

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/10/11 98/18/0292

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 11.10.2001

## Index

24/01 Strafgesetzbuch;

41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

FrG 1997 §36 Abs2 Z1;

StGB §31;

StGB §40;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizinger und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Thoma als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Bazil, über die Beschwerde des W S, in L, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Mozartstraße 11, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich vom 3. September 1998, Zl. St 307-12/94, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich (der belangten Behörde) vom 3. September 1998 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen Staatsangehörigen der Republik Liberia, gemäß § 36 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 1 iVm §§ 37 und 39 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren erlassen.

Die Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems habe den Beschwerdeführer mit Bescheid vom 3. Oktober 1994 gemäß § 17 Abs. 1 des Fremdengesetzes, BGBl. Nr. 838/1992, ausgewiesen. Die gegen diesen Bescheid eingebrachte Berufung habe die belangte Behörde unter Spruchpunkt I. ihres Bescheides vom 25. Oktober 1994 abgewiesen. Die gegen diesen Teil des Bescheides eingebrachte Verwaltungsgerichtshofbeschwerde sei vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 26. Juni 1997, Zl. 95/21/0294, abgewiesen worden.

Das Bundesasylamt, Außenstelle Linz, habe den Asylantrag des Beschwerdeführers vom 12. September 1994 mit Bescheid vom 16. September 1994 abgewiesen, die gegen diesen Bescheid eingebrachte Berufung sei vom Bundesminister für Inneres mit Bescheid vom 12. Oktober 1994 abgewiesen worden.

Die Abschiebung des Beschwerdeführers nach Liberia sei insofern nicht durchsetzbar gewesen, als er einen Antrag auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung in dieses Land eingebracht gehabt habe, der zwar von der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems und der belangten Behörde abgewiesen worden sei, doch habe der Verwaltungsgerichtshof der vom Beschwerdeführer diesbezüglich eingebrachten Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt. Mit dem schon genannten Erkenntnis habe der Verwaltungsgerichtshof die im ebenfalls bereits zitierten Bescheid der belangten Behörde vom 25. Oktober 1994 unter Spruchpunkt II. enthaltene Feststellung der Zulässigkeit der Abschiebung des Beschwerdeführers nach Liberia aufgehoben; der im fortgesetzten Verfahren ergehende, wiederum die Zulässigkeit der Abschiebung nach Liberia feststellende Bescheid werde dem Beschwerdeführer mit gleicher Post zugestellt.

Am 7. Februar 1997 habe der Beschwerdeführer die österreichische Staatsangehörige H. Stone in Linz geheiratet. Diese Ehe sei am 1. Dezember 1997 geschieden worden. Am 27. Februar 1998 habe der Beschwerdeführer seine geschiedene Frau wiederum geheiratet.

Zur Erlassung des Aufenthaltsverbotes gegen den Beschwerdeführer habe geführt, dass er vom Landesgericht für Strafsachen Wien mit Urteil vom 12. Juli 1996 wegen des Verbrechens nach § 16 Abs. 1 und 2 Z. 1 des Suchtgiftgesetzes sowie wegen des Vergehens der Sachbeschädigung nach § 125 StGB rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von vier Monaten, bedingt auf eine Probezeit von drei Jahren, verurteilt worden sei, und er weiters wiederum vom Landesgericht für Strafsachen Wien mit Urteil vom 11. November 1996 wegen des Vergehens nach § 16 Abs. 2 Z. 2 "StGB" (richtig: des Suchtgiftgesetzes) zu einer Freiheitsstrafe von einem Monat, ebenfalls bedingt auf eine Probezeit von drei Jahren, verurteilt worden sei, wobei es sich unter Bedachtnahme auf das Urteil vom 12. Juli 1996 um eine Zusatzstrafe gemäß § 31 und § 40 StGB gehandelt habe.

Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Berufung gehe die belangte Behörde davon aus, dass die Verhängung einer Zusatzstrafe zu einer früheren Verurteilung nichts daran ändere, dass zwei Verurteilungen vorlägen. § 31 Abs. 1 StGB, der die Strafbemessung für nachträgliche Verurteilungen regle, unterscheide ausdrücklich zwischen Verurteilung und Strafe. Auch wenn eine Zusatzstrafe eine schon früher ausgesprochene Strafe in der Weise ergänze, als wäre über alle zusammentreffenden strafbaren Handlungen gleichzeitig entschieden worden, ändere dies nichts daran, dass - von den Verurteilungen her gesehen - der Beschwerdeführer eben ein zweites Mal verurteilt worden sei. Da die zweite Verurteilung, mit welcher die Zusatzstrafe verhängt worden sei, ebenfalls wieder ein Vergehen nach dem Suchtgiftgesetz betroffen habe, habe der Beschwerdeführer nach Auffassung der belangten Behörde den Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 vierter Fall FrG erfüllt. Aber auch abgesehen davon stelle der weitere Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet eine Gefahr für die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit dar "(§ 36 Abs. 1 Z. i. 1 FrG)". Der Beschwerdeführer sei, wenn man vom Spruch des Urteils des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 12. Juli 1996 ausgehe, am 17. Juni 1996 in Wien als Suchtgiftdealer aufgetreten, der einem Minderjährigen zwei Kokain-Kügelchen verkauft habe, weiters werde er im Urteil desselben Gerichts vom 11. November 1996 für schuldig erkannt, gemeinsam mit einem Anderen während eines nicht mehr feststellbaren Zeitraumes bis zum 5. April 1996 im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter Suchtgift, und zwar durch Verkauf von Kokain-Kügelchen an unbekannte Abnehmer, in Verkehr gesetzt zu haben. Insoweit sei dem Beschwerdeführer anzulasten, mehrmals als Kokain-Dealer aufgetreten zu sein. Wenn er dem entgegensezze, er hätte sich seinerzeit im Strafverfahren als nicht schuldig verantwortet, gegen die genannten Verurteilungen jedoch letztendlich nichts unternommen, um weitere Kosten und Mühen hintanzuhalten, sei dem Beschwerdeführer die Rechtskraft dieser beiden gerichtlichen Verurteilungen entgegenzuhalten, aber auch deren Bindungswirkung, derzu folge die Verwaltungsbehörde an die Feststellung des Gerichtes gebunden sei. Aus fremdenpolizeilicher Sicht sei weiter bedenklich, dass sich der Beschwerdeführer seit seiner Einreise nach Österreich im Jahr 1994 hier nicht rechtmäßig aufgehalten habe und auch die ergangene Ausweisungsverfügung nicht beachtet habe. Es seien dem Beschwerdeführer zur Abschiebung Aufschübe erteilt worden, der letzte davon am 26. Februar 1998 mit einer Gültigkeitsdauer bis zum 31. August 1998, doch lediglich aus dem Grund, weil seine Abschiebung vorerst nicht möglich erschienen sei, da er über kein gültiges Reisedokument verfüge. In diesem Zusammenhang scheine auch erwähnenswert, dass der Beschwerdeführer zwar den Sicherheitsbehörden gegenüber, sowohl bei der Einvernahme

im Asylverfahren am 16. September 1994 als auch bei der niederschriftlichen Einvernahme durch die Erstbehörde am 21. September 1994, den Besitz eines Reisepasses bestritten habe - diesen habe er in Ungarn verloren -, doch habe er anlässlich seiner ersten Eheschließung am 7. Februar 1997 einen liberianischen Reisepass mit einer näher genannten Nummer, ausgestellt am 15. Mai 1994, vorgelegt. Bei dieser Sachlage, als Kokaindealer aufgetreten zu sein, fremdenpolizeiliche Verfügungen nicht zu beachten und seinen erkennbaren Bestrebungen, fremdenpolizeiliche Maßnahmen gegen ihn zu vereiteln, sei "die Ausübung des bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes eingeräumten Ermessens" nach Auffassung der belangten Behörde gerechtfertigt.

