

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/1/24 G310 2173122-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.01.2019

## Entscheidungsdatum

24.01.2019

## Norm

BFA-VG §18 Abs3

B-VG Art.133 Abs4

FPG §67 Abs1

FPG §67 Abs2

FPG §70 Abs3

## Spruch

G310 2173122-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag.a Gaby WALTNER über die Beschwerde des XXXX, geboren am XXXX, belgischer Staatsangehöriger, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung (Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH), gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 25.09.2017,

Zl. XXXX, zu Recht erkannt:

A) Der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung

zuzuerkennen, wird als unzulässig zurückgewiesen.

B) Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und der angefochtene

Bescheid dahin abgeändert, dass Spruchpunkt I. zu lauten hat:

"Gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG wird gegen Sie ein für die Dauer von sieben Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen."

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) wurde am XXXX.2017 in Österreich festgenommen. Mit Urteil des Landesgerichtes XXXX vom 10.08.2017, XXXX, wurde er wegen Suchtgiftdelikten zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.

Mit Schreiben des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) vom 22.03.2017 wurde der BF aufgefordert, sich binnen zwei Wochen zur beabsichtigten Erlassung eines Aufenthaltsverbotes zu äußern. Eine Stellungnahme des BF langte nicht ein.

Mit dem oben angeführten Bescheid wurde gegen den BF gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG ein zehnjähriges Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 70 Abs. 3 FPG kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt II.) und einer Beschwerde gegen das Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.). Das Aufenthaltsverbot wurde im Wesentlichen mit seiner strafgerichtlichen Delinquenz und der damit einhergehenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit begründet. Die sofortige Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes sei aufgrund der vom BF ausgehenden schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit geboten, sodass ihm kein Durchsetzungsaufschub zu erteilen und der Beschwerde die aufschiebende Wirkung abzuerkennen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung und der Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde mit den Anträgen, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, eine mündliche Verhandlung durchzuführen, der Beschwerde stattzugeben und das Aufenthaltsverbot ersatzlos zu beheben, in eventu die Gültigkeitsdauer des ausgesprochenen Aufenthaltsverbotes entsprechend zu reduzieren, in eventu die angefochtene Entscheidung zu beheben und zur Erlassung eines neuen Bescheides an die erste Instanz zurückverweisen. Der BF begründet die Beschwerde zusammengefasst dahingehend, dass er seine Taten bereue und sein Leben ändern wolle, er habe zahlreiche gute Freunde und Verwandte in Österreich und sei aus diesem Grund auch schon früher in Österreich gewesen. Der BF sei nicht ausschließlich zur Begehung von Straftaten nach Österreich gekommen. Bei der Gefährdungsprognose sei eine einzelfallbezogene Bemessung unabdingbar. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte sei von einer für den BF günstigen spezialpräventiven Zukunftsprognose auszugehen. Der BF wolle seine berufliche Tätigkeit in der gesamten EU ausüben. Das BFA hätte die vom Strafgericht herangezogenen Milderungs- und Erschwerungsgründe bei der Gefährdungsprognose berücksichtigen müssen. Die Verhängung des Aufenthaltsverbotes in der Dauer von zehn Jahren erscheine unverhältnismäßig und rechtswidrig, in eventu sei die Dauer herabzusetzen. Der BF verfüge über ein Privatleben in Österreich.

Die Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten wurden dem Bundesverwaltungsgericht (BVwG) vorgelegt, wo sie am 12.10.2017 einlangten. Mit Beschluss des Geschäftsverteilungsausschusses vom 16.10.2018 wurde die gegenständliche Rechtssache der Gerichtsabteilung G302 abgenommen und der Gerichtsabteilung G310 zugewiesen (Einlangen in der Gerichtsabteilung: 05.11.2018).

Feststellungen:

Der 58-jährige BF kam in der türkischen Stadt XXXX zur Welt und ist belgischer Staatsangehöriger. Vor seiner Einreise ins Bundesgebiet lebte der BF in seinem Herkunftsstaat in der Stadt XXXX und arbeitete dort als Bauarbeiter. Der BF ist verheiratet und Vater von drei Kindern.

In Belgien wurde der BF im Jahr 1998 wegen fahrlässiger einfacher Körperverletzung und im Jahr 2003 wegen schwerer Körperverletzung mit der Folge dauernder erheblicher Entstellung verurteilt.

