



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulzbacher sowie die Hofrätin Dr. Wiesinger, den Hofrat Dr. Chvosta, die Hofrätin Dr.ⁱⁿ Oswald und den Hofrat Mag. Schartner, Bakk., als Richter und Richterinnen, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Eraslan über die Revision des S M K (alias S K), vertreten durch Mag. Stefan Harg, Rechtsanwalt in 6900 Bregenz, Belruptstraße 5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. März 2023, L515 2218104-1/59E, betreffend Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Nebenaussprüchen und eines befristeten Einreiseverbotes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Der im Oktober 1997 geborene Revisionswerber stellte im Jänner 2016 ebenso wie seine mit ihm gemeinsam in das Bundesgebiet eingereisten Eltern und seine Großmutter - unter anderem mit der Behauptung, staatenlos zu sein - einen Antrag auf internationalen Schutz. Diese Anträge wies das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) - aufgrund von Sprachanalysen von der armenischen Staatsangehörigkeit der Genannten ausgehend - mit Bescheid vom 25. März 2019 zur Gänze ab, erließ jeweils unter einem gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG, stellte in allen Fällen gemäß § 52 Abs. 9 FPG fest, dass eine Abschiebung nach Armenien zulässig sei, erkannte einer Beschwerde gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 und 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung ab und stellte gemäß § 55 Abs. 1a FPG fest, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise bestehe. Schließlich wurde gegen den Revisionswerber - ebenso wie gegen seine Familienangehörigen - gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z 6 FPG vor

==



allein wegen Mittellosigkeit ein auf die Dauer von zwei Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen.

- 2 Die dagegen erhobenen Beschwerden, denen zuvor die aufschiebende Wirkung zuerkannt worden war, wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) - nach weiteren Erhebungen von einer ungeklärten Staatsangehörigkeit aller Familienmitglieder ausgehend - mit Erkenntnis vom 5. April 2022 hinsichtlich der Eltern und der Großmutter des Revisionswerbers zur Gänze ab. In Bezug auf den Revisionswerber gab das BVwG der Beschwerde, die auch in seinem Fall hinsichtlich der Abweisung des Antrags auf internationalen Schutz abgewiesen wurde, jedoch insofern statt, als es gemäß § 9 [Abs. 3] BFA-VG die Rückkehrentscheidung auf Dauer für unzulässig erklärte, dem Revisionswerber gemäß § 55 AsylG 2005 einen Aufenthaltstitel in der Form einer „Aufenthaltsberechtigung“ für die Dauer von zwölf Monaten erteilte und demzufolge die Rückkehrentscheidung sowie die weiteren verbliebenen Spruchpunkte (Feststellungen gemäß § 52 Abs. 9 FPG und § 55 Abs. 1a FPG sowie das Einreiseverbot) ersatzlos behob.
- 3 Die Unzulässigkeit der Erlassung einer Rückkehrentscheidung begründete das BVwG unter anderem damit, dass der Revisionswerber seine im Kindesalter mit ihren Eltern nach Österreich eingereiste Lebensgefährtin im Bundesgebiet kennengelernt habe und 2019 ein gemeinsamer Sohn zur Welt gekommen sei, wobei sowohl die Lebensgefährtin als auch das Kind zwar armenische Staatsangehörige seien, aufgrund des ihnen erteilten Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ aber rechtmäßig in Österreich - gemeinsam in einem Haushalt mit dem Revisionswerber - leben würden. Deshalb überwiege das private Interesse des Revisionswerbers am Verbleib im Bundesgebiet das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung.
- 4 Nach der teilweisen amtswegigen Wiederaufnahme dieses Verfahrens in Bezug auf die der Beschwerde des Revisionswerbers gegen den Bescheid des BFA vom 25. März 2019 stattgebenden Spruchpunkte (siehe dazu VwGH 16.11.2022, Ra 2022/20/0298) entschied das BVwG - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung - mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 10. März 2023 nunmehr dahin, dass es die Beschwerde des



Revisionswerbers gegen die Erlassung einer Rückkehrentscheidung und die Feststellung, dass seine Abschiebung nach Armenien zulässig sei, als unbegründet abwies. Weiters sprach das BVwG in teilweiser Stattgebung der Beschwerde aus, dass die Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 FPG 50 Tage betrage und es setzte die Dauer des Einreiseverbotes auf sechs Monate herab.

