

TE Bvgw Beschluss 2021/4/13 G313 2218095-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.04.2021

Entscheidungsdatum

13.04.2021

Norm

AsylG 2005 §10 Abs2

AsylG 2005 §57

BFA-VG §18 Abs2 Z1

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs1 Z1

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs2 Z6

FPG §53 Abs2 Z7

VwGVG §28 Abs3 Satz2

Spruch

G313 2218095-1/5E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Birgit WALDNER-BEDITS als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. Bosnien und Herzegowina, vertreten durch RA Dr. Miroslav ZOBOK, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.04.2019, Zi. XXXX , beschlossen:

- A) In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid behoben und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückverwiesen.
- B) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

Begründung:

I. Verfahrensgang:

1. Mit dem oben im Spruch angeführten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) wurde dem Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt, gemäß § 10 Abs. 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG gegen den BF eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z. 1 FPG erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF gemäß § 46 FPG nach Bosnien und Herzegowina zulässig ist (Spruchpunkt II.), gemäß § 53 Abs. 1. iVm Abs. 2 Z. 6 und 7 FPG gegen den BF ein auf die Dauer von 18 Monaten befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt III.), und einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Z. 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt IV.).

2. Gegen diesen Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde erhoben.

3. Am 29.04.2019 langte beim Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) die gegenständliche Beschwerde samt dazugehörigem Verwaltungsakt ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der BF ist Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina.

1.2. Er verfügt über einen slowakischen Aufenthaltstitel.

1.3. Der BF wurde am 04.04.2019 vor dem BFA niederschriftlich einvernommen.

Er gab da befragt danach, wann er letztmals in das Gebiet Schengen bzw. das österreichische Bundesgebiet eingereist ist, an, er sei „zuletzt am 20.03.2019 in das Gebiet Schengen eingereist und zuletzt aus der Slowakei kommend, am 02. und 03.04.2019“. (Niederschrift über Einvernahme vor dem BFA, S. 2).

Die darauffolgende Frage, wo der BF bis dato Unterkunft genommen habe, beantwortete er wie folgt:

„Ich habe eine Wohnung in der Slowakei, ca. 70 km von hier in (...), in Österreich selbst habe ich keine Unterkunft, weil ich auch ständig wieder zurückfahre.“ (Niederschrift über Einvernahme vor dem BFA, S. 2).

Etwas später vor dem BFA befragt nach einer Kranken- oder Unfallversicherung gab der BF an:

„Ich bin über die Slowakei und über Bosnien versichert.“ (Niederschrift über Einvernahme vor dem BFA, S. 3).

Befragt nach einer Kranken- und/oder Unfallversicherung für Österreich gab der BF an, „ich glaube nicht.“ (Niederschrift über Einvernahme vor dem BFA, S. 3).

Befragt, ob er persönliche Gegenstände – Effekten – einzuholen habe, gab der BF an, „nein, nur in der Slowakei“. (Niederschrift über Einvernahme vor dem BFA, S. 3).

1.4. Mit angefochtenem Bescheid wurde dem BF ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt, gemäß § 10 Abs. 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG gegen den BF eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z. 1 FPG erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF gemäß § 46 FPG nach Bosnien und Herzegowina zulässig ist (Spruchpunkt II.), gemäß § 53 Abs. 1. iVm Abs. 2 Z. 6 und 7 FPG gegen den BF ein auf die Dauer von 18 Monaten befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt III.), und einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Z. 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt IV.).

Zum Aufenthalt des BF in Österreich wurde Folgendes festgestellt:

„Sie reisten zuletzt, gemäß Sichtvermerk in Ihrem Reisepass, am 02.03.2019 in das Gebiet Schengen und zuletzt aus der Slowakei kommend, am 02. Und 03.04.2019 in das österreichische Bundesgebiet ein.

Sie wurden im Bundesgebiet durch die Organe der Finanzpolizei bei der Schwarzarbeit betreten und waren Sie vor Ihrer Festnahme in Österreich gem. ZMR nicht gemeldet, sohin Sie sich ohne behördliche Meldung im Bundesgebiet aufgehalten haben und bei der Verrichtung von Schwarzarbeit betreten wurden.