Anfang März 2017 lernte ein verdeckter Ermittler (VE) des BK XXXX den BF in einem Lokal im Bezirk XXXX kennen, wobei sich der BF als "Hasan" vorstellte und angab regelmäßig große Mengen an Kokain ins Bundesgebiet zu bringen. Der VE teilte dem BF mit, dass er Interesse am Erwerb von Kokain habe und gab ihm zu diesem Zweck seine Telefonnummer. Am XXXX.2017 trafen sich der VE und der BF auf dem Parkplatz eines Kinos zur Übergabe des Suchtgiftes und wurde der BF im Rahmen eines Scheingeschäftes festgenommen.

Mit Urteil des Landesgerichtes XXXX, XXXX, vom 10.08.2017, wurde der BF wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall und Abs. 4 Z 3 SMG, des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 vierter Fall und Abs. 4 Z 3 SMG und des Vergehens des unerlaubten Umganges mit Suchtgiften nach § 27 Abs. 1 Z 1 zweiter Fall und Abs. 2 SMG zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.

Dieser Verurteilung liegt zugrunde, dass der BF gemeinsam mit einem Komplizen im Bundesgebiet am XXXX.2017 in

bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter Suchtgift in einer das 25-fache der Grenzmenge übersteigenden Menge, nämlich 680,1 Gramm Kokain (beinhaltend mehr als 555 Gramm reine Kokainbase), zum Grammpreis von EUR 65,00 einem VE überlassen, dass der BF am XXXX.2017 im Bundesgebiet Suchtgift in einer das 25-fache der Grenzmenge übersteigenden Menge, nämlich zusätzlich zu den letztlich überlassenen 680,1 Gramm Kokain eine Menge von 1.319,9 Gramm Kokain (beinhaltend mehr als 1.050 Gramm reine Kokainbase) einem VE angeboten, indem er dem VE die Lieferung und Übergabe von zwei Kilogramm Kokain zum Preis von EUR 95.000,00 in Aussicht stellte und so als Offerent seinen endgültigen Bindungswillen für den Verkauf von zwei Kilogramm Kokain zum Preis von EUR 95.000,00 zum Ausdruck brachte und dass der BF am XXXX.2017 im Bundesgebiet Suchtgift, nämlich 0,3 Gramm Kokain, ausschließlich zum eigenen Gebrauch besessen hat.

Der BF wurde nach dem Strafsatz des § 28a Abs 4 SMG (Freiheitsstrafe von einem bis zu fünfzehn Jahren) rechtskräftig zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Es handelt sich um seine erste Verurteilung in Österreich. Bei der Strafzumessung wurden seine Unbescholtenheit, das teilweise Geständnis und die Sicherstellung (des Suchtgiftes) als mildernd berücksichtigt, als erschwerend hingegen das Zusammentreffen von Verbrechen mit Vergehen und das gewinnsüchtige Motiv.

Es kann nicht festgestellt werden, wann konkret der BF ins Bundesgebiet eingereist ist. Im Zentralen Melderegister (ZMR) scheinen mit Ausnahme der Anhaltung des BF in der Justizanstalt keine Wohnsitzmeldungen auf. Eine Anmeldebescheinigung wurde dem BF weder ausgestellt noch wurde die Ausstellung einer solchen beantragt.

Der BF hat weder Vermögen noch Schulden. Deutschkenntnisse konnten keine festgestellt werden. Der BF ist gesund und arbeitsfähig. Die Brüder der Ehefrau des BF und Freunde des BF leben in Österreich. Weitere familiäre, berufliche oder sonstige soziale Bindungen des BF zu Österreich können nicht festgestellt werden.

Der BF verbüßte die Untersuchungs- und sodann Strafhaft von XXXX.2017 bis XXXX.2018 in der Justizanstalt XXXX. Am XXXX.2018 wurde er an seinen Herkunftsstaat zur Strafvollstreckung im Heimatland ausgeliefert. Das urteilsmäßige Haftende ist der XXXX.2020.

Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang ergibt sich widerspruchsfrei aus dem unbedenklichen Inhalt der vorgelegten Verwaltungsakten und der Gerichtsakten des BVwG.

Die Feststellungen zur Identität des BF, zu seinen persönlichen und finanziellen Verhältnissen sowie seinem Wohnsitz im Herkunftsstaat beruhen auf den entsprechenden Konstatierungen im Strafurteil und auf den Angaben des BF in seiner Beschwerde, die damit gut in Einklang stehen.

