrolle durch die LPD Wien unterzogen. Der BF und die beiden Personen, die mit ihm im auto waren, hatten zum Zeitpunkt der Kontrolle Hände, die mit Schmutz verunreinigt waren. Die im Fahrzeug befindlichen Utensilien wie Besen, Kehrschaufeln und Schotter gehörten XXXX .

XXXX ist Gewerbeinhaber einer GmbH "XXXX", mit der Berechtigung zu Denkmal-, Fassaden- und Gebäudereinigung sowie Reinigungsgewerbe, umfassend Tätigkeiten, wie sie Hausbesorger zu verrichten haben. Die GmbH besteht seit 01.08.2005. Der BF und die beiden mit ihm angetroffen Personen haben am 08.02.2019 im 19. Bezirk für XXXX gearbeitet und Tätigkeiten verrichtet, die beim Streuen gegen Glatteis üblicherweise vorgenommen werden.

Es konnte nicht festgestellt werden, dass der BF am 08.02.2019 bei einer Beschäftigung, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) nicht hätte ausüben dürfen, betreten wurde.

Ein Verfahren zu XXXX ist nicht anhängig.

2. Beweiswürdigung:

2.1. zur Person des BF

Die Feststellungen zur Person des BF ergeben sich aus einer im Akt befindlichen Kopie eines serbischen Führerscheines (AS 9-10) sowie einer im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegten Kopie eines "Passersatzes" (Laissez-passer, Emergency Travel Document), gültig von 22.10.2019 bis 02.11.2019, ausgestellt von der Serbischen Botschaft in Wien.

Die Feststellungen, dass der BF kaum Deutsch spricht, gesund und arbeitsfähig ist und zur Schul- und Berufsausbildung des BF ergeben sich aus der Niederschrift vor dem BFA am 15.03.2019. So hat der BF angegeben, keinen Deutschkurs besucht zu haben (AS 15) und wurde die Niederschrift unter Hinzuziehung eines Dolmetschers aufgenommen. Zudem hat er selber angegeben, die Polizisten bei der Kontrolle nicht verstanden zu haben. Dass er arbeitsfähig ist hat der BF selbst angegeben, da er in Serbien auf dem Markt Kleidung verkauft bzw in der Autoaufbereitung arbeitet (AS 14). Daraus ergibt sich auch, dass der BF gesund ist und aus dem Umstand, dass er im Verfahren nie etwas Gegenteiliges behauptet hat. Die Feststellungen zur Schul- und Berufsausbildung ergeben sich aus (AS 15).

2.2 zum Aufenthalt des BF in Österreich

Die Feststellung, dass nicht festgestellt werden konnte, wann der BF zuletzt ins Bundesgebiet eingereist ist, ergibt sich daher, dass der BF trotz Aufforderung keine Nachweise für Grenzübertritte iSd Artikel 12 Schengener Grenzkodex vorgelegt hat bzw. dazu auch keine Angaben gemacht hat. Die Zustellung an den ausgewiesenen Vertreter ergibt sich

aus dem Akt des Bundesverwaltungsgerichtes.

Die Feststellung, dass der BF sich ab 08.02.2019 bis zum Verlassen des Bundesgebietes am 23.10.2019 nicht rechtmäßig in Österreich aufgehalten, ergibt sich zum einen aus dem Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien vom 28.03.2019, XXXX . Im Gegensatz zu den Ausführungen in der Beschwerde, in der angegeben wurde, dass dieses Strafverfahren noch anhängig sei, ist dieses Verfahren seit 30.04.2019 - somit etwa zwei Monate vor Erhebung der Beschwerde - rechtskräftig. Dies ergibt sich aus einer Anfrage und deren Beantwortung bei der Landespolizeidirektion Wien vom 29.04.2020. Zum anderen hat der Beschwerdeführer trotz Aufforderung durch das Bundesverwaltungsgericht vom 11.07.2019 keine Nachweise für Grenzübertritte iSd Artikel 12 Schengener Grenzkodex vorgelegt. Es wird daher davon ausgegangen, dass der BF jedenfalls von 08.02.2019 bis zu seiner Ausreise am 23.10.2019 sich unrechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat.

Die Feststellung, dass der BF am 23.10.2019 aus dem Bundesgebiet ausgereist ist, ergibt sich aus einer Mitteilung des BFA vom 06.03.2020 und der vorgelegten Kopie eines "Passersatzes" (Laissez-passer, Emergency Travel Document), gültig von 22.10.2019 bis 02.11.2019, in der ein Ausreisestempel mit 23.10.2019 erkenntlich ist. Zusätzlich ergibt sich dieser Umstand aus einer aktuellen Abfrage aus dem Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister (IZR) vom 12.03.2020.

2.3. zum Familienleben und Privatleben des BF

Die Feststellung, dass der BF verheiratet ist und einen Sohn hat, ergibt sich aus den durchgängigen und glaubwürdigen Angaben im Verfahren, insbesondere aus der Niederschrift vor dem BFA am 15.03.2019. Die Namen und Geburtsdaten sowie deren Feststellungen zu ihren Aufenthaltstiteln ergeben sich aus einer aktuellen Abfrage zum IZR vom 28.04.2020. Die Feststellung, dass der BF seit 12.07.2018 bis dato an einer näher genannten Adresse in Wien gemeldet ist, ergibt sich aus einer aktuellen Abfrage im Zentralen Melderegister der Republik vom 12.02.2020, die Feststellung zum Hauptwohnsitz der Ehefrau aus einer Abfrage zum Zentralen Melderegister vom 29.04.2020.

