

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/5/18 2005/18/0719

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.05.2006

## Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht;  
82/02 Gesundheitsrecht allgemein;

## Norm

FrG 1997 §36 Abs1;  
FrG 1997 §36 Abs2 Z1;  
FrG 1997 §37;  
SMG 1997 §27 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizinger und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Strohmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Stummer, über die Beschwerde des D, geboren 1980, vertreten durch Mag. Wilfried Embacher, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Kärntner Ring 6, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 2. November 2005, Zl. SD 1682/05, betreffend Erlassung eines unbefristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien (der belangten Behörde) vom 2. November 2005 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen mazedonischen Staatsangehörigen, gemäß § 36 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z. 1 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein unbefristetes Aufenthaltsverbot erlassen.

Der Beschwerdeführer befinde sich seit 1993 im Bundesgebiet, sei ab 28. Oktober 1993 in Wien gemeldet und habe sich seither auf Grund von Aufenthaltstiteln rechtmäßig in Österreich aufgehalten. Am 5. Juni 2003 sei er vom Landesgericht für Strafsachen Wien wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren gewerbsmäßigen und räuberischen Diebstahles teils durch Einbruch nach den §§ 127, 128 Abs. 1 Z. 4, 129 Z. 1 und 2, 130 erster Satz, erster Fall und zweiter Satz, zweiter Fall, 131 erster Fall und 15 StGB und des Vergehens nach § 27

Abs. 1 SMG zu einer bedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von 24 Monaten verurteilt worden. Er habe den jeweils Verfügungsberechtigten am 11. Mai 2002 EUR 2.574,-- Bargeld, am 30. Mai 2002 durch Einschlagen einer Scheibe zu einem Geschäft eine Kasse mit Bargeld in Höhe von zumindest EUR 20,-- bis EUR 30,--, am 10. August 2002 durch Einschlagen einer Scheibe eine Kellnerbrieftasche mit EUR 525,-- Bargeld und eine Flasche Bacardi und am 14. August 2002 einen Rucksack mit mehreren darin befindlichen Gegenständen in einem nicht mehr feststellbaren Wert weggenommen. Bei der letzten Tathandlung habe er auf zwei Personen einzuschlagen versucht und mit diesen gerangelt, um sich die weggenommenen Sachen zu erhalten. Zwischen dem 18. Mai und dem 21. Mai 2002 habe er versucht, durch Einbruch in einen Supermarkt der Firma M., zwischen 22. Mai und 24. Mai 2002 durch Einbruch in Räumlichkeiten der Firma G. und in der Nacht zum 25. Mai 2002 durch Einbruch in Räumlichkeiten der Firma T. Bargeld wegzunehmen. Der Beschwerdeführer habe dabei in der Absicht gehandelt, sich durch die strafbaren Handlungen eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen. Außerdem habe er von 1999 bis August 2002 Heroin und Kokain besessen. Der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG sei erfüllt. Angesichts des Fehlverhaltens des Beschwerdeführers und im Hinblick auf die der Suchtgiftkriminalität innewohnende Wiederholungsgefahr würden auch die Voraussetzungen des § 36 Abs. 1 FrG vorliegen.

Der Beschwerdeführer habe in Österreich die zweite, dritte und vierte Klasse Hauptschule besucht. Danach habe er eine Lehre als Einzelhandelskaufmann absolviert, die er am 3. November 1999 erfolgreich abgeschlossen habe. Er sei ledig und habe keine Sorgepflichten. Auf Grund seines Aufenthaltes in Österreich seit 1993 und seiner Beziehung zu seinen hier lebenden und arbeitenden Eltern verfüge er über enge familiäre Bindungen, sodass von einem mit dem Aufenthaltsverbot verbundenen relevanten Eingriff in sein Privat- und Familienleben im Sinn des § 37 Abs. 1 FrG auszugehen sei. Ungeachtet dessen sei aber die gegen ihn gesetzte fremdenpolizeiliche Maßnahme zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele - hier: zur Verhinderung strafbarer Handlungen, zum Schutz der Gesundheit, der körperlichen Integrität, sowie zum Schutz der Rechte und des Vermögens Dritter -