Im ZMR scheinen mit Ausnahme der Zeiten der Strafhaft keine Wohnsitzmeldungen des BF im Bundesgebiet auf.

Im Fremdenregister ist weder die Ausstellung noch die Beantragung einer Anmeldebescheinigung dokumentiert. Gegenteilige Beweisergebnisse liegen nicht vor.

Aus dem österreichischen Sozialversicherungsdatenauszug ergeben sich keine Beschäftigungsverhältnisse des BF.

Die Feststellungen zu den vom BF begangenen Straftaten, zu seiner Verurteilung und zu den Erschwerungs- und Milderungsgründen basieren auf dem Urteil des Landesgerichtes XXXX, dem polizeilichen Abschlussbericht vom 09.05.2017 sowie auf der Einsicht in das Strafregister. Die strafgerichtlichen Verurteilungen in Belgien ergeben sich ebenfalls aus dem Strafurteil. Seine Verhaftung und die Auslieferung ergeben sich aus der Vollzugsinformation.

Die Feststellungen zur Arbeitsfähigkeit und zum Gesundheitszustand des BF beruhen darauf, dass weder Hinweise auf gesundheitliche Einschränkungen hervorgekommen sind noch vorgebracht wurden in Zusammenschau mit seinem erwerbsfähigen Alter und seiner Berufstätigkeit im Herkunftsstaat. Ein Vorliegen von Deutschkenntnissen des BF konnte nicht festgestellt werden und wurde die Hauptverhandlung vor dem LG XXXX unter Beiziehung eines Dolmetschers durchgeführt.

Insoweit der BF in der Beschwerde ergänzende Ausführungen zu seinen persönlichen und familiären Verhältnissen und Lebensumständen tätigte, so waren diese glaubhaft und konnten als Sachverhalt festgestellt werden.

Es liegen keine Beweismittel für weitere Anknüpfungen des BF im Bundesgebiet vor, sodass dazu eine Negativfeststellung getroffen wird.

Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

Aufgrund der in § 18 Abs. 5 BFA-VG nunmehr auch ausdrücklich angeordneten amtswegigen Prüfung der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das BVwG ist der Antrag des BF, seiner Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, weder notwendig noch zulässig und daher zurückzuweisen, zumal entgegen § 18 Abs. 5 zweiter Satz FPG keine konkreten Gründe dafür angegeben wurden.

Zu Spruchteil B):

Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides:

Der BF ist Staatsangehöriger von Belgien und somit als Angehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Union EWR-Bürger im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 8 FPG.

Gemäß § 67 Abs. 1 FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet ist. Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können diese Maßnahmen nicht ohne weiteres begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen EWR-Bürger, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch seinen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet würde. Gemäß § 67 Abs. 2 FPG kann ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden. Bei einer besonders schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit (so etwa, wenn der EWR-Bürger zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren rechtskräftig verurteilt wurde), kann das Aufenthaltsverbot gemäß § 67 Abs. 3 FPG auch unbefristet erlassen werden.

Bei Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist eine einzelfallbezogene Gefährdungsprognose zu erstellen, bei der das Gesamtverhalten des Betroffenen in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen ist, ob und im Hinblick auf welche Umstände die maßgebliche Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache einer Verurteilung oder Bestrafung, sondern auf die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen. Bei der nach § 67 Abs. 1 FPG zu erstellenden Gefährdungsprognose geht schon aus dem Gesetzeswortlaut klar hervor, dass auf das "persönliche Verhalten" abzustellen ist und strafgerichtliche Verurteilungen allein nicht ohne weiteres ein Aufenthaltsverbot begründen können (VwGH 19.02.2014, 2013/22/0309).

Bei der Erstellung der für jedes Aufenthaltsverbot zu treffenden Gefährdungsprognose ist das Gesamtverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei kann zur Begründung einer Gefährdung auch das einer bereits getilgten Verurteilung zugrundeliegende Verhalten herangezogen werden (Hinweis E 22. Mai 2013, 2013/18/0074) (VwGH 20.08.2013, 2013/22/0113).