Die Feststellungen zu den in Österreich lebenden Verwandten, zu den in Serbien lebenden Verwandten und, dass der BF nicht Mitglied eines Vereins ist, ergeben sich insbesondere aus den glaubwürdigen Angaben des BF aus der Niederschrift vor dem BFA am 15.03.2019 (AS 15).

2.4. zur finanziellen Situation des BF

Die Feststellungen zur finanziellen Situation ergeben sich aus der Niederschrift vor dem BFA am 15.03.2019 (AS 14) und aus dem Umstand, dass er weder im Verfahren vor dem BFA noch vor dem Bundesverwaltungsgericht etwas Anderes behauptet hat oder die Mittellosigkeit bestritten hat. Die Feststellung, dass er keinen Unterhaltsanspruch gegenüber seiner Frau hat, ergeben sich insbesondere aus seinen Angaben, dass seine Ehefrau Sozialhilfe bezieht.

1.5. zu Strafverfahren und Verstößen gegen die öffentliche Ordnung

Die Feststellungen zur Betretung am 08.02.2010 und der Bestrafung des BF ergeben sich aus der Anzeige der Landespolizeidirektion Wien vom 08.02.2019 und dem Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien vom 28.03.2019, XXXX und dem Umstand, dass in der Beschwerde das Straferkenntnis und das dort gesetzte Verhalten des BF nicht substantiiert bestritten wird. Die Beschwerde gibt nur an, dass das Straferkenntnis noch nicht rechtskräftig sei, obwohl das Straferkenntnis bereits zwei Monate vor Erhebung der Beschwerde rechtskräftig wurde. Die Beschwerde rügt, dass der angefochtene Bescheid das Fehlverhalten des BF nicht feststellt, bestreitet aber zum anderen auch nicht das mit Straferkenntnis vom 28.03.2019 festgestellt Fehlverhalten des BF substantiiert.

Die Feststellung, dass nicht festgestellt werden konnte, dass es sich bei dem Auto um das Auto des BF gehandelt hat, ergibt sich daraus, dass der BF trotz Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichtes den Zulassungs- und Typenscheins des Autos (Kennzeichen XXXX) nicht vorgelegt hat. Das Bundesverwaltungsgericht geht daher davon aus, dass es sich bei diesem Auto nicht um das Auto des BF handelt.

Die Feststellung zum Straferkenntnis vom 28.03.2019 ergeben sich aus eben diesem.

Die Feststellung, dass der BF von seinem Cousin gebeten wurde, am 08.02.2019 im 19. Bezirk bei zwei Häusern vorbeizufahren, um zu schauen, ob vor diesen Häusern wegen Glatteis gestreut wurde und die im Fahrzeug befindlichen Utensilien wie Besen, Kehrschaufeln und Schotter XXXX gehörten, ergeben sich aus der Niederschrift vor dem BFA am 15.03.2019 (AS 14 und 15) und werden auch in der Beschwerde nicht in Abrede gestellt.

Die Feststellung, dass die Hände des BF und zwei weiterer Personen im Zeitpunkt der Kontrolle mit Schmutz verunreinigt waren ergibt sich aus der Anzeige der Landespolizeidirektion Wien vom 08.02.2019 (AS 2) und der Tatsache, dass der BF diesen Umstand im gesamten Verfahren vor dem BFA und dem Bundesverwaltungsgericht nicht bestritten hat.

Die Feststellung, dass XXXX Gewerbeinhaber einer GmbH "XXXX", mit der Berechtigung zu Denkmal-, Fassaden- und Gebäudereinigung sowie Reinigungsgewerbe, umfassend Tätigkeiten, wie sie Hausbesorger zu verrichten haben, ist und die GmbH seit 01.08.2005 besteht, ergeben sich aus einer Abfrage im Gewerbeinformationssystem Austria vom 08.07.2019.

Die Feststellung, dass der BF und zwei weitere Personen am 08.02.2019 für XXXX gearbeitet haben und Tätigkeiten verrichtet haben, ergibt sich daher, dass die Hände mit Schmutz verunreinigt waren, aus dem Straferkenntnis vom 28.03.2019 und dieser Umstand im gesamten Verfahren - auch in der Beschwerde - nicht bestritten wurde, und er selbst vor dem BFA am 15.03.2019 angegeben hat, dass er für XXXX tätig geworden ist. Wenn er nun in der Beschwerde erstmals angibt, an diesem Tag "nur" seinen Cousin mit dem Fahrzeug abgeholt zu haben, ist diesem Vorbringen schon aus dem Umstand nicht zu glauben, da sich der Cousin zum Zeitpunkt der Kontrolle nicht im den Fahrzeug befunden hat und er seine Angaben vor dem BFA (Niederschrift vor dem BFA am 15.03.2019 (AS 14)) auch nicht bestritten hat.

Die Feststellung, dass nicht festgestellt werden konnte, dass der BF bei einer Beschäftigung, die er nach dem AuslBG nicht hätte ausüben dürfen, betreten wurde, ergibt sich aus dem Umstand, dass der BF gerade nicht bei der Ausübung einer Beschäftigung betreten wurde, die in jenen Bereich fällt, für den sein Cousin eine Gewerbeberechtigung hat, wie Berechtigung zu Denkmal-, Fassaden- und Gebäudereinigung sowie Reinigungsgewerbe, umfassend Tätigkeiten, wie sie Hausbesorger zu verrichten haben. Der BF wurde nur bei einer Fahrt zwischen zwei Orten, an denen er eine Beschäftigung ausgeübt hat bzw. ausüben wollte betreten, offenkundig aber nicht bei Verrichtung der Tätigkeit. Auch wenn das Fahrzeug notwendig ist, um an verschiedene Orte der Ausübung der Beschäftigung (Streuen wegen Glatteis) zu gelangen, ist die "Betretung" bei einer Fahrt zwischen zwei Orten nicht gleichzusetzen mit der Betretung während der Beschäftigung (Streuen wegen Glatteis). Der Umstand, dass der BF (und zwei weitere Personen) mit verschmutzen Händen mit Utensilien und Handwerkszeug im Fahrzeug angetroffen wurde, reicht - auch wenn er selber in der Niederschrift vom 15.03.2019 angab, vom ersten Haus zum zweiten Haus gefahren zu sein (AS 15) - auch nicht aus um festzustellen, dass er bei einer Beschäftigung betreten wurde.