Dadurch, dass sich der Beschwerdeführer seit 1994 im Bundesgebiet aufhalte und mit einer österreichischen Staatsangehörigen verheiratet sei, werde durch das Aufenthaltsverbot in sein Privatleben, aber auch in sein Familienleben eingegriffen. Dennoch sei die Erlassung des Aufenthaltsverbotes schon in Anbetracht des Umstandes, dass er als Suchtgifthändler aufgetreten sei, zur Verhinderung von strafbaren Handlungen und zum Schutz der Gesundheit (Art. 8 Abs. 2 EMRK), aber auch zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung auf dem Gebiet des Fremdenwesens dringend geboten, da (wie ausgeführt) nicht mehr länger hingenommen werden könne, dass er seinen rechtswidrigen Aufenthalt im Bundesgebiet weiter fortsetze. Die Auswirkungen vor allem auf die Lebenssituation seiner Ehefrau, die sich wiederholt an die Behörden gewendet habe, um dem Beschwerdeführer seinen weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen, seien zweifellos beträchtlich. Andererseits müssten die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes als noch schwer wiegender angesehen werden, wenn man das Auftreten des Beschwerdeführers als Suchtgiftdealer bedenke. Am Arbeitsmarkt sei er nicht integriert. Seine Ehe mit der österreichischen Staatsangehörigen sei bereits einmal geschieden worden, und zwar, wie aus dem Beschluss des Bezirksgerichtes Linz vom 1. Dezember 1997 hervorgehe, wegen Zerrüttung der Ehe. Die eheliche Lebensgemeinschaft sei zum Zeitpunkt der Scheidung seit mindestens einem halben Jahr aufgehoben gewesen. Zum damaligen Zeitpunkt hätten keine Anhaltspunkte dafür bestanden, dass eine Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft wieder erwartet werden könnte. Der Beschwerdeführer habe zwar mit seiner geschiedenen Ehefrau neuerlich die Ehe geschlossen und lebe seither in aufrechter Ehe mit ihr, doch müsse bei der Abwägung der Intensität der Bindungen doch auch von einer einmal schon bestandenen Zerrüttung der Ehe ausgegangen werden. Zusammenfassend gesagt halte auch die belangte Behörde, bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes, den weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet infolge des Umstandes, dass er in Wien mehrmals - sogar gegenüber einem Minderjährigen - als Suchtgift-Dealer aufgetreten sei, nicht mehr für vertretbar, selbst wenn dies vor allem für seine Ehefrau "ein menschliches Problem" darstelle. Wenn man bedenke, dass das Aufenthaltsverbot sogar unbefristet erlassen hätte werden können, könne die Gültigkeitsdauer von fünf Jahren als nicht zu hoch gegriffen angesehen werden. Wenn die Erstbehörde der Auffassung gewesen sei, dass die für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Umstände, nämlich die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch den Beschwerdeführer, nach fünf Jahren wieder weggefallen sei, wolle ihr die belangte Behörde nicht entgegentreten.

Zusammenfassend gesehen, sei der Bescheid der Erstbehörde zu Recht ergangen, weshalb die Berufung des Beschwerdeführers habe abgewiesen werden müssen.