Bei der Festsetzung der Dauer des Aufenthaltsverbotes ist gem. § 67 Abs. 4 FPG auf alle für seine Erlassung maßgeblichen Umstände Bedacht zu nehmen, insbesondere auch auf die privaten und familiären Verhältnisse (VwGH 24.05.2016, Ra 2016/21/0075).

§ 67 FPG setzt Art. 28 der Freizügigkeitsrichtlinie (RL 2004/38/EG; vgl. § 2 Abs. 4 Z 18 FPG) um. Die zwingenden Gründe der öffentlichen Sicherheit werden nach Art. 28 Abs. 3 der Freizügigkeitsrichtlinie "von den Mitgliedstaaten festgelegt". Den Mitgliedstaaten steht es frei, Straftaten wie die in Art. 83 Abs. 1 Unterabs. 2 AEUV angeführten (also Terrorismus, Menschenhandel und sexuelle Ausbeutung von Frauen und Kindern, illegaler Drogenhandel, illegaler Waffenhandel, Geldwäsche, Korruption, Fälschung von Zahlungsmitteln, Computerkriminalität und organisierte Kriminalität) als besonders schwere Beeinträchtigung eines grundlegenden gesellschaftlichen Interesses anzusehen, die geeignet sind, die Ruhe und die physische Sicherheit der Bevölkerung unmittelbar zu bedrohen, und die damit unter den Begriff der zwingenden Gründe der öffentlichen Sicherheit fallen können, mit denen gemäß Art. 28 Abs. 3 der Freizügigkeitsrichtlinie eine Ausweisungsverfügung gerechtfertigt werden kann, sofern die Art und Weise der Begehung solcher Straftaten besonders schwerwiegende Merkmale aufweist. Das zuständige nationale Gericht hat anhand der

spezifischen Werte der Rechtsordnung des Mitgliedstaats, dem es angehört, festzustellen, ob die vom Fremden verübten Straftaten die Ruhe und die physische Sicherheit der Bevölkerung unmittelbar bedrohen und damit eine Ausweisungsverfügung gerechtfertigt werden kann, sofern die Art und Weise der Begehung solcher Straftaten besonders schwerwiegende Merkmale aufweist (vgl. EuGH 22.05.2012, C-348/09, P.I. gegen Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid, RN 28 ff).

Der auch in Art. 83 Abs. 1 AEUV angeführte illegale Drogenhandel ist als besonders schwere Beeinträchtigung eines grundlegenden gesellschaftlichen Interesses anzusehen, die geeignet ist, die Ruhe und die physische Sicherheit der Bevölkerung unmittelbar zu bedrohen, und kann damit unter den Begriff der zwingenden Gründe der öffentlichen Sicherheit fallen, mit denen nach der Freizügigkeitsrichtlinie eine Ausweisung gerechtfertigt werden kann, sofern die Art und Weise der Begehung besonders schwerwiegende Merkmale aufweist. Dies ist aufgrund einer individuellen Prüfung des konkreten Falls zu klären. Auch Straftaten, die die Ruhe und die physische Sicherheit der Bevölkerung unmittelbar bedrohen, führen nicht zwangsläufig zur Ausweisung des Betroffenen. Eine Ausweisungsverfügung setzt voraus, dass das persönliche Verhalten des Betroffenen eine tatsächliche und gegenwärtige Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Im Allgemeinen muss daher eine Neigung des Betroffenen bestehen, sein Verhalten in Zukunft beizubehalten (EuGH 22.05.2012, C-348/09, P. I. gegen Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid).

Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs. Art. 8 Abs. 2 EMRK legt fest, dass der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft ist, soweit er 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.

Gemäß § 9 BFA-VG ist (ua) die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gemäß § 67 FPG, durch das in das Privat- und Familienleben eines Fremden eingegriffen wird, zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG insbesondere die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war, das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens, die Schutzwürdigkeit des Privatlebens, der Grad der Integration, die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden, die strafgerichtliche Unbescholtenheit, Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts, die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren und die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist, zu berücksichtigen.

Die Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt ergibt Folgendes:

Vor seiner Festnahme im März 2017 lag der Lebensmittelpunkt des BF in Belgien und hielt sich der BF erst kurz im Bundesgebiet auf. Daher ist der Gefährdungsmaßstab des § 67 Abs. 1 zweiter Satz FPG ("tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt") maßgeblich. Unter Bedachtnahme auf Art und Schwere der Straftaten und auf das Persönlichkeitsbild, das sich daraus ergibt, stellt sein Gesamtverhalten eine solche Gefahr dar.