dringend geboten. Aus den zahlreichen Straftaten ergebe sich, dass er nicht in der Lage bzw. nicht gewillt sei, die zum Schutz maßgeblicher Rechtsgüter aufgestellten Normen einzuhalten. Er habe auf Grund seiner Drogensucht den Entschluss gefasst, sich sein Einkommen durch die Begehung von Diebstählen und Einbruchdiebstählen aufzubessern. Er habe nicht einmal davor zurückgeschreckt, Gewalt gegen zwei Personen anzuwenden, um sich weggenommene Sachen zu erhalten. Eine Zukunftsprognose könne für ihn nicht positiv ausfallen. Dass er im Anton Proksch-Institut eine Langzeittherapie (gegen seine Drogensucht) begonnen und diese im Jahr 2003 erfolgreich beendet habe, dass er 2004 therapeutische Sitzungen besucht habe, um in allen seinen Lebensbereichen abstinent zu bleiben, dass er derzeit als Kunsthandwerker arbeite und plane, in seinen erlernten Beruf zurückzukehren, und dass er sich nach seiner Therapie ein soziales Netz, Freundschaften und eine berufliche Orientierung aufgebaut habe, könne nicht entscheidend zu seinen Gunsten ins Gewicht fallen. Sein von Mai bis August 2002 gesetztes Fehlverhalten liege noch nicht so lange zurück, dass eine (wesentliche) Verringerung der von ihm ausgehenden Gefahr für die im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen angenommen werden könne, zumal bei Suchtgiftdelikten die Wiederholungsgefahr erfahrungsgemäß besonders groß sei. Selbst wenn der Beschwerdeführer mittlerweile von seiner Suchtgiftabhängigkeit befreit sein sollte, würde dies allein noch keine Gewähr dafür bieten, dass er nicht neuerlich gegen suchtmittelrechtliche Strafbestimmungen verstoßen und - wie in der Vergangenheit - Eigentumsdelikte zur Finanzierung einer Drogenabhängigkeit begehen würde. Angesichts des kurzen Zeitraumes, der seit seiner Verurteilung im Jahr 2003 verstrichen sei, könne keine zuverlässige Prognose darüber abgegeben werden, ob die von ihm ins Treffen geführte Therapie von dauerhaftem Erfolg sein werde. Bei der nach § 37 Abs. 2 FrG vorzunehmenden Interessenabwägung sei auf den Aufenthalt des Beschwerdeführers seit 1993 und auf seine familiären Bindungen im Bundesgebiet Bedacht zu nehmen. Gleichzeitig sei zu berücksichtigen, dass der daraus ableitbaren Integration kein entscheidendes Gewicht zukomme, weil die dafür wesentliche soziale Komponente durch die von ihm begangenen Straftaten erheblich beeinträchtigt werde. Die Bindung zu seinen Eltern werde durch den Umstand, dass er erwachsen sei, relativiert. Im Übrigen könne er den Kontakt zu seinen Eltern dadurch aufrecht erhalten, dass er von diesen im Ausland besucht werde. Auch eine allfällige berufliche Integration könne nicht entscheidend zu Gunsten des Beschwerdeführers ausschlagen. Einem Versicherungsdatenauszug der Österreichischen Sozialversicherung zufolge sei er seit der letzten von ihm begangenen strafbaren Handlung im August 2002 insgesamt nur etwa 22 Monate bei wechselnden Arbeitgebern beschäftigt gewesen. Den solcherart geminderten privaten und familiären Interessen des Beschwerdeführers würden die genannten hoch zu veranschlagenden öffentlichen Interessen gegenüberstehen. Die Auswirkungen des Aufenthaltsverbotes auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers wögen keinesfalls schwerer als

das im dargestellten Gesamt(fehl)verhalten gegründete große öffentliche Interesse daran, dass er das Bundesgebiet verlasse und diesem fern bleibe. Die Bestimmung des § 38 Abs. 1 Z. 3 FrG komme ihm nicht zugute. Sein Fehlverhalten im Hinblick auf die §§ 127ff StGB habe am 11. Mai 2002 bzw. im Hinblick auf § 27 SMG im Jahr 1999 begonnen. Da er erst seit dem 28. Oktober 1993 im Bundesgebiet gemeldet und somit als niedergelassen anzusehen sei, könne dahingestellt bleiben, welche der beiden Tathandlungen als maßgeblicher Zeitpunkt (im Sinn des § 38 Abs. 1 Z. 3 FrG) angesehen werde. Er sei zu beiden Tatzeitpunkten keinesfalls bereits zehn Jahre im Bundesgebiet niedergelassen gewesen. Nach § 38 Abs. 1 Z. 3 FrG sei die Verleihung der Staatsbürgerschaft nach § 10 Abs. 1 StbG relevant. Daher gehe der Einwand des Beschwerdeführers, ihm hätte schon im Jahr 1999 gemäß § 10 Abs. 4 Z. 1 und Abs. 5 Z. 3 StbG die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen werden können, ins Leere. Ebenso wenig komme § 35 Abs. 4 FrG zum Tragen, weil der Beschwerdeführer unbestritten erst in seinem 13. Lebensjahr nach Österreich gekommen und daher nicht von klein auf im Inland aufgewachsen sei. Im Hinblick auf die Art, Vielzahl und Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Straftaten und die damit verbundene Wiederholungsgefahr könne von der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes auch nicht im Rahmen des der Behörde zukommenden Ermessens Abstand genommen werden. Unter Bedachtnahme auf das aufgezeigte Gesamt(fehl)verhalten des Beschwerdeführers könne der Zeitpunkt des Wegfalles des für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Grundes, nämlich der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefährdung maßgeblicher öffentlicher Interessen, nicht vorhergesehen werden, weshalb das Aufenthaltsverbot auf unbefristete Dauer auszusprechen war.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

3. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt, jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. In der Beschwerde bleibt die Auffassung der belangten Behörde, dass vorliegend der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG verwirklicht sei, unbekämpft. Im Hinblick auf die unbestrittene rechtskräftige Verurteilung des Beschwerdeführers vom 5. Juni 2003 begegnet diese Beurteilung keinen Bedenken.

2.1. Der Beschwerdeführer bringt vor, es habe sich bei dem Strafurteil vom 5. Juni 2003 um seine erste und einzige Verurteilung gehandelt. Seine am 8. Jänner 2003 begonnene Drogentherapie habe er erfolgreich abgeschlossen. Er habe in den vergangenen drei Jahren sein Leben grundlegend geändert, seine Suchtgiftabhängigkeit erfolgreich behandelt und den Wiedereinstieg in das Berufsleben geschafft. Durch die erfolgreiche Therapie sei die Gefahr der Begehung strafbarer Handlungen massiv herabgesetzt.

2.2. Wird der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG als verwirklicht angesehen, dann ist der Anordnung des § 36 Abs. 1 FrG entsprechend von der Behörde eine Beurteilung dahin gehend vorzunehmen, ob die Erfüllung dieses Tatbestands in concreto die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme rechtfertigt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 31. Mai 2000, Zl. 98/18/0272). Dies erfordert eine Prüfung, ob sich aus dem gesamten Fehlverhalten des Fremden, der seither verstrichenen Zeit und seinem zwischenzeitigen Verhalten ableiten lässt, dass sein weiterer Aufenthalt die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit oder andere in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannte öffentliche Interessen gefährdet. Dabei ist - anders als bei der Frage, ob der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG erfüllt ist - nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung des Fremden, sondern auf die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. September 2001, Zl. 2000/18/0098, mwN).

2.3. Nach den Feststellungen der belangten Behörde hat der Beschwerdeführer in der Zeit von Mai 2002 bis August 2002 teilweise durch Einbruch den jeweils Verfügungsberechtigten Bargeld, eine Flasche Bacardi und einen Rucksack mit mehreren darin befindlichen Gegenständen in einem nicht mehr feststellbaren Wert weggenommen bzw. wegzunehmen versucht. Bei einer Tathandlung habe er auf zwei Personen einzuschlagen versucht und mit diesen gerangelt, um sich die weggenommenen Sachen zu erhalten. Der Beschwerdeführer habe dabei in der Absicht gehandelt, sich durch die strafbaren Handlungen eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen. Außerdem habe er von 1999 bis August 2002 Heroin und Kokain besessen. Schon im Hinblick auf die besondere Gefährlichkeit der Suchtgiftkriminalität und die dieser innewohnende Wiederholungsgefahr (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom

10. September 2003, ZI. 2003/18/0222, mwN) begegnet die Auffassung der belangten Behörde, dass der weitere Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährde und somit die in § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt sei, keinem Einwand. Auch lag das besagte Fehlverhalten des Beschwerdeführers bei Erlassung des angefochtenen Bescheides noch nicht so lange zurück, um einen Wegfall oder eine erhebliche Minderung der von ihm ausgehenden Gefahr annehmen zu können. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass sich der Beschwerdeführer einer Drogentherapie unterzogen hat. Selbst eine erfolgreiche Drogentherapie böte keine Gewähr dafür, dass er nicht neuerlich in eine Suchtgiftabhängigkeit geraten und sich die damit verbundene Gefahr der Beschaffungskriminalität verwirklichen könnte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Jänner 2002, ZI. 99/18/0345).

3. Im Übrigen kann auf dem Boden der unbestrittenen Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Bescheid die Ansicht der belangten Behörde, dass die Erlassung des Aufenthaltsverbotes zur Erreichung von im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Zielen (zur Verhinderung von strafbaren Handlungen) dringend geboten (§ 37 Abs. 1 FrG) und diese Maßnahme auch im Grund des § 37 Abs. 2 leg. cit. zulässig sei, nicht als rechtswidrig erkannt werden.