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

3. Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragte.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1.1. Der Beschwerdeführer ist nach den unbestrittenen Feststellungen mit einer österreichischen Staatsbürgerin verheiratet. Nach § 49 Abs. 1 erster Satz FrG genießen Angehörige von Österreichern gemäß § 47 Abs. 3 FrG, die Staatsangehörige eines Drittstaates sind, Niederlassungsfreiheit; für sie gelten, sofern im Folgenden nicht anderes gesagt wird, die Bestimmungen für begünstigte Drittstaatsangehörige nach dem 1. Abschnitt des 4. Hauptstückes dieses Gesetzes. Zu den im § 47 Abs. 3 FrG genannten Angehörigen zählt u.a. der Ehegatte (Z. 1). Auf den Beschwerdeführer findet daher § 48 Abs. 1 erster Satz FrG Anwendung, demzufolge die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen EWR-Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige nur zulässig ist, wenn auf Grund ihres

Verhaltens die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Der bloße Umstand, dass die belangte Behörde im Spruch ihres Bescheides das Aufenthaltsverbot auf § 36 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 1 FrG und nicht auf § 48 Abs. 1 leg. cit. gestützt hat, bewirkte aber keine Verletzung subjektiver Rechte des Beschwerdeführers: Die Beschwerde weist zwar zutreffend darauf hin, dass die beiden von der belangten Behörde herangezogenen Verurteilungen durch das Landesgericht für Strafsachen Wien vom 12. Juli 1996 und vom 11. November 1996 zueinander im Verhältnis der §§ 31 und 40 StGB stehen, somit als Einheit zu werten sind (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 13. Oktober 2000, Zl. 2000/18/0013, mwH), und - weil mit diesen als Einheit zu wertenden Verurteilungen lediglich eine bedingt nachgesehene Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Monaten verhängt wurde - keiner der im § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG normierten Tatbestände erfüllt ist. Wenngleich die belangte Behörde dies verkannt hat, ist aber damit für den Beschwerdeführer nichts gewonnen. Der Verwaltungsgerichtshof hat nämlich wiederholt ausgesprochen, es begegne keinen rechtlichen Bedenken, ein Aufenthaltsverbot ausschließlich auf § 36 Abs. 1 FrG (gegebenenfalls unter Bedachtnahme auf die §§ 37 und 38 leg. cit.) zu stützen, wenn triftige Gründe vorlägen, die zwar nicht die Voraussetzungen der im § 36 Abs. 2 FrG angeführten Fälle aufwiesen, wohl aber in ihrer Gesamtheit die im § 36 Abs. 1 leg. cit. umschriebene Annahme rechtfertigten (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Jänner 2000, Zl. 98/18/0375, unter Hinweis u.a. auf das einen Suchtgiftfall betreffende Erkenntnis vom 26. März 1999, Zl. 98/18/0344). Dies gilt auch für die - der Beurteilung nach § 36 Abs. 1 Z. 1 FrG entsprechende - für den Beschwerdeführer als Angehörigen einer Österreicherin vorliegend maßgebliche Beurteilung gemäß § 48 Abs. 1 leg. cit. (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 2001, Zl. 99/18/0213, mwH).

1.2. Die Beschwerde bestreitet nicht die im bekämpften Bescheid getroffenen Feststellungen zu den den genannten strafgerichtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers zu Grunde liegenden Tathandlungen und wendet sich auch nicht gegen die Auffassung der belangten Behörde, dass der weitere Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet vor dem Hintergrund seines Fehlverhaltens eine Gefahr für die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit gemäß § 36 Abs. 1 Z. 1 FrG darstelle. Angesichts des schwer wiegenden öffentlichen Interesses an der Bekämpfung der Suchtgiftkriminalität (vgl. aus der hg. Rechtsprechung etwa das schon zitierte Erkenntnis Zl. 98/18/0344) lässt dieses festgestellte Fehlverhalten keinen Zweifel an der Gefährlichkeit des Beschwerdeführers im Sinn des § 48 Abs. 1 FrG, hat er doch nicht nur während eines nicht mehr feststellbaren Zeitraums bis 5. April 1996 Suchtgift an unbekannte Abnehmer durch Verkauf in Verkehr gesetzt, sondern auch am 17. Juni 1996 Suchtgift an einen Minderjährigen verkauft. Das vorliegende Aufenthaltsverbot steht daher mit § 48 Abs. 1 leg. cit. in Einklang.