Aufgrund des mit einem Komplizen gemeinsam betriebenen gewinnorientierten Handels mit Kokain weist der BF eine erhebliche kriminelle Energie auf. Der Verkauf von Kokain in einer Menge von zwei Kilogramm (Preis: EUR 95.000,00) beim einem einzigen Verkaufsabschluss zeigt, dass es sich bei dem BF nicht nur um einen "kleinen Dealer" handelt, sondern, dass der BF Zugang zu Suchtgiften in größeren Mengen hat und indiziert aufgrund der massiven negativen gesellschaftlichen Konsequenzen des Konsums illegaler Drogen, dass vom BF auch zukünftig eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit iSd § 67 Abs. 1 FPG ausgehen wird, insbesondere da er nach zwei einschlägigen Verurteilungen in seinem Herkunftsstaat nunmehr in Österreich neuerlich straffällig wurde (vgl. RIS-Justiz RS0091972, T4 "Suchtgiftverbrechen sind gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sind wie alle strafbaren Handlungen gegen Leib und Leben"). Wie sich aus den Feststellungen im Strafurteil ergibt wurde gegenüber dem VE angegeben, dass der BF "eine große Nummer im Kokainhandel sei".

Nach höchstgerichtlicher Judikatur handelt es sich bei Suchtgiftdelinquenz um ein besonders verpöntes Fehlverhalten, bei dem erfahrungsgemäß eine hohe Wiederholungsgefahr gegeben ist (vgl. VwGH 01.03.2018, Ra 2018/19/0014), zumal es sich bei Delikten iSd § 28a SMG, auf denen die Verurteilung des BF beruht, um qualifizierte Formen der Suchtgiftdelinquenz handelt.

Die nunmehr in der Beschwerde bekundete Reue führt nicht zu einem Wegfall oder einer wesentlichen Minderung der vom BF ausgehenden Gefährlichkeit, zumal der Gesinnungswandel eines Straftäters grundsätzlich daran zu messen ist, ob und wie lange er sich - nach dem Vollzug einer Haftstrafe - in Freiheit wohlverhalten hat (siehe z. B. VwGH 26.01.2017, Ra 2016/21/0233). Er wird den Wegfall der durch seine strafgerichtliche Verurteilung indizierten Gefährlichkeit erst durch einen längeren Zeitraum des Wohlverhaltens in Freiheit nach dem Strafvollzug unter Beweis stellen müssen. Ebenfalls zu berücksichtigen ist, dass sich der BF im Strafverfahren nur teilweise geständig zeigte und angab, vom VE zur Durchführung des Geschäftes gedrängt worden zu sein bzw. der BF nach den Feststellungen des Strafgerichtes versuchte den VE in einem schlechten Licht darzustellen. In Zusammenschau mit der Wirkungslosigkeit der bisherigen Sanktionen in Belgien ist konkret zu befürchten, dass der BF sein sozialschädliches Verhalten auch in Zukunft beibehalten wird.

Die Verhinderung von strafbaren Handlungen, insbesondere von Suchtgiftdelikten, ist angesichts der massiven negativen Konsequenzen des Konsums illegaler Drogen ein Grundinteresse der Gesellschaft, insbesondere zum Schutz der Gesundheit der Bevölkerung. Das gegen den BF erlassene Aufenthaltsverbot ist daher zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, zur Verhinderung von strafbaren Handlungen sowie zum Schutz der Gesundheit und der Rechte und Freiheiten anderer dringend geboten. Aufgrund des persönlichen Verhaltens des BF, das die Verhängung einer unbedingten dreijährigen Freiheitsstrafe notwendig machte, ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbots unerlässlich.

Weitere Voraussetzung für die Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist, dass ein damit verbundener Eingriff in das Familien- und Privatleben des BF verhältnismäßig sein muss. Auch diese Voraussetzung ist hier erfüllt. Der BF, der seinen Lebensmittelpunkt bislang in seinem Herkunftsstaat hatte, wo er auch erwerbstätig war, hielt sich nie dauerhaft bzw. nur kurz in Österreich auf. Er war hier weder mit Wohnsitz gemeldet noch beschäftigt. Ab XXXX.2017 wurde der BF in Haft angehalten und Ende März 2018 zum weiteren Strafvollzug an seinen Herkunftsstaat ausgeliefert. Das urteilsmäßige Haftende ist der XXXX.2020. Der BF hat aufgrund der in Österreich lebenden Freunde und seinen angeheirateten Familienangehörigen Interesse an einer Einreise nach Österreich. Das Aufenthaltsverbot greift in dieses Privatleben ein.