5 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende - nach Ablehnung der Behandlung einer an den Verfassungsgerichtshof erhobenen Beschwerde und deren Abtretung an den Verwaltungsgerichtshof (VfGH 12.6.2023, E 1265/2023-7) - fristgerecht ausgeführte außerordentliche Revision, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage und Durchführung eines Vorverfahrens, in dessen Rahmen keine Revisionsbeantwortung erstattet wurde, erwogen hat:

6 Die Revision erweist sich - wie die nachstehenden Ausführungen zeigen - entgegen dem gemäß § 34 Abs. 1a erster Satz VwGG nicht bindenden Ausspruch des BVwG unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG als zulässig; sie ist auch berechtigt.

7 In seiner Begründung stellte das BVwG fest, dass nach Erlassung des Erkenntnisses vom 5. April 2022 aufgrund einer Auskunft der armenischen Migrationsbehörde vom 9. Juni 2022 die armenische Staatsangehörigkeit der dann nach Armenien abgeschobenen Eltern des Revisionswerbers und seiner Großmutter hervorgekommen sei. Die im Rahmen des Asylverfahrens gemachten Angaben des Revisionswerbers zu seiner Identität seien daher auch unrichtig gewesen. Entgegen seinen eigenen Behauptungen sei der Revisionswerber nicht in der Russischen Föderation, sondern in Armenien geboren, im Kindesalter mit seinen Eltern in die Russische Föderation übersiedelt und nicht staatenlos, sondern sowohl russischer als auch armenischer Staatsangehöriger. Durch die Vortäuschung einer falschen Identität mittels erwiesener unrichtiger Angaben zu seinem Namen (Endung des Familiennamens auf „-lov“ statt richtig auf „-lyan“ und des Vornamens auf „-ad“ statt richtig auf „-vel“) und zur Staatsangehörigkeit habe sich der Revisionswerber einen Aufenthaltstitel erschlichen und über diesen bis zur



Wiederaufnahme des Verfahrens verfügt. Im Falle korrekter Angaben zur Identität und Herkunft wäre der Aufenthalt des Revisionswerbers nur äußerst kurz gewesen und die Entstehung familiärer Anknüpfungspunkte „wohl eher“ ausgeblieben. Es werde zwar nicht verkannt, dass der Revisionswerber bei der Antragstellung noch relativ jung gewesen und unter dem Einfluss seiner Eltern gestanden sei, doch sei er zum damaligen Zeitpunkt bereits volljährig und daher berechtigt gewesen, im Asylverfahren für sich zu sprechen, wobei er auch später seine Angaben nicht von sich aus korrigiert habe.

- 8 Das BVwG ging in der rechtlichen Beurteilung davon aus, dass das Verhalten des Revisionswerbers die Schutzwürdigkeit des Privat- und Familienlebens erheblich verringere, zumal der vorliegende Fall mit jenem Sachverhalt vergleichbar sei, der dem Urteil des EGMR 23.6.2022, *Alleleh u. a./Norwegen*, 569/20, zugrunde gelegen sei. In diesem Urteil habe der EGMR keinen unverhältnismäßigen Eingriff in die Rechte nach Art. 8 EMRK durch die Ausweisung und Verhängung eines zweijährigen Wiedereinreiseverbots gegen eine dschibutische Beschwerdeführerin trotz ihrer familiären Bindungen in Norwegen zu ihrem Ehemann und den vier gemeinsamen Kindern, die alle über die norwegische Staatsangehörigkeit verfügt hätten, angenommen, weil der langjährige Aufenthalt, im Zuge dessen das Familienleben entstanden sei, auf wiederholt falschen Angaben zur Identität und Staatsangehörigkeit beruht habe. Im vorliegenden Fall seien die Lebensgefährtin des Revisionswerbers und der gemeinsame Sohn armenische Staatsangehörige, sodass - wie der EGMR sogar in Bezug auf die norwegischen Staatsangehörigen betreffend die Führung eines gemeinsamen Familienlebens in Dschibuti angenommen habe - der Begründung eines gemeinsamen Aufenthaltes mit dem Revisionswerber in Armenien „keine unüberwindbaren administrativen Hindernisse“ entgegenstünden. Es deute nichts darauf hin, dass es dem Revisionswerber und seiner Lebensgefährtin nicht möglich wäre, am armenischen Wohnungs- und Arbeitsmarkt Fuß zu fassen, selbst wenn sie zunächst bei den Eltern des Revisionswerbers (in schwierigen und beengten Wohnverhältnissen) unterkommen müssten. Der Revisionswerber könne (gemeint: bei einem Verbleib seiner Familienangehörigen in Österreich) die bestehenden Bindungen auch durch briefliche, telefonische und elektronische Kontakte oder durch



