

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/10/1 L524 2234685-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.10.2020

## Entscheidungsdatum

01.10.2020

## Norm

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs5

FPG §52 Abs9

FPG §53 Abs1

FPG §53 Abs3 Z1

FPG §55 Abs4

## Spruch

L524 2234685-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Veronika SANGLHUBER LL.B. über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA Türkei, vertreten durch RA Dr. Rudolf MAYER, Währinger Straße 3/14, 1090 Wien, gegen Spruchpunkte I., II., IV. und V. des Bescheides des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 05.08.2020, Zl. 409585103/181101645, betreffend Erlassung einer Rückkehrentscheidung und eines befristeten Einreiseverbots, zu Recht:

A) Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich der Spruchpunkte I., II., IV. und V. ersatzlos aufgehoben.

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

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 05.08.2020, Zl. 409585103/181101645, wurde gemäß § 52 Abs. 5 FPG iVm § 9 BFA-VG gegen den Beschwerdeführer eine Rückkehrentscheidung erlassen (Spruchpunkt I.). Gemäß § 52 Abs. 9 FPG wurde festgestellt, dass die Abschiebung gemäß § 46 FPG in die Türkei

zulässig sei (Spruchpunkt II.). Einer Beschwerde gegen diese Rückkehrentscheidung wurde gemäß § 18 Abs. 2 Z 1 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.). Gemäß § 55 Abs. 4 FPG wurde eine Frist für die freiwillige Ausreise nicht gewährt (Spruchpunkt IV.). Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG wurde gegen den Beschwerdeführer ein auf die Dauer von fünf Jahren befristetes Einreiseverbot erlassen (Spruchpunkt V.).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerecht erhobene Beschwerde.

Mit Teilerkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 07.09.2020, L524 2234685-1/3Z, wurde der Beschwerde gegen Spruchpunkt III. stattgegeben und der Beschwerde gemäß § 18 Abs. 5 BFA-VG die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

## II. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist türkischer Staatsangehöriger, wurde 1993 in Österreich geboren und ist hier aufgewachsen. Er verfügt über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“. Die Eltern des Beschwerdeführers leben in Österreich.

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 11.03.2009, XXXX, wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von zwölf Monaten verurteilt (davon neun Monate bedingt nachgesehen). Mit Urteil des Oberlandesgerichts XXXX vom 11.09.2009, XXXX, wurde die Freiheitsstrafe auf 15 Monate erhöht (davon zwölf Monate bedingt nachgesehen). Zum Zeitpunkt der dieser Verurteilung zugrunde liegenden Tat am 05.01.2009 war der Beschwerdeführer 15 Jahre alt.

Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 03.04.2017, XXXX, wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach § 223 Abs. 2 und § 224 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten rechtskräftig verurteilt. Dieser Verurteilung lag zugrunde, dass sich der Beschwerdeführer bei einer Verkehrskontrolle am 16.11.2016 mit einem polnischen Führerschein, lautend auf seinen Namen, legitimierte.

Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 06.06.2018, XXXX, wurde der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter und sechster Fall SMG, des Vergehens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs. 1 erster Satz, erster und zweiter Fall SMG und des Vergehens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs. 1 zweiter Satz SMG zu einer Freiheitsstrafe von 15 Monaten rechtskräftig verurteilt.

Mit Beschluss des Landesgerichts XXXX vom 05.09.2019, XXXX, wurde gemäß § 40 Abs. 1 SMG die mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 06.06.2018, XXXX, verhängte Freiheitsstrafe in der Dauer von 15 Monaten für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Der Beschwerdeführer befand sich von 10.02.2018 bis 06.06.2018 in Haft.

Am 20.07.2018 begann der Beschwerdeführer eine ambulante Psychotherapie. Der Beschwerdeführer hat sich während der Behandlung positiv entwickelt und seine Suchterkrankung gut aufgearbeitet. Auf Grund des Behandlungsverlaufs war eine Weiterbehandlung nicht mehr notwendig. Der Beschwerdeführer hat die Behandlung am 29.08.2019 positiv abgeschlossen. Der Beschwerdeführer ist nicht mehr drogenabhängig.

## III. Beweiswürdigung:

Die Feststellung zur Staatsangehörigkeit, zum Aufenthalt in Österreich, zum Aufenthaltstitel und zu seinen Familienangehörigen ergeben sich aus den Angaben des Beschwerdeführers, der Geburtsurkunde (AS 139), einem IZR-Auszug und ZMR-Auszügen.

Die Feststellungen zu den strafrechtlichen Verurteilungen ergeben sich aus den angeführten Gerichtsurteilen. Die Feststellung über die Haft ergibt sich aus dem Urteil vom 06.06.2018 (AS 172).