Dem Interesse des BF an der (Wieder-)Einreise nach Österreich stehen das Fehlen der strafgerichtlichen Unbescholtenheit und das große öffentliche Interesse an der Verhinderung strafbarer Handlungen und am Gesundheitsschutz durch die Verhinderung des Konsums von Suchtmitteln, insbesondere von sogenannten "harten Drogen" wie Kokain, gegenüber. Es ist nicht zu beanstanden, dass die belangte Behörde bei der Abwägung dieser gegenläufigen Interessen zu dem Ergebnis kam, dass das öffentliche Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung das persönliche Interesse des BF überwiegt.

Aufgrund der schwerwiegenden Delinquenz des BF, der über ihn verhängten mehrjährigen Haftstrafe und der mit Drogendelikten im besonderen Maß verbundenen Wiederholungsgefahr kommt es in einer Gesamtbetrachtung unter Bedachtnahme auf die in § 67 Abs. 1 FPG iVm § 9 BFA-VG und Art. 28 Abs 1 RL 2004/38/EG festgelegten Kriterien eine Aufhebung des Aufenthaltsverbotes nicht in Betracht. Das vom BFA erlassene Aufenthaltsverbot erweist sich somit im Ergebnis dem Grunde nach als zulässig; die Voraussetzungen für ein maximal zehnjähriges Aufenthaltsverbot gegen den BF sind erfüllt. Auch bei Berücksichtigung der Beziehungen des BF zu Freunden und Angehörigen in Österreich und dessen - in der Beschwerde geäußerten - Wunsch, in Österreich erwerbstätig zu sein, kommt daher der gänzliche Entfall des Einreiseverbots nicht in Betracht.

Allfällige mit dem Aufenthaltsverbot verbundene Schwierigkeiten bei der Gestaltung seiner Lebensverhältnisse sind im öffentlichen Interesse an einem geordneten Fremdenwesen und an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit hinzunehmen. Es ist dem BF zumutbar, während der Dauer des Aufenthaltsverbots die Kontakte zu seinen Freunden und Verwandten durch Besuche in Belgien, Treffen in anderen Staaten, Telefonate und andere Kommunikationsmittel (Internet, E-Mail) zu pflegen.

Es bedarf in Hinblick auf die gewinnorientierte Suchtmitteldelinquenz des BF, die über ihn verhängte mehrjährige Haftstrafe und die große Wiederholungsgefahr, die mit Suchtgiftkriminalität verbunden ist, eines angemessenen

Zeitraumes der Beobachtung seines Wohlverhaltens, um sicherzustellen, dass er im Bundesgebiet keine Straftaten mehr begehen wird. Die Dauer des Aufenthaltsverbots ist aber angesichts des Umstands, dass das Strafgericht den Strafraumen bei weitem nicht ausschöpfte (1/5 des Strafraumens) und der erhöhten spezialpräventiven Wirkung des Erstvollzugs auf sieben Jahre zu reduzieren. Durch diese Herabsetzung bleibt die Möglichkeit gewahrt, die Sanktion bei einer allfälligen neuerlichen oder noch schwereren Delinquenz angemessen zu steigern.

Eine weitere Reduktion ist auch bei Berücksichtigung der privaten und familiären Interessen des BF nicht möglich. Die mit dem Aufenthalt einhergehende zeitweilige Unmöglichkeit Freunde und Familienmitglieder im Bundesgebiet zu besuchen oder hier beruflich tätig zu sein ist im großen öffentlichen Interesse an der Verhinderung von Suchtgifthandel und der daraus ableitbaren Gefährlichkeit des BF in Kauf zu nehmen, zumal eine besondere Abhängigkeit des BF von seinen in Österreich lebenden Angehörigen oder besonders intensive Bindungen (schon aufgrund des Fehlens eines gemeinsamen Haushalts) nicht anzunehmen sind und sein Lebensmittelpunkt ohnedies in Belgien liegt.