4.1. Die Beschwerde bekämpft den angefochtenen Bescheid indes auch hinsichtlich der unbefristeten Erlassung des Aufenthaltsverbotes.

4.2. Gemäß § 39 Abs. 1 FrG kann das Aufenthaltsverbot in den Fällen des § 36 Abs. 2 Z. 1 und 5 leg. cit. unbefristet, in den Fällen des § 36 Abs. 2 Z. 9 leg. cit. für die Dauer von höchstens fünf Jahren und in allen anderen Fällen nur für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden. Nach § 39 Abs. 2 erster Satz leg. cit. ist bei der Festsetzung der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes auf die für seine Erlassung maßgeblichen Umstände Bedacht zu nehmen.

Nach ständiger hg. Rechtsprechung ist ein Aufenthaltsverbot - unter Bedachtnahme auf § 39 Abs. 1 leg. cit. - für jenen Zeitraum, nach dessen Ablauf vorhersehbarerweise der Grund für seine Verhängung weggefallen sein wird, und auf unbestimmte Zeit (unbefristet) zu erlassen, wenn ein Wegfall des Grundes für seine Verhängung nicht vorhergesehen werden kann. Die Verhängung eines unbefristeten Aufenthaltsverbotes, das auch über einen Zeitraum von mehr als zehn Jahren aufrechterhalten werden kann, stellt gegenüber der Verhängung eines - auf höchstens zehn Jahre - befristeten Aufenthaltsverbotes die schwerer wiegende Beeinträchtigung der persönlichen Interessen des Fremden dar. (Vgl. etwa das Erkenntnis vom 17. September 2002, ZI. 2002/18/0124, mwN.)

Als maßgebliche Umstände gemäß § 39 Abs. 2 leg. cit. ist außer dem konkret gesetzten Fehlverhalten und der daraus resultierenden Gefährdung öffentlicher Interessen auch auf die privaten und familiären Interessen im Sinn des § 37 leg. cit. Bedacht zu nehmen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 24. April 2002, ZI. 99/18/0237). Der Beschwerdeführer hat die im Anton Proksch-Institut begonnene Langzeittherapie (gegen seine Drogensucht) im Jahr 2003 erfolgreich beendet und im Jahr 2004 noch weitere therapeutische Sitzungen besucht. Er arbeitet derzeit als Kunsthandwerker und plant, in seinen erlernten Beruf (als Einzelhandelskaufmann) zurückzukehren. Aus den Entscheidungsgründen des Strafurteils vom 5. Juni 2003 geht hervor, dass er zu den Tatzeiten drogenabhängig war und sich sein Einkommen durch die Begehung von Diebstählen und Einbruchdiebstählen aufbessern wollte. Die Verurteilung nach § 27 Abs. 1 SMG erfolgte wegen des Besitzes von Heroin und Kokain. Aus einer im Verwaltungsakt erliegenden Bestätigung des Anton Proksch-Instituts vom November 2004 geht hervor, dass der Beschwerdeführer die Drogentherapie erfolgreich abgeschlossen und sich vom 1. Februar 2004 bis 24. Oktober 2004 in stationärer therapeutischer Nachbetreuung befunden hat, wobei von ihm die dafür erforderlichen Voraussetzungen (ua ein geordnetes Arbeitsverhältnis) erfüllt worden sind. Seit September 2004 habe der Beschwerdeführer laufend Nachkontrollen durchführen lassen. Aus dem im Akt erliegenden Versicherungsdatenauszug vom 2. September 2005 ergibt sich, dass er ua vom 17. Februar 2004 bis zum 16. Februar 2005 bei der S. und seit dem 27. April 2005 bei der K. als Arbeiter beschäftigt war.

Unter diesen Voraussetzungen und im Hinblick darauf, dass der Beschwerdeführer die strafbaren Handlungen verübt hat, um seine (damalige) Drogensucht zu finanzieren, kann der Verwaltungsgerichtshof der Ansicht der belangten Behörde, dass der Zeitpunkt des Wegfalles der für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgebenden Umstände nicht vorhergesehen werden könne, sodass die unbefristete Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gerechtfertigt wäre, nicht beipflichten. Insofern hat die belangte Behörde die Rechtslage verkannt.

5. Da es sich bei der Festsetzung der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes um einen vom übrigen Inhalt des angefochtenen Bescheides nicht trennbaren Abspruch handelt (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 4. April 2001, ZI. 2000/18/0134), war der angefochtene Bescheid zur Gänze gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit

seines Inhaltes aufzuheben.

6. Der Zuspruch von Aufwandsatz beruht auf den §§ 47ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 18. Mai 2006

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2005180719.X00

**Im RIS seit**

05.07.2006

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)