Sie besitzen kein Visum oder einen sonstigen Aufenthaltstitel für Österreich, lediglich für die Slowakei und sind Sie im Bundesgebiet bzw. im restlichen Gebiet Schengen lediglich zum Aufenthalt iSd Artikel 5 SDÜ berechtigt, somit zum grundsätzlich sichtvermerkfreien Aufenthalt von 90 in den letzten 180 Tagen, für ausschließlich touristische Zwecke.

Sie halten sich in Österreich rechtswidrig auf, da Ihr Aufenthalt iSd Schengener Grenzkodex nicht aus rein touristischen Zwecken erfolgte, Sie wurden bei der Schwarzarbeit betreten, sohin Ihr Aufenthalt im Bundesgebiet zum unrechtmäßigen mutierte.“ (angefochtener Bescheid, S. 6)

2. Beweiswürdigung:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang und die unter Punkt II. getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem Akteninhalt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

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

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

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

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

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBI. I Nr 33/2013 idgF, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

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

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 leg. cit. nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1

B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid

mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Das Modell der Aufhebung des Bescheids und Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde folgt konzeptionell jenem des § 66 Abs. 2 AVG (vgl. Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013)§ 28 VwGVG Anm11). Gemäß dieser Bestimmung kann die Berufungsbehörde, sofern der ihr vorliegende Sachverhalt so mangelhaft ist, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint, den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an eine im Instanzenzug untergeordnete Behörde zurückverweisen. Wie oben ausgeführt, ist aufgrund von § 17 VwGVG die subsidiäre Anwendung von § 66 Abs. 2 AVG durch die Verwaltungsgerichte ausgeschlossen.

Im Gegensatz zu § 66 Abs. 2 AVG setzt § 28 Abs. 3 VwGVG die Notwendigkeit der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung nicht mehr voraus.

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

3.2. Zur Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Angelegenheit an die belangte Behörde:

3.2.1. Mit dem oben im Spruch angeführten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) wurde dem Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG nicht erteilt, gemäß § 10 Abs. 2 AsylG iVm § 9 BFA-VG gegen den BF eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z. 1 FPG erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des BF gemäß § 46 FPG nach Bosnien und Herzegowina zulässig ist (Spruchpunkt II.), gemäß § 53 Abs. 1. iVm Abs. 2 Z. 6 und 7 FPG gegen den BF ein auf die Dauer von 18 Monaten befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt III.), und einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Z. 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt IV.).

Der BF ist im Besitz eines slowakischen Aufenthaltstitels.

Die belangte Behörde führte an, der BF sei gemäß Sichtvermerk in seinem Reisepass am 20.03.2019 in das Gebiet Schengen und zuletzt aus der Slowakei kommend, am 02. und 03.04.2019 in das österreichische Bundesgebiet eingereist (angefochtener Bescheid, S. 7). Der BF verfüge über keinen österreichischen, lediglich über einen slowakischen, Aufenthaltstitel und sei im österreichischen Bundesgebiet bzw. im restlichen Gebiet Schengen lediglich zu einem grundsätzlich sichtvermerkfreien Aufenthalt von 90 in den letzten 180 Tagen, für ausschließlich touristische Zwecke, aufenthaltsberechtigt. Er halte sich im österreichischen Bundesgebiet rechtswidrig auf, sei doch der „Aufenthalt iSd Schengener Grenzkodex“ nicht aus rein touristischen Zwecken erfolgt, der BF bei der Schwarzarbeit betreten worden und sein Aufenthalt im Bundesgebiet zum unrechtmäßigen mutiert (angefochtener Bescheid, S. 8).

Gemäß Art. 5 des Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ) kann einem Drittausländer die Einreise in das Hoheitsgebiet der Vertragsparteien für einen Aufenthalt von bis zu drei Monaten gestattet werden, wenn er bestimmte

unter lit. a bis lit. e angeführte Voraussetzungen erfüllt. Er muss nach Art. 5 Abs. 1 lit. a im Besitz eines oder mehrere gültiger Grenzübertrittpapiere sein, die von dem Exekutivausschuss bestimmt werden, gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. b, soweit erforderlich, im Besitz eines gültigen Sichtvermerks sein, und gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. c gegebenenfalls die Dokumente vorzeigen, die seinen Aufenthaltszweck und die Umstände seines Aufenthalts belegen, und über ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts sowohl für die Dauer des Aufenthalts als auch für die Rückreise in den Herkunftsstaat oder für die Durchreise in einen Drittstaat, in dem seine Zulassung gewährleistet ist, verfügen, oder in der Lage sein, diese Mittel auf legale Weise zu erwerben.