Die Feststellung, dass ein Verfahren zu XXXX nicht anhängig ist ergibt sich aus einer Anfrage beim Magistratischen Bezirksamt für den 3. Bezirk 03.04.2020.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes:

Gemäß § 9 Abs. 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG) und § 7 Abs. 1 Z 1 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG) 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) 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 dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Gemäß § 17 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Bundes-Verfassungsgesetz (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 dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß §§ 16 Abs. 6 und 18 Abs. 7 BFA-VG sind die §§ 13 Abs. 2 bis 5 und 22 VwGVG nicht anwendbar.

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

3.2. Zu A)

3.2.1. Anzuwendende Rechtslage

3.2.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 27/2020, lauten (auszugsweise):

§ 52 FPG lautet (auszugsweise):

"8. Hauptstück

Aufenthaltsbeendende Maßnahmen gegen Fremde

1. Abschnitt

"Aufenthaltsbeendende Maßnahmen gegen Drittstaatsangehörige

Rückkehrentscheidung

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

1. nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält oder

2. ...

...

(9) Mit der Rückkehrentscheidung ist 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.

..."

§ 53 FPG lautet (auszugsweise):

"Einreiseverbot

§ 53. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung kann vom Bundesamt mit Bescheid ein Einreiseverbot erlassen werden. Das Einreiseverbot ist die Anweisung an den Drittstaatsangehörigen, für einen festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten.

(Anm.: Abs. 1a aufgehoben durch BGBl. I Nr. 68/2013)

(2) Ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 ist, vorbehaltlich des Abs. 3, für die Dauer von höchstens fünf Jahren zu erlassen. Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots hat das Bundesamt das bisherige Verhalten des Drittstaatsangehörigen mit einzubeziehen und zu berücksichtigen, inwieweit der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet oder anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn der Drittstaatsangehörige

1. wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 20 Abs. 2 der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO), BGBl. Nr. 159, iVm § 26 Abs. 3 des Führerscheingesetzes (FSG), BGBl. I Nr. 120/1997, gemäß § 99 Abs. 1, 1 a, 1 b oder 2 StVO, gemäß § 37 Abs. 3 oder 4 FSG, gemäß § 366 Abs. 1 Z 1 der Gewerbeordnung 1994 (GewO), BGBl. Nr. 194, in Bezug auf ein bewilligungspflichtiges, gebundenes Gewerbe, gemäß den §§ 81 oder 82 des SPG, gemäß den §§ 9 oder 14 iVm § 19 des Versammlungsgesetzes 1953, BGBl. Nr. 98, oder wegen einer Übertretung des Grenzkontrollgesetzes, des Meldegesetzes, des Gefahrengutbeförderungsgesetzes oder des Ausländerbeschäftigungsgesetzes rechtskräftig bestraft worden ist;

2. wegen einer Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe von mindestens 1 000 Euro oder primären Freiheitsstrafe rechtskräftig bestraft wurde;

3. wegen einer Übertretung dieses Bundesgesetzes oder des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtskräftig bestraft worden ist, sofern es sich dabei nicht um eine in Abs. 3 genannte Übertretung handelt;

4. wegen vorsätzlich begangener Finanzvergehen oder wegen vorsätzlich begangener Zuwiderhandlungen gegen devisenrechtliche Vorschriften rechtskräftig bestraft worden ist;

5. wegen eines Verstoßes gegen die Vorschriften, mit denen die Prostitution geregelt ist, rechtskräftig bestraft worden ist;

6. den Besitz der Mittel zu seinem Unterhalt nicht nachzuweisen vermag;

7. bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem AuslBG nicht ausüben hätte dürfen, es sei denn, der Drittstaatsangehörige hätte nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes für denselben Dienstgeber eine andere Beschäftigung ausüben dürfen und für die Beschäftigung, bei der der Drittstaatsangehörige betreten wurde, wäre keine Zweckänderung erforderlich oder eine Zweckänderung zulässig gewesen;

8. eine Ehe geschlossen oder eine eingetragene Partnerschaft begründet hat und sich für die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltstitels, für den Erwerb oder die Aufrechterhaltung eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts, für den Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft, zwecks Zugangs zum heimischen Arbeitsmarkt oder zur Hintanhaltung aufenthaltsbeendender Maßnahmen auf diese Ehe oder eingetragene Partnerschaft berufen, aber mit dem Ehegatten oder eingetragenen Partner ein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK nicht geführt hat oder

9. an Kindes statt angenommen wurde und die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltstitels, der Erwerb oder die Aufrechterhaltung eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts, der Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft, der Zugang zum heimischen Arbeitsmarkt oder die Hintanhaltung aufenthaltsbeendender Maßnahmen ausschließlicher oder vorwiegender Grund für die Annahme an Kindes statt war, er jedoch das Gericht über die wahren Verhältnisse zu den Wahleltern getäuscht hat.

..."

§ 55 FPG lautet (auszugsweise):

"Frist für die freiwillige Ausreise

§ 55. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 wird zugleich eine Frist für die freiwillige Ausreise festgelegt.