gegenseitige Besuche aufrechterhalten, wobei es ihm nach Ablauf der herabgesetzten Einreiseverbotsdauer - wie jedem Fremden - freistehe, sich um eine legale Wiedereinreise zu bemühen. Vor diesem Hintergrund überwiege im Rahmen der Interessenabwägung nach Art. 8 EMRK das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung das private Interesse des Revisionswerbers am Verbleib im Bundesgebiet deutlich.

- 9 In der Revision wird diesen Überlegungen zu Recht entgegengehalten, dass das BVwG bei der von ihm gemäß § 9 BFA-VG vorgenommenen Interessenabwägung maßgeblichen Gesichtspunkten des vorliegenden Falles, insbesondere dem Kindeswohl, nicht die gebotene Bedeutung zugebilligt habe.
- 10 Zunächst ist dem BVwG zwar zu konzedieren, dass auch nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unrichtige Identitätsangaben zu jenen Umständen zählen, die im Rahmen einer gemäß § 9 BFA-VG vorzunehmenden Interessenabwägung das gegen den Verbleib im Bundesgebiet sprechende öffentliche Interesse verstärken bzw. die Länge der Aufenthaltsdauer im Inland relativieren, soweit die Angaben hierfür kausal waren (vgl. etwa VwGH 22.2.2024, Ra 2021/21/0196, Rn. 14/15).
- 11 Im vorliegenden Fall - dies unterscheidet ihn zunächst schon maßgeblich von der dem oben genannten Urteil des EGMR zugrunde liegenden Sachverhaltskonstellation - hätte das BVwG bei Beurteilung des Verhaltens des Revisionswerbers jedoch einbeziehen müssen, dass der Revisionswerber im Zeitpunkt der Stellung des Antrages auf internationalen Schutz zwar nicht mehr minderjährig war, aber gerade erst die Volljährigkeit erreicht hatte und das Asylverfahren gemeinsam mit seinen Eltern bestritt, sodass ihm sein Fehlverhalten - wenn er es auch nicht aus eigenem später korrigierte - nicht im selben Ausmaß wie seinen Eltern vorwerfbar ist. In diesem Sinn hatte auch das BVwG selbst eingeräumt, der Revisionswerber habe unter dem Einfluss seiner Eltern gestanden. Daher hätte das BVwG diesen Umständen fallbezogen nicht derart großes Gewicht beimessen dürfen, dass aufgrund des deshalb angenommenen öffentlichen Interesses an der Aufenthaltsbeendigung auch eine Trennung des Revisionswerbers insbesondere von seinem Kind hinzunehmen wäre.