Das Aufenthaltsverbot laut Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids ist somit in teilweiser Stattgebung der Beschwerde entsprechend herabzusetzen. Während der siebenjährigen Dauer des Aufenthaltsverbots wird es dem BF möglich sein, seine Lebenssituation nachhaltig zu stabilisieren.

Zu Spruchpunkten II. und III. des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 70 Abs. 3 FPG ist EWR-Bürgern bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen, es sei denn, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich.

Gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG kann bei EWR-Bürgern die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen ein Aufenthaltsverbot aberkannt werden, wenn deren sofortige Ausreise oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist. Gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG hat das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde, der die aufschiebende Wirkung aberkannt wurde, diese binnen einer Woche ab Vorlage der Beschwerde zuzuerkennen, wenn anzunehmen ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat eine reale Gefahr einer Verletzung von Art. 2 EMRK, Art. 3 EMRK, Art. 8 EMRK oder der Protokolle Nr. 6 oder Nr. 13 zur EMRK bedeuten würde oder für ihn als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde.

Die sofortige Ausreise des BF und die sofortige Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbots sind aufgrund der mit einer hohen Wiederholungsgefahr verbundenen schweren Suchtgiftdelinquenz innerhalb offener Probezeit im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit erforderlich, sodass die Beschwerde in Bezug auf die Spruchpunkte II. und III. des angefochtenen Bescheides unbegründet ist.

Zum Entfall der mündlichen Verhandlung:

§ 21 Abs. 7 BFA-VG erlaubt das Unterbleiben einer Verhandlung, und zwar selbst dann, wenn deren Durchführung in der Beschwerde ausdrücklich beantragt wurde, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint. Diese Regelung steht im Einklang mit Art. 47 Abs. 2 GRC. Eine Beschwerdeverhandlung muss daher nur dann durchgeführt werden, wenn ein entscheidungswesentlicher Sachverhalt klärungsbedürftig ist. Bei der Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen kommt zwar der Verschaffung eines persönlichen Eindrucks im Rahmen einer mündlichen Verhandlung besondere Bedeutung zu, und zwar sowohl in Bezug auf die Gefährdungsprognose als auch in Bezug auf die für die Abwägung nach Art. 8 EMRK (sonst) relevanten Umstände. Daraus ist aber noch keine generelle Pflicht zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Verfahren über aufenthaltsbeendende Maßnahmen abzuleiten. In eindeutigen Fällen wie hier, in denen bei Berücksichtigung aller zugunsten des BF sprechenden Fakten auch dann für ihn kein günstigeres Ergebnis zu erwarten ist, wenn sich das BVwG von ihm einen (positiven) persönlichen Eindruck verschafft, kann auch eine beantragte Verhandlung unterbleiben (vgl. VwGH 26.01.2017, Ra 2016/21/0233).

Da hier der Sachverhalt aus der Aktenlage und dem Beschwerdevorbringen geklärt erscheint und auch bei einem positiven Eindruck vom BF bei einer mündlichen Verhandlung keine weitere Herabsetzung oder gar ein Entfall des Aufenthaltsverbots möglich wäre, konnte eine Beschwerdeverhandlung unterbleiben. Von deren Durchführung ist

keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten, zumal von der Richtigkeit der ergänzenden Tatsachenbehauptungen des BF ausgegangen wird bzw. auch bei deren Zutreffen keine andere, für ihn günstigere Entscheidung möglich wäre.

Zu Spruchteil C): Unzulässigkeit der Revision:

Die bei Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme unter Bedachtnahme auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls in Form einer Gesamtbetrachtung vorgenommene Interessenabwägung ist im Allgemeinen nicht revisibel (VwGH 25.04.2014, Ro 2014/21/0033). Das gilt sinngemäß auch für die einzelfallbezogene Erstellung einer Gefährdungsprognose (VwGH 11.05.2017, Ra 2016/21/0022; 20.10.2016, Ra 2016/21/0284). Die Revision war nicht zuzulassen, weil sich das BVwG dabei an bestehender höchstgerichtlicher Rechtsprechung orientieren konnte und keine darüber hinausgehende grundsätzliche Rechtsfrage iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG zu lösen war.

#### **Schlagworte**

Aufenthaltsverbot, aufschiebende Wirkung - Entfall,  
Gefährdungspotenzial, Prognose, strafrechtliche Verurteilung,  
Suchtmitteldelikt

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:G310.2173122.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

14.03.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

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