... (4) Das Bundesamt hat von der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, wenn die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 BFA-VG aberkannt wurde.

..."

3.2.1.2. § 9 Abs. 1 bis 3 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idF der Novelle BGBl. I Nr. 53/2019, 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 Unbescholtenheit,

7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts,

8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren,

9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

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

3.2.1.3. Art. 8 der Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, zuletzt geändert durch BGBl. III Nr. 30/1998, lautet:

"Artikel 8 - Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens

(1) Jedermann hat Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs.

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

3.2.2. zur Rückkehrentscheidung (Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides)

Der BF besitzt die serbische Staatsbürgerschaft und ist daher gemäß§ 2 Abs. 4 Z 10 FPG als Drittstaatsangehöriger anzusehen, da er die österreichische Staatsbürgerschaft nicht besitzt und auch nicht EWR- Bürger oder Schweizer Bürger ist.

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 ist gegen einen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn er sich im Bundesgebiet nicht rechtmäßig aufhält.

Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien vom 28.03.2019 wurde über den BF eine Verwaltungsstrafe gemäß § 120 Abs. 1a FPG iVm. §§ 31 Abs. 1a, 31 Abs. 1 FPG verhängt, da er sich am 08.02.2019 nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat. Der Aufenthalt des BF war daher jedenfalls ab 08.02.2019 nicht rechtmäßig. Das Gericht geht im Gegensatz zum BFA davon aus, dass der BF ursprünglich - dieser Zeitpunkt konnte nicht festgestellt werden - rechtmäßig nach Österreich eingereist ist. Serbische Staatsangehörige, die über biometrische Reisepässe verfügen, können sich bis zu 90 Tage je Zeitraum von 180 Tagen in Österreich aufhalten, und das ungeachtet dessen, ob es sich bei den Aufenthalten um Geschäfts- oder Studienreisen handelt oder touristische Besuche. Wenn der BF in der Beschwerde nun behauptet, dass er sich in Österreich mit einem "Touristenvisum" aufhält und hier offenbar den Aufenthalt von 90 Tage je Zeitraum von 180 Tagen meint, ist zu entgegnen, dass der Aufenthalt zum Zeitpunkt der Erhebung der Beschwerde und auch im Zeitpunkt der Kontrolle am 08.02.2019 jedenfalls nicht mehr rechtmäßig gewesen ist. Dass dem BF ein anderes Visum (zB Visum D) ausgestellt worden wäre, hat er weder behauptet noch ein solches vorgelegt.

Gemäß § 9 Abs. 1 BFA-VG ist eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG bei einem Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Fremden zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

3.2.2.1. Eingriff in das Privat- oder Familienleben des BF durch die Rückkehrentscheidung

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. 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).

Der BF ist mit einer serbischen Staatsangehörigen verheiratet und hat mit ihr einen Sohn, der XXXX geboren wurde. Beide verfügen über Aufenthaltstitel in Österreich. Der BF hat mit seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Sohn immer kurzzeitig in Zeiten des visumsfreien Aufenthaltes auch im gemeinsamen Haushalt an einer Adresse bis 10.10.2019 gewohnt. Anspruch auf Unterhalt hat der BF gegenüber seiner Ehefrau keinen, da sie selbst Sozialhilfe bezieht. Es ist daher davon auszugehen, dass der BF in jener Zeit, in der er mit seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Kind im gemeinsamen Haushalt wohnt, ein Familienleben iSd Art 8 EMRK führt.

Das Bundesverwaltungsgericht übersieht aber nicht, dass die Ehefrau und das gemeinsame Kind seit 10.10.2019 nicht mehr an jener Adresse gemeldet sind, an der der BF weiterhin - obwohl er das Bundesgebiet verlassen hat - gemeldet ist. Ein gemeinsamer Haushalt bestand aber immer nur während der visumsfreien kurzzeitigen Aufenthalte des BF.

Die Rückkehrentscheidung stellt einen - durch die kurzzeitigen Aufenthalte des BF relativierten - Eingriff in das Familienleben des BF dar.

Gegenüber seinem Cousin XXXX besteht kein schützenswertes Familienleben, ein solches wurde nicht einmal behauptet.

Unter dem Privatleben sind nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte persönliche, soziale und wirtschaftliche Beziehungen, die für das Privatleben eines jeden Menschen konstitutiv sind, zu verstehen (vgl EGMR 16.6.2005, Sisojeva ua, 60.654/00, EuGRZ 2006, 554). In diesem Zusammenhang komme dem Grad der sozialen Integration des Betroffenen eine wichtige Bedeutung zu. Bei der Beurteilung der Frage, ob die BF in Österreich über ein schützenswertes Privatleben verfügt, spielt die zeitliche Komponente eine zentrale Rolle, da - abseits familiärer Umstände - eine von Art. 8 EMRK geschützte Integration erst nach einigen Jahren im Aufenthaltsstaat anzunehmen ist (vgl Thym, Menschenrecht auf Legalisierung des Aufenthalts? Rechtsprechung des EGMR zum Schutz des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK und deren Verhältnis zum nationalen Ausländerrecht, EuGRZ 2006, 541). Ausgehend davon, dass der Verwaltungsgerichtshof bei einem dreieinhalbjährigen Aufenthalt im Allgemeinen von einer eher kürzeren Aufenthaltsdauer ausgeht und im Erkenntnis vom 26.06.2007, Zl. 2007/01/0479 argumentiert, "dass der Aufenthalt im Bundesgebiet in der Dauer von drei Jahren [...] jedenfalls nicht so lange ist, dass daraus eine rechtlich relevante Bindung zum Aufenthaltsstaat abgeleitet werden könnte", ist im Fall des BF, der sich immer nur kurzzeitig in Österreich aufgehalten hat, nicht vom Bestehen eines Privatlebens auszugehen, wobei eine nachhaltige Integration oder enge soziale Anknüpfungspunkte des BF im Bundesgebiet nicht hervorgekommen sind. Darüber hinaus hat der Verwaltungsgerichthof bereits mehrfach zum Ausdruck gebracht, dass einer Aufenthaltsdauer von weniger als fünf Jahren für sich betrachtet noch keine maßgebliche Bedeutung für die durchzuführende Interessenabwägung zukommt (vgl. etwa VwGH 25.04.2018, Ra 2018/18/0187; vgl. auch VwGH 30.07.2015, Ra 2014/22/0055, mwN).