Gemäß Art. 20 Abs. 1 des SDÜ können sich sichtvermerkbefreite Drittäusländer im Hoheitsgebiet der Vertragsstaaten frei bewegen, höchstens jedoch drei Monate innerhalb einer Frist von sechs Monaten ab dem Datum der ersten Einreise an und soweit sie die in Art. 5 Abs. 1 Buchstaben a, c, d und e angeführten bzw. die nunmehr im Schengener Grenzkodex vorgesehenen Einreisevoraussetzungen erfüllen.

Nach Art. 6 Abs. 1 des Schengener Grenzkodex gelten für einen Drittstaatsangehörigen für einen geplanten Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten von bis zu 90 Tagen je Zeitraum von 180 Tagen, wobei der Zeitraum von 180 Tagen, der jedem Tag des Aufenthalts vorangeht, berücksichtigt wird, die in Art. 6 Abs. 1 lit. a bis e des Schengener Grenzkodex, VO (EU) 2016/399, genannten Einreisevoraussetzungen.

So muss der Drittstaatsangehörige etwa nach Art. 6 Abs. 1 lit. a des Schengener Grenzkodex im Besitz eines gültigen Reisedokuments, das seinen Inhaber zum Überschreiten der Grenze berechtigt und bestimmte näher angeführte Anforderungen erfüllt, nach Art. 6 Abs. 1 lit. b des Schengener Grenzkodex im Besitz eines gültigen Visums sein, falls dies nach der Visumpflicht-Verordnung VO (EG) Nr. 539/2001 vorgeschrieben ist, außer wenn er Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels oder eines gültigen Visums für den längerfristigen Aufenthalt ist (Art. 6 Abs. 1 lit. b), und nach Art. 6 Abs. 1 lit. c den Zweck und die Umstände des beabsichtigten Aufenthalts belegen, und über ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhaltes sowohl für die Dauer des beabsichtigten Aufenthalts als auch für die Rückreise in den Herkunftsstaat oder für die Durchreise in einen Drittstaat, in dem seine Zulassung gewährleistet ist, verfügen, oder in der Lage sein, diese Mittel rechtmäßig zu erwerben.

Gemäß Art. 21 des SDÜ können sich Drittäusländer, die Inhaber eines gültigen, von einer der Vertragsparteien ausgestellten Aufenthaltstitels sind, auf Grund dieses Dokuments und eines gültigen Reisedokuments höchstens bis zu drei Monaten frei im Hoheitsgebiet der anderen Vertragsparteien bewegen, soweit sie die in Artikel 5 Absatz 1 Buchstaben a, c und e aufgeführten Einreisevoraussetzungen erfüllen und nicht auf der nationalen Ausschreibungsliste der betroffenen Vertragspartei stehen.

Gemäß § 31 Abs. 1 Z. 1 FPG halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie rechtmäßig eingereist sind und während des Aufenthaltes im Bundesgebiet die Befristung oder Bedingungen des Einreisetitels oder des visumfreien Aufenthaltes oder die durch zwischenstaatliche Vereinbarungen, Bundesgesetz oder Verordnung bestimmte Aufenthaltsdauer nicht überschritten haben.

Gemäß § 31 Abs. 2 Z. 3 FPG halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie Inhaber eines von einem Vertragsstaat ausgestellten Aufenthaltstitels sind bis zu drei Monaten (Artikel 21 SDÜ gilt), sofern sie während ihres Aufenthalts im Bundesgebiet keiner unerlaubten Erwerbstätigkeit nachgehen.