2.1. Nach Auffassung der Beschwerde könne unter Zugrundelegung der persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers keinesfalls davon ausgegangen werden, dass die belangte Behörde gemäß § 37 Abs. 2 FrG ausreichend Bedacht auf seine privaten Bindungen genommen habe; sie berücksichtige nicht, dass er sich nunmehr schon mehr als vier Jahre im Bundesgebiet aufhalte und mit einer österreichischen Staatsbürgerin verheiratet sei, deren Integration entsprechend zu würdigen wäre. Weiters habe der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides "in einem ordentlichen Beschäftigungsverhältnis gestanden", was die belangte Behörde nicht gewürdigte habe. Seiner Ehefrau könne nicht zugemutet werden, Österreich mit dem Beschwerdeführer zu verlassen, zumal sie für eine vierjährige Tochter aus vorangegangener Ehe sorgepflichtig sei.

2.2. Dieses Vorbringen ist nicht zielführend. Die belangte Behörde hat auf Grund der Dauer des Aufenthaltes des Beschwerdeführers und seiner im angefochtenen Bescheid genannten familiären und privaten Bindungen zutreffend einen im Sinn des § 37 Abs. 1 FrG relevanten Eingriff angenommen. Es kann ihr aber nicht entgegengetreten werden wenn sie zu dem Ergebnis gelangt ist, dass die Erlassung des Aufenthaltsverbotes zur Verhinderung strafbarer Handlungen und zum Schutz der Gesundheit anderer (Art. 8 Abs. 2 EMRK) im Sinn des § 37 Abs. 1 FrG dringend geboten sei, macht doch die besondere Gefährlichkeit der Suchtgiftkriminalität die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes zur Erreichung der genannten Ziele notwendig (vgl. wiederum das schon zitierte hg. Erkenntnis Zl. 98/18/0344). Vor diesem Hintergrund hat die Behörde der durch das Fehlverhalten des Beschwerdeführers bewirkten Gefährdung des schwer wiegenden öffentlichen Interesses an der Bekämpfung der Suchtgiftkriminalität und damit den nachteiligen Folgen einer Abstandnahme von der Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen den Beschwerdeführer zutreffend größeres Gewicht beigemessen als den Auswirkungen dieser Maßnahme auf seine und seiner Familie Lebenssituation, zumal die angesichts der Dauer seines inländischen Aufenthaltes und seiner familiären und privaten Bindungen - auch unter Berücksichtigung seiner behaupteten Berufstätigkeit - gegebenen persönlichen Interessen des Beschwerdeführers dadurch in ihrem Gewicht entscheidend gemindert sind, dass in Anbetracht der erheblichen Sozialschädlichkeit der Suchtgiftkriminalität die für das Ausmaß seiner Integration wesentliche soziale

Komponente durch sein Fehlverhalten deutlich beeinträchtigt wird. Die mit dem Aufenthaltsverbot einhergehende Einschränkung seiner familiären Beziehungen muss in Kauf genommen werden, zumal (für Gegenteiliges gibt es vorliegend keinen Anhaltspunkt) der Beschwerdeführer von seiner Ehefrau (und deren Kind) während der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes im Ausland besucht werden kann. Der angefochtene Bescheid kann somit auch nicht im Hinblick auf die nach § 37 Abs. 2 FrG vorzunehmende Interessenabwägung als rechtswidrig angesehen werden.

3. Vor diesem Hintergrund ist die Rüge, die belangte Behörde habe mit Blick auf die persönlichen Interessen des Beschwerdeführers (insbesondere betreffend seine Beschäftigung und die Hintergründe seiner Scheidung und Wiederverheiratung) den Sachverhalt nicht hinreichend ermittelt, nicht zielführend.

4. Da sich nach dem Gesagten die Beschwerde als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

5. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 11. Oktober 2001

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:1998180292.X00

**Im RIS seit**

17.04.2002

**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)