Ein schützenswertes Privatleben hat der F im gesamten Verfahren nicht einmal ansatzweise vorgebracht bzw. behauptet. Eine soziale Integration des BFs ist nicht erkennbar, er ist nicht erwerbstätig, spricht kaum Deutsch und sind auch sonst keine Umstände hervorgekommen, die eine Integration auch nur ansatzweise begründen können. Zudem ist der bisherige auch kurzzeitige Aufenthalt des BF im Bundesgebiet, der seinen Angaben zufolge immer rechtmäßig gewesen sei, wovon das Bundesverwaltungsgericht aber ab 08.02.2019 nicht ausgeht, nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes jedenfalls zu kurz um daraus eine rechtlich relevante Bindung zum Aufenthaltsstaat ableiten zu können. Ein Eingriff in das Privatleben des BF durch die Rückkehrentscheidung ist daher für das Bundesverwaltungsgericht nicht erkennbar und wurde - wie bereits erwähnt - auch nicht vorgebracht.

3.2.2.2. Interessenabwägung gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK:

Wie lange der BF in Österreich aufhältig war konnte nicht festgestellt werden zumal er - trotz Aufforderung durch das Bundesverwaltungsgericht - keine Hinweise für Grenzübertritte vorgelegt hat. Der BF hat selber auch nicht angegeben, wann er ins Bundesgebiet zuletzt eingereist ist, sondern nur unsubtantiiert in der Beschwerde angegeben, dass sein Aufenthalt "legal" sei. Fest steht, dass der Aufenthalt von 08.02.2019 bis zur freiwilligen Ausreise am 23.10.2019, sohin etwa acht Monate, jedenfalls unrechtmäßig war. Der BF ist auch nicht gleich, obwohl seiner Beschwerde mit Teilerkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 09.07.2019 keine aufschiebende Wirkung zuerkannt wurde, aus dem Bundesgebiet ausgereist, sondern erst drei Monate später, obwohl eine Frist für die freiwillige Ausreise gemäß Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheides nicht gewährt wurde. Auch wenn die Einreise und der Aufenthalt für kurze Zeit (dieser Zeitpunkt und Zeitraum ist nicht mehr feststellbar) rechtmäßig waren, und er zumindest etwa acht Monate unrechtmäßig war, ist dieser Aufenthalt nach der bereits zitierten Judikatur jedenfalls als verhältnismäßig kurz zu werten.

Der BF hat mit seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Sohn - sofern er sich während seiner kurzzeitigen visumsfeien Aufenthalte in Österreich aufhält, ein gemeinsames Familienleben. Abhängigkeiten bestehen aber nicht, da die Ehefrau des BFs Sozialhilfe bezieht und er daher ihr gegenüber keinen Unterhaltsanspruch geltend machen kann. Das Familienleben besteht in Österreich aber nur insoweit sofern sich der BF in Österreich aufhält. Seinen Angaben zufolge verbringt er selber ein paar Monate in Serbien, wo er bei seinen Eltern lebt, am Markt im Kleiderverkauf mitarbeitet und in einer Autoaufbereitung arbeitet. Dieser Umstand relativiert das tatsächliche Familienleben des BF, da er bereits jetzt gewohnt ist, einige Zeit in Österreich und die andere in Serbien zu verbringen. Der BF, seine Ehefrau und der gemeinsame Sohn sind es daher derzeit schon gewöhnt, nicht durchgängig im gemeinsamen Haushalt zu wohnen bzw. durchgängig ein Familienleben in Österreich zu führen, da der BF immer nur während seiner kurzzeitigen visumsfreien Aufenthalte in Österreich ist. Ein tatsächliches Bestehen eines Familienlebens ist daher immer nur dann gegeben, wenn der BF sich während visumsfreien Zeiträumen in Österreich aufhält.

Zur Schutzwürdigkeit des Privatlebens des BF ist auszuführen, dass er sich insgesamt für einen Zeitraum von einigen Monaten in Österreich aufgehalten hat, was in Anbetracht der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als verhältnismäßig kurz zu werten ist. Der BF hat während dieses Zeitraumes auch keine nachhaltigen Integrationsbemühungen gezeigt. Der BF spricht kaum Deutsch und war - sofern er erwerbstätig war - jedenfalls nicht legal beschäftigt. Wirtschaftlichen Anknüpfungspunkte hat der BF in Österreich nicht nachgewiesen.

In diesem Zusammenhang kommt es auch nicht entscheidungswesentlich darauf an, ob dem BF ein "Vorwurf" im Hinblick auf eine unterlassene Integration am Arbeitsmarkt zu machen ist, sondern darauf, ob ihm diese objektiv gelungen ist oder nicht (vgl. VwGH 19.4.2012, 2010/21/0242). Eine berufliche Integration in den österreichischen Arbeitsmarkt insbesondere ist sohin nicht zu erkennen und dem BF während seines Aufenthaltes und zum aktuellen Zeitpunkt auch nicht einmal möglich. Der BF verrichtet auch keine ehrenamtlichen Tätigkeiten.