- 12 Der Verwaltungsgerichtshof hat nämlich bereits wiederholt zum Ausdruck gebracht, dass bei der nach § 9 BFA-VG vorzunehmenden Interessenabwägung der Aspekt des Kindeswohls „gebührend“ zu berücksichtigen ist, wobei in diesem Zusammenhang zu beachten ist, dass ein Kind grundsätzlich Anspruch auf „verlässliche Kontakte“ zu beiden Elternteilen hat. Wird es durch die Rückkehrentscheidung gegen den Vater gezwungen, ohne diesen aufzuwachsen, so bedarf diese Konsequenz einer besonderen Rechtfertigung (vgl. VwGH 22.2.2024, Ro 2022/21/0010, Rn. 12, mwN), was etwa bei der Begehung von (gravierenden) Straftaten der Fall wäre (vgl. dazu VwGH 5.3.2021, Ra 2020/21/0465, Rn. 10, mwN). Für eine solche Rechtfertigung reichen die dafür vom BVwG ins Treffen geführten Umstände im vorliegenden Fall nicht aus.
- 13 Was die vom BVwG relativierend in den Raum gestellte Möglichkeit der Aufrechterhaltung bestehender Bindungen durch diverse Kommunikationsmittel anbelangt, widerspricht diese Ansicht der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach Kontakte über (Video-)Telefonate oder E-Mail nicht die durch die Trennung von Mutter oder Vater verursachte maßgebliche Beeinträchtigung des Kindeswohls wettmachen können (vgl. erneut VwGH 22.2.2024, Ro 2022/21/0010, Rn. 20, mwN). In Bezug auf die in diesem Zusammenhang vom BVwG auch ins Treffen geführten Besuche fehlt aber eine Auseinandersetzung über deren tatsächlich mögliche Häufigkeit, um nachvollziehbar eine Beeinträchtigung des Kindeswohls ausschließen zu können. Auch die Ausführungen des BVwG über eine legale Wiedereinreise nach Ablauf der Befristung des Einreiseverbots bleiben mangels konkreter Darlegung, dass hierfür fallbezogen die Voraussetzungen tatsächlich gegeben wären, so vage, dass der Zeitraum, in dem das Kind des Revisionswerbers ohne seinen Vater aufwachsen müsste, nicht absehbar erscheint.
- 14 Soweit das BVwG von einer Begleitung des Revisionswerbers durch seine Lebensgefährtin und sein Kind nach Armenien und der Möglichkeit, das gemeinsame Familienleben dort weiterzuführen, ausging, hätte es aber einer konkreten Auseinandersetzung mit der Frage bedurft, inwieweit eine



Verlagerung des Lebensmittelpunktes der Lebensgefährtin des Revisionswerbers, die den größten Teil ihres Lebens in Österreich verbracht hat, nicht nur möglich, sondern auch zumutbar wäre. Das gilt sinngemäß auch für das in Österreich geborene Kind. Schließlich bedeutet die Führung eines gemeinsamen Familienlebens in Armenien eine Wohnsitzverlegung der gesamten Familie, was in der Regel mit der Aufgabe der bisherigen Wohnung und der beruflichen Perspektiven in Österreich sowie der sozialen Anknüpfungspunkte einerseits und der Neugründung eines Haushalts und Suche nach Beschäftigung in Armenien andererseits verbunden wäre (vgl. etwa VwGH 22.3.2022, Ra 2020/21/0205, Rn. 12, mwN).

- 15 Diesen Anforderungen wurde die Begründung des BVwG, in der in diesem Kontext unter bloßem Verweis auf die armenische Staatsangehörigkeit der Lebensgefährtin des Revisionswerbers und seines Kindes lediglich ausgeführt wurde, es deute nichts auf die Unmöglichkeit der Integration des Revisionswerbers und seiner Familienangehörigen am armenischen Wohnungs- und Arbeitsmarkt hin, nicht gerecht.
- 16 Das angefochtene Erkenntnis war daher, soweit damit die Beschwerde gegen die Erlassung einer Rückkehrentscheidung abgewiesen wurde, schon deshalb wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG aufzuheben. Das erfasst auch die darauf aufbauenden Spruchpunkte, insbesondere das gegen den Revisionswerber verhängte Einreiseverbot, das vom BVwG nach der Aufhebung der Z 6 des § 53 Abs. 2 FPG durch den Verfassungsgerichtshof (vgl. VfGH 6.12.2022, G 264/2022) - ebenfalls nicht tragfähig - gleichsam (neben der deshalb rechtskräftig auferlegten Mutwillensstrafe) als Strafsanktion nur mit einem wegen der falschen Identitätsangaben des Revisionswerbers unterstellten „fremdenpolizeilichen Bedürfnis“ begründet wurde.
- 17 Von der in der Revision beantragten Durchführung einer Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 3 und 5 VwGG abgesehen werden.



18 Der Kostenzuspruch beruht auf den § 47ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 24. Oktober 2024