Die belangte Behörde führte an, der BF halte sich in Österreich rechtswidrig auf, da sein „Aufenthalt iSd Schengener Grenzkodex“ nicht aus rein touristischen Zwecken erfolgte, der BF bei der Schwarzarbeit betreten worden sei, sohin sein Aufenthalt im (österreichischen) Bundesgebiet zum unrechtmäßigen mutiert sei. Der Schengener Grenzkodex regelt die Voraussetzungen der Einreise in den Schengen-Raum, weshalb „den Aufenthalt iSd Schengener Grenzkodex“ aufgrund von im österreichischen Bundesgebiet nachgegangener Schwarzarbeit für rechtswidrig zu halten impliziert, dass mangels Erfüllung der Einreisevoraussetzung nach Art. 6 Abs. 1 lit. c Schengener Grenzkodex der Aufenthalt des BF im gesamten Schengen-Raum und damit auch in der Slowakei, für welchen EU-Mitgliedstaat der BF über einen Aufenthaltstitel verfügt, für rechtswidrig gehalten wird.

Im Hinblick auf die vom BFA erlassene Rückkehrentscheidung wird im Folgenden § 52 Abs. 1 und § 52 Abs. 6 FPG wiedergegeben:

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

(...)

(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.

(...)."

Die soeben wiedergegebene Bestimmung des § 52 Abs. 6 FPG wurde im angefochtenen Bescheid gar nicht erwähnt.

Die Erlassung einer auf den unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet gegründeten Rückkehrentscheidung (und damit auch eines Einreiseverbotes) hätte nach der genannten, im vorliegenden Fall anzuwendenden Bestimmung in seiner ersten Alternative jedenfalls vorausgesetzt, dass der Mitbeteiligte (erfolglos) aufgefordert worden wäre, sich unverzüglich in die Slowakische Republik zu begeben. Eine derartige Aufforderung ist aber nicht ergangen.

Nach der zweiten Alternative des § 52 Abs. 6 FPG kann eine Rückkehrentscheidung erlassen werden, wenn die sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist. Das BFA erachtete zwar das Vorliegen der (inhaltsgleichen) Voraussetzung für die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung nach § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG für gegeben, blieb aber auch dafür eine nachvollziehbare Begründung schuldig. Zunächst berücksichtigte es schon nicht die zu dieser Bestimmung ergangene Judikatur, wonach es dafür nicht genüge, auf eine - die Aufenthaltsbeendigung als solche rechtfertigende - Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit durch den Fremden zu verweisen, sondern darüber hinaus darzutun sei, warum die Aufenthaltsbeendigung sofort - ohne Aufschub und unabhängig vom Ergebnis des Beschwerdeverfahrens - zu erfolgen habe. Dazu sei es nicht ausreichend, jene Überlegungen ins Treffen zu führen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme selbst maßgeblich gewesen seien (vgl. aus der letzten Zeit VwGH 16.1.2020, Ra 2019/21/0360, Rn. 18, mit Bezugnahme auf VwGH 4.4.2019, Ra 2019/21/0053, Rn. 12; siehe in diesem Sinn auch zu § 52 Abs. 6 FPG VwGH 3.7.2018, Ro 2018/21/0007, Rn. 11).

(VwGH 28.05.2020, Ra 2020/21/0128)

Im angefochtenen Bescheid wurde in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt IV. nach Wiedergabe von § 18 Abs. 2 BFA-VG Folgendes ausgeführt:

„In Ihrem Fall liegt ein rechtswidriger Aufenthalt vor, da Sie sich nicht aus rein touristischen Zwecken im Bundesgebiet aufgehalten haben. Sie wurden durch die Organe der LPD N a.Z.a der Organe der Finanzpolizei bei der rechtswidrigen Ausübung einer Beschäftigung im Bundesgebiet betreten und mutierte Ihr Aufenthalt sohin iSd Artikel 5 SDÜ iVm Schengener Grenzkodex in jedem Fall zum rechtswidrigen. Sie waren unbekannten Aufenthaltes und somit für die hs. Behörde nicht greifbar. Im Weiteren haben Sie sich dadurch als mit der österreichischen Rechtsordnung wenig verbundener Mensch erwiesen, da Sie im Bundesgebiet einer Beschäftigung nachgingen ohne hierfür über die notwenigen Genehmigungen und/oder Aufenthaltstitel zu verfügen.