Auch das Bestehen enger sozialer Bindungen des BF zu in Österreich aufhältigen Personen ist nicht hervorgekommen. Die BF hat lediglich vorgebracht einen Onkel und zwei Cousins im Bundesgebiet zu haben, was nicht von besonderen Integrationsbemühungen zeugt. Besondere integrative Aspekte hat der BF weder im Verfahren vor dem BFA noch im Beschwerdeverfahren behauptet.

Demgegenüber hat der BF beinahe sein gesamtes bisheriges Leben - bis auf wenige Monate - in Serbien verbracht, ist dort am Markt bei seinen Eltern und in einer Autoaufbereitung tätig und lebt ein Großteil seiner Familie in Serbien. Er ist in Serbien geboren und aufgewachsen, hat dort die Schule besucht und gearbeitet und seine Sozialisation erfahren. Der BF spricht Serbisch.

Es ist daher davon auszugehen, dass sich der BF in der serbischen Gesellschaft eingegliedert ist, was er auch durch seine freiwillige Ausreise am 23.10.2019 bestätigt. Der BF ist jedenfalls mit den kulturellen Gepflogenheiten seines Herkunftsstaates und insbesondere auch der serbischen Kultur gut vertraut. Dem BF ist es möglich und zumutbar, in der serbischen Gesellschaft Fuß zu fassen und sich dort seinen notwendigen Lebensunterhalt zu sichern.

Strafgerichtliche Unbescholtenheit vermag die persönlichen Interessen des Fremden nicht entscheidend zu stärken (VwGH 25.02.2010, 2010/18/0029). Der BF ist zwar strafgerichtlich unbescholten, doch sind im Verfahren Verstöße gegen die öffentliche Ordnung bekannt geworden. So wurde über den BF mit Straferkenntnis 28.03.2019 sowohl rechtskräftig eine Verwaltungsstrafe wegen unrechtmäßigen Aufenthaltes nach dem FPG als auch deswegen verhängt, weil er sein Reisedokument nicht mitgeführt hat, obwohl Fremde verpflichtet sind, ihr Reisedokument mit sich zu

führen oder in einer solchen Entfernung von ihrem jeweiligen Aufenthaltsort zu verwahren, dass seine Einholung ohne unverhältnismäßige Verzögerung erfolgen kann. Darüber hinaus ist der BF weiterhin im Bundesgebiet an jener Adresse gemeldet, an der er den gemeinsamen Haushalt mit seiner Ehefrau hatte, obwohl seine Ehefrau seit 10.10.2019 dort nicht mehr gemeldet ist und er am 23.10.2019 aus dem Bundesgebiet ausgereist ist. Der BF hat daher jedenfalls seit 23.10.2019 seinen Hauptwohnsitz nicht mehr an dieser Adresse und hat gemäß § 22 Abs. 1 Z 1 iVm § 4 Meldegesetz eine Verwaltungsübertretung begangen, die noch andauert.

Zudem ist der BF - auch wenn er bei dieser nicht betreten wurde - einer unerlaubten Beschäftigung nachgegangen. Der BF hat diesem Umstand auch nicht substantiiert bestritten, sondern lediglich vorgebracht, sich korrekt zu verhalten und behauptet, dass er sein Fahrzeug verborgt hätte, im Verfahren aber keinen Nachweis vorgelegt, dass es sich beim dem Fahrzeug, um sein eigenes gehandelt hätte. Zudem hat der BF mit zwei weiteren Personen jedenfalls am 08.02.2019 für seinen Cousin gearbeitet und haben alle drei daher Verunreinigungen an den Händen aufgewiesen. Da der BF mittellos ist und kein Geld oder Vermögen besitzt, geht das Bundesverwaltungsgericht auch nicht davon aus, dass es sich um eine reine "Gefälligkeitsarbeit" gehandelt hat, sondern von seinem Cousin beschäftigt wurde und somit einer Beschäftigung nachgegangen ist, die er nicht hätte ausüben dürfen.

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sind die Staaten im Hinblick auf das internationale Recht und ihre vertraglichen Verpflichtungen befugt, die Einreise, den Aufenthalt und die Ausweisung von Fremden zu überwachen (EGMR 28.05.1985, Abdulaziz ua., Zl. 9214/80 ua, EuGRZ 1985, 567; 21.10.1997, Boujlifa, Zl. 25404/94; 18.10.2006, Üner, Zl. 46410/99; 23.06.2008 [GK], Maslov, 1638/03; 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07). Die EMRK garantiert Ausländern kein Recht auf Einreise, Aufenthalt und Einbürgerung in einem bestimmten Staat (EGMR 02.08.2001, Boultif, Zl. 54273/00; 28.06.2011, Nunez, Zl. 55597/09).

Hinsichtlich der Rechtfertigung eines Eingriffs in die nach Art. 8 EMRK garantierten Rechte muss der Staat ein Gleichgewicht zwischen den Interessen des Einzelnen und jenen der Gesellschaft schaffen, wobei er in beiden Fällen einen gewissen Ermessensspielraum hat. Art. 8 EMRK begründet keine generelle Verpflichtung für den Staat, Einwanderer in seinem Territorium zu akzeptieren und Familienzusammenführungen zuzulassen. Jedoch hängt in Fällen, die sowohl Familienleben als auch Einwanderung betreffen, die staatliche Verpflichtung, Familienangehörigen von ihm Staat Ansässigen Aufenthalt zu gewähren, von der jeweiligen Situation der Betroffenen und dem Allgemeininteresse ab. Von Bedeutung sind dabei das Ausmaß des Eingriffs in das Familienleben, der Umfang der Beziehungen zum Konventionsstaat, weiters ob im Ursprungsstaat unüberwindbare Hindernisse für das Familienleben bestehen, sowie ob Gründe der Einwanderungskontrolle oder Erwägungen zum Schutz der öffentlichen Ordnung für eine Ausweisung sprechen. War ein Fortbestehen des Familienlebens im Gastland bereits bei dessen Begründung wegen des fremdenrechtlichen Status einer der betroffenen Personen ungewiss und dies den Familienmitgliedern bewusst, kann eine Ausweisung nur in Ausnahmefällen eine Verletzung von Art. 8 EMRK bedeuten (EGMR 31.07.2008, Omoregie ua., Zl. 265/07, mwN; 28.06.2011, Nunez, Zl. 55597/09; 03.11.2011, Arvelo Aponte, Zl. 28770/05; 14.02.2012, Antwi u. a., Zl. 26940/10).

Zum Eingriff in das Familienleben des BF ist im vorliegenden Fall auch darauf zu verweisen, dass entsprechend der Judikatur des EGMR die Ausweisung eines Fremden, wenn das Familienleben zu einem Zeitpunkt begründet wurde, in dem auf ein dauerhaftes Familienleben im Gastland nicht vertraut werden durfte, nur unter ganz speziellen Umständen eine Verletzung von Art. 8 EMRK bewirkt (EGMR 31.1.2006, Nr 50435/99, Rodrigues da Silva und Hoogkamer gegen die Niederlande; vgl auch VwGH vom 19.2.2009, Zl 2008/18/0721). In diesem Zusammenhang ist auch auf die Entscheidung des EGMR im Fall Useinov gegen die Niederlande (EGMR 11.4.2006, Nr 61292/00) zu verweisen, in der im Fall eines Fremden, der mit einer Inländerin zwei gemeinsame Kinder hat und bereits mehrere Jahre in den Niederlanden lebte, aber nicht damit rechnen durfte, sich auf Dauer in diesem Staat niederlassen zu dürfen, ausgeführt wird, dass in diesem Fall die Bestimmung des Art. 8 EMRK durch die Ausweisung des Fremden nicht verletzt wird. Der BF weist lediglich ein gemeinsames Familienleben mit seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Kind bis 10.10.2019 während kurzer visumsfreier Aufenthalte seit 12.07.2018 im gemeinsamen Haushalt auf.

Der BF war sich zum Zeitpunkt seiner Einreise seines fremdenrechtlichen Status bewusst und der Tatsache bewusst, dass ein rechtmäßiger Aufenthalt ohne Visum oder Aufenthaltstitel im Bundesgebiet immer nur von kurzer Dauer (90 Tage innerhalb von 180 Tagen) sein könne. Er begründete das Familienleben zu einem Zeitpunkt, zu dem er mit einem weiteren Verbleib in Österreich nicht rechnen durfte und wird die Schutzwürdigkeit des Familienlebens des BF bereits dadurch maßgeblich relativiert.

Im Übrigen ist es dem BF bei Erfüllung der allgemeinen aufenthaltsrechtlichen Regelungen des FPG bzw NAG auch nicht verwehrt, neuerlich in das Bundesgebiet zurückzukehren (so auch VfSlg. 19.086/2010 unter Hinweis auf Chvosta, Die Ausweisung von Asylwerbern und Art. 8 MRK, in ÖJZ 2007, 861) und liegt es an dem BF, so den eingeschränkten Kontakt zu seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Kind als vorübergehend zu gestalten. Es ist dem BF zumutbar, den Kontakt zu seiner Ehefrau über andere Kommunikationsmittel (E-Mail, Internet) zu pflegen. Der persönliche Kontakt zu seinem Sohn, für den solche Kommunikationsmittel altersbedingt nur am Rande geeignet sind, kann im Rahmen von Treffen in Serbien oder in anderen Staaten, für die die Rückführungsrichtlinie nicht gilt, aufrecht gehalten werden, zumal der BF ja auch schon bisher nicht dauerhaft im gemeinsamen Haushalt zusammengelebt haben. Dies ist auch deshalb zumutbar, als die Ehefrau des BF erst seit 26.07.2017, somit einen Tag nach der Geburt des gemeinsamen Sohnes, wieder in Österreich durchgehend gemeldet ist.

Die Beurteilung, ob die Erlassung einer Rückkehrentscheidung einen unverhältnismäßigen Eingriff in die nach Art. 8 MRK geschützten Rechte eines Fremden darstellt, hat unter Bedachtnahme auf alle Umstände des Einzelfalles stattzufinden. Dabei muss eine gewichtende Abwägung des öffentlichen Interesses an einer Aufenthaltsbeendigung mit den gegenläufigen privaten und familiären Interessen des Fremden, insbesondere unter Berücksichtigung der in § 9 Abs. 2 BFA-VG genannten Kriterien und unter Einbeziehung der sich aus§ 9 Abs. 3 BFA-VG ergebenden Wertungen, in Form einer Gesamtbetrachtung vorgenommen werden (vgl. zB VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0271; VwGH 29.03.2019, Ra 2018/18/0539).