Sie waren für die ha. Behörde nicht greifbar, unsteten und unbekannten Aufenthalts und hielten sich illegal im Bundesgebiet auf und konnte dieser Umstand durch die Organe der LPD a.Z.a. der Organe der Finanzpolizei erst im Wege einer Zufallskontrolle festgestellt bzw. erkannt werden.

Sie nehmen auch in Kauf, dass Sie massiv die Einwanderungsvorschriften übertreten. Sie haben auch kein rechtshemmendes und schützenswertes Privatleben angegeben. Es ist daher davon auszugehen, dass die getroffenen Feststellungen und Beweiswürdigung der hs. Behörde zutreffend sind.

Aufgrund Ihres bereits zitierten Gesamtfehlverhaltens, insbesondere im Hinblick auf Ihre Schwarzarbeit, ist Ihre sofortige Ausreise im Interesse der öffentlichen Ordnung und/oder Sicherheit erforderlich. Sie waren im Bundesgebiet zu keinem Zeitpunkt, außer in Anhaltung, behördlich gemeldet. Sie haben keine rechtshemmenden persönlichen Verhältnisse zu regeln. Ihre sofortige Ausreise ist im öffentlichen Interesse dringend erforderlich. Auf Grund des ggst.

Verfahrens und der Höhe des Einreiseverbotes, sowie der Tatsache, dass Sie abgeschoben werden, wird ho. berechtigt davon ausgegangen, dass aufgrund des nunmehr gegebenen Fluchtreizes auch abstrakte Fluchtgefahr vorliegt, weshalb auch eine Verfahrensführung auf freiem Fuß iSd § 76 FPG geprüft und ausgeschlossen werden musste und Sie im Stande der Anhaltung/Festnahme verblieben sind.

In Ansehung Ihrer für die öffentliche Sicherheit in Ihrer Person gelegenen Gefährlichkeit ist eine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet bzw. Schengen Gebiet erforderlich und werden Sie hierzu unbegleitet am Luftweg abgeschoben.

Für die hs. Behörde steht fest, das für Sie bei der Rückkehr in Ihren Herkunftsstaat Bosnien und Herzegowina keine reale Gefahr einer Menschenrechtsverletzung gegeben ist. Es ist in Ihrem Fall davon auszugehen, dass die sofortige Umsetzung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme im Interesse eines geordneten Fremdenwesens geboten ist. § 18 Abs. 2 BFA-VG sieht bei Vorliegen des oben genannten Tatbestandes zwingend die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung vor.

In Ansehung Ihrer für die öffentliche Ordnung und Sicherheit in Ihrer Person gelegenen Gefährlichkeit – fehlender umfassender Versicherungsschutz und Schwarzarbeit – überwiegt das Interesse der Öffentlichkeit an ihrer gesicherten Ausreise aus dem Bundesgebiet Ihrem persönlichen Interesse, ein allfälliges Beschwerdeverfahren im Bundesgebiet abzuwarten.“ (angefochtener Bescheid, S. 17, 18).

Im gegenständlichen Fall stützte sich die belangte Behörde dabei vorwiegend auf die Begründung der Rückkehrentscheidung und führte sie an, „aufgrund Ihres bereits zitierten Gesamtfehlverhaltens, insbesondere im Hinblick auf Ihre Schwarzarbeit, ist Ihre sofortige Ausreise im Interesse der öffentlichen Ordnung und/oder Sicherheit erforderlich“. (angefochtener Bescheid, S. 18).

Dann stützte sich die belangte Behörde auch auf den Aberkennungsgrund nach§ 18 Abs. 2 Z. 3 BFA-VG, wonach die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen eine Rückkehrentscheidung vom Bundesamt abzuerkennen ist, wenn Fluchtgefahr besteht.

Diesbezüglich wurde angeführt:

„Aufgrund des ggst. Verfahrens und der Höhe des Einreiseverbotes, sowie der Tatsache, dass Sie abgeschoben werden, wird ho. berechtigt davon ausgegangen, dass aufgrund des nunmehr gegebenen Fluchtreizes auch abstrakte Fluchtgefahr vorliegt, weshalb auch eine Verfahrensführung auf freiem Fuß iSd § 76 FPG geprüft und ausgeschlossen werden musste und Sie im Stande der Anhaltung/Festnahme verblieben sind.“ (angefochtener Bescheid, S. 18).

Der in der Rechtlichen Beurteilung angeführte Aberkennungstatbestand nach§ 18 Abs. 2 Z. 3 FPG fand im Spruch des angefochtenen Bescheides keinen Niederschlag, wurde mit Spruchpunkt IV. des angefochtenen Bescheides doch nur auf den Aberkennungstatbestand § 18 Abs. 2 Z. 1 BFA-VG Bezug genommen.

Abgesehen davon konnte nicht hinreichend begründet werden, warum vom BF im österreichischen Bundesgebiet Fluchtgefahr ausgeht, zumal aus dem Vorbringen des BF in seiner niederschriftlichen Einvernahme vor dem BFA, an näher angeführter Adresse in der Slowakei eine Wohnung zu haben und ständig hin und her zu fahren, sowie in der Slowakei eine Sozialversicherung aufzuweisen. (Niederschrift über Einvernahme des BF vor BFA, S. 2, 3), maßgebliche Bindungen des BF zur Slowakei hervorgehen. Das auf maßgebliche Bindungen des BF in der Slowakei hindeutende Vorbringen des BF vor dem BFA wurde von der belangten Behörde da jedoch unberücksichtigt gelassen.

Die belangte Behörde führte dann an, im gegenständlichen Fall sei „die sofortige Umsetzung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme im Interesse eines geordneten Fremdenwesens geboten“ (angefochtener Bescheid, S. 18), und hielt abschließend Folgendes fest:

„In Ansehung Ihrer für die öffentliche Ordnung und Sicherheit in Ihrer Person gelegenen Gefährlichkeit – fehlender umfassender Versicherungsschutz und Schwarzarbeit – überwiegt das Interesse der Öffentlichkeit an ihrer gesicherten Ausreise aus dem Bundesgebiet Ihrem persönlichen Interesse, ein allfälliges Beschwerdeverfahren im Bundesgebiet abzuwarten.“ (angefochtener Bescheid, S. 18).

Abschließend wurde somit das Interesse der Öffentlichkeit an der „gesicherten Ausreise“ des BF aus dem Bundesgebiet“ festgehalten.

Im gegenständlichen Fall war der angefochtene Bescheid jedenfalls bereits deswegen, weil der BF im Besitz eines slowakischen Aufenthaltstitels vom BFA nicht zur unverzüglichen Rückkehr in die Slowakei aufgefordert worden ist, zu beheben und die Angelegenheit zur Verfahrensergänzung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Erst wenn nach Aufforderung zur unverzüglichen Rückkehr in die Slowakei der BF seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen wäre oder seine sofortige Ausreise aus dem Bundesgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit hinreichend begründet für erforderlich gehalten wird, wäre eine Rückkehrentscheidung gemäß Abs. 1 zu erlassen gewesen.

3.2.2. Im gegenständlichen Fall hat sich nicht ergeben, dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das BVwG selbst im Interesse der Raschheit gelegen wäre, zumal nichts darauf hindeutet, dass die erforderliche Feststellung durch das BVwG selbst, verglichen mit der Feststellung durch die belangte Behörde nach Zurückversweisung der Angelegenheit, mit einer wesentlichen Zeitersparnis und Verkürzung der Verfahrensdauer verbunden wäre.

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

3.2.3. Aus den dargelegten Gründen war der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

3.2.4. Entfall einer mündlichen Verhandlung

Da im gegenständlichen bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist, konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG die Durchführung einer mündlichen Verhandlung entfallen.

Zu Spruchteil B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBI. Nr. 10/1985 idG, 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 gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Schlagworte

Aufenthaltstitel Behebung der Entscheidung Ermittlungspflicht Kassation mangelnde Sachverhaltsfeststellung
Mitgliedstaat Rückkehrentscheidung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:G313.2218095.1.00

Im RIS seit

18.06.2021

Zuletzt aktualisiert am

18.06.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at