Den Interessen der BF an einem weiteren Aufenthalt in Österreich aus familiären Gründen stehen im gegenständlichen Fall die öffentlichen Interessen an einem geordneten Fremdenwesen, an der Verhinderung der Umgehung der fremdenrechtlichen Bestimmungen sowie der Verhinderung der illegalen Beschäftigung gegenüber.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kommt den Normen, die die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regeln, aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zu (zB VwGH 16.12.2014, 2012/22/0169; 15.12.2015, 2015/19/0247). Die öffentlichen Interessen an der Aufenthaltsbeendigung, die sich insbesondere im Interesse an der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften manifestieren, dürfen nicht zur Umgehung der allgemeinen Regelungen eines geordneten Zuwanderungswesens dienen; sie wiegen im vorliegenden Fall schwerer als die Interessen der BF am Verbleib in Österreich. Zudem Besteht ein großes öffentliches Interesse an der Verhinderung von "Schwarzarbeit" (VwGH 04.09.1997, 95/18/1147, ergangen zu § 18 Abs 1, § 19, § 20 FrG 1993; VwGH 12.03.2002, 98/18/0260).

Im Lichte der hier zu beurteilenden öffentlichen Interessen an einem geordneten Fremdenwesen und an der Verhinderung der Umgehung der fremdenrechtlichen Bestimmungen sowie der Verhinderung der Schwarzarbeit muss ein Eingriff in die familiären Interessen der BF im Ergebnis als verhältnismäßig angesehen werden:

So hat die Interessenabwägung ergeben, dass die familiären Interessen der BF als gering zu beurteilen sind und das schützenswertes Familienleben ohnehin nur dann vorgelegen ist, wenn der BF mit seiner Familie kurzzeitig im gemeinsamen Haushalt gelebt hat. Auch der Grad der Integration des BF ist, wie oben dargestellt, nicht als besonders zu qualifizieren, da weder schützenswerte soziale Kontakte noch eine berufliche Integration vorliegen und eine solche derzeit auch nicht möglich ist. Auch ist das kurzzeitige Familienleben zu einem Zeitpunkt entstanden, als der BF sich seines unsicheren Aufenthaltes bewusst gewesen ist.

Aus all den dargelegten Umständen ergibt sich unzweifelhaft, dass der BF fast alle der oben angeführten Kriterien, die bei der Abwägung der betroffenen Interessen maßgeblich zu berücksichtigen sind, nicht erfüllt und auch die öffentlichen Interessen an der Beendigung des Aufenthalts in Österreich gegen die nicht besonders intensiven familiären Interessen überwiegen.

3.2.2.3. Es ist daher im gegenständlichen Fall aus den eben dargelegten Gründen in einer Gesamtschau und Abwägung aller Umstände das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung dennoch höher zu bewerten als das Interesse der Fortführung des Privat- und Familienlebens des BF.

3.2.2.4. Dem § 9 Abs. 3 BFA-VG liegt zugrunde, dass die Tatbestandsvoraussetzungen einer Rückkehrentscheidung nach § 52 FPG erfüllt sind, was im vorliegenden Fall zu bejahen ist. Steht der Erlassung einer solchen Maßnahme auch die gebotene Interessenabwägung nach § 9 BFA-VG nicht entgegen, so hat die Rückkehrentscheidung grundsätzlich zu ergehen. Ergibt die Abwägung hingegen, dass die privaten oder familiären Interessen des Fremden das öffentliche Interesse an der Erlassung einer Rückkehrentscheidung überwiegen, so hat sie zu unterbleiben; zugleich ist

auszusprechen, ob die Erlassung einer Rückkehrentscheidung nur vorübergehend oder auf Dauer unzulässig ist (VwGH 20.06.2016, Ra 2016/21/0224).

Nach Maßgabe einer Interessensabwägung im Sinne des § 9 BFA-VG ist das BFA zu Recht davon ausgegangen, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts der BF im Bundesgebiet das persönliche Interesse des BF am Verbleib im Bundesgebiet überwiegt und daher durch die angeordnete Rückkehrentscheidung eine Verletzung des Art. 8 EMRK nicht vorliegt.

Die Abwägung der privaten und familiären Interessen des BF hat ergeben, dass das öffentliche Interesse an der Erlassung einer Rückkehrentscheidung überwiegt; es war daher nicht auszusprechen, dass die Erlassung einer Rückkehrentscheidung nur vorübergehend oder auf Dauer unzulässig ist.

Die Erlassung der Rückkehrentscheidung ist daher im vorliegenden Fall geboten und verhältnismäßig.

Auch sonst sind keine Anhaltspunkte hervorgekommen und auch in der Beschwerde nicht vorgebracht worden, die im gegenständlichen Fall den Ausspruch, dass die Erlassung einer Rückkehrentscheidung auf Dauer unzulässig sei, rechtfertigen würden.

3.2.3 Frist für die freiwillige Ausreise

Das BFA hat in Spruchpunkt IV. ausgesprochen, dass gemäß § 55 Abs. 4 FPG die Frist für die freiwillige Ausreise 14 Tage ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung betrage.

Gemäß § 55 Abs. 1 FPG wird mit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 zugleich eine Frist für die freiwillige Ausreise festgelegt. Gemäß § 55 Abs. 4 FPG hat das BFA von der Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, wenn die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 2 BFA-VG aberkannt wurde.

Die aufschiebende Wirkung wurde auch nicht mit Teilerkenntnis vom 09.07.2019 zuerkannt.

Der BF hat in der Beschwerde kein Vorbringen erstattet, dass den gegenständlichen Ausspruch des BFA in Zweifel ziehen würde. Auch ergeben sich solche Gründe weder aus dem Akt der Verwaltungsbehörde noch aus dem Akt des Bundesverwaltungsgerichtes.

Darüber hinaus ist der BF am 23.10.2019 aus dem Bundesgebiet freiwillig ausgereist.

3.2.4. Einreiseverbot

Gemäß § 53 Abs. 1 FPG kann mit einer Rückkehrentscheidung ein Einreiseverbot erlassen werden. Gemäß § 53 Abs. 2 ist ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 ist für die Dauer von höchstens fünf Jahren zu erlassen. Bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots hat das

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at