Die Feststellungen zur ambulanten Psychotherapie, zum Behandlungsverlauf und zum positiven Abschluss ergeben sich aus dem Therapiebericht vom 30.08.2019 (AS 176). Die Feststellung, dass der Beschwerdeführer nicht mehr drogenabhängig ist, ergibt sich aus seinen Angaben vor dem BFA (AS 155).

## IV. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides:

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG) lauten auszugsweise:

„Rückkehrentscheidung

§ 52. (1) – (4) ...

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes auf Dauer rechtmäßig niedergelassen war und über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“ verfügt, hat das Bundesamt eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 die Annahme rechtfertigen, dass dessen weiterer Aufenthalt eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellen würde.

(6) – (11) ...

Einreiseverbot

§ 53. (1) Mit einer Rückkehrentscheidung kann vom Bundesamt mit Bescheid ein Einreiseverbot erlassen werden. Das Einreiseverbot ist die Anweisung an den Drittstaatsangehörigen, für einen festgelegten Zeitraum nicht in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen und sich dort nicht aufzuhalten.

(2) ...

(3) Ein Einreiseverbot gemäß Abs. 1 ist für die Dauer von höchstens zehn Jahren, in den Fällen der Z 5 bis 9 auch unbefristet zu erlassen, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt. Als bestimmte Tatsache, die bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbotes neben den anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen relevant ist, hat insbesondere zu gelten, wenn

1. ein Drittstaatsangehöriger von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens drei Monaten, zu einer bedingt oder teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder mindestens einmal wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden strafbaren Handlungen rechtskräftig verurteilt worden ist;

2. - 9. ...

(4) – (6) ...“

2. Das BFA erblickt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit in den rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers sowie in Verwaltungsübertretungen und sieht damit § 53 Abs. 3 Z 1 FPG als erfüllt an.

Dieser Ansicht der belangten Behörde kann jedoch aus folgenden Gründen nicht gefolgt werden:

Gemäß § 52 Abs. 5 FPG ist die Erlassung einer Rückkehrentscheidung gegen bestimmte Drittstaatsangehörige nur dann zulässig, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 FPG die Annahme rechtfertigen, dass der weitere Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstellt. Bei der Prüfung, ob die Annahme einer solchen Gefährdung gerechtfertigt ist, muss eine das Gesamtverhalten des Fremden berücksichtigende Prognosebeurteilung vorgenommen werden (vgl. VwGH 22.03.2018, Ra 2017/22/0194). Dabei ist auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme (hier: eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit) gerechtfertigt ist (vgl. VwGH 20.10.2016, Ra 2016/21/0289). Es ist nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung bzw. Bestrafung, sondern auf die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen (vgl. VwGH 21.06.2018, Ra 2016/22/0101 unter Hinweis auf VwGH 20.12.2016, Ra 2016/21/0109; 31.08.2017, Ra 2017/21/0120).

In Bezug auf die für ein Einreiseverbot zu treffende 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 (hier: "schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit") gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung bzw. Bestrafung des Fremden, sondern auf die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen (vgl. VwGH 25.05.2020, Ra 2019/19/0116 unter Hinweis auf VwGH 24.03.2015, Ra 2014/21/0049).

Die vom BFA angeführten Verwaltungsübertretungen wegen des Lenkens eines Fahrzeugs ohne Lenkberechtigung sind im Katalog des § 53 Abs. 3 FPG nicht enthalten und weisen daher keine solche Schwere auf, dass dies die Gefährdungsprognose nach § 53 Abs. 3 FPG ohne weiteres indizieren würden (vgl. VwGH 29.06.2017, Ra 2017/21/0068 unter Hinweis auf VwGH 07.05.2014, 2013/22/0233).

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 11.03.2009, XXXX , wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von zwölf Monaten verurteilt (davon neun Monate bedingt nachgesehen). Mit Urteil des Oberlandesgerichts XXXX vom 11.09.2009, XXXX , wurde die Freiheitsstrafe auf 15 Monate erhöht (davon zwölf Monate bedingt nachgesehen). Bei dem Verbrechen der Vergewaltigung handelt es sich grundsätzlich um eine gravierende Straffälligkeit. Im Fall des Beschwerdeführers ist jedoch zu bedenken, dass die vom Beschwerdeführer begangene Tat bereits mehr als elf Jahre zurückliegt und der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt 05.01.2009 erst 15 Jahre alt war. Außerdem wurde der Beschwerdeführer bei einem Höchstmaß der Strafe von fünf Jahren zu einem unbedingten Teil von nur drei Monaten verurteilt und der bedingte Teil der Strafe betrug zwölf Monate. Mit dieser Verurteilung wird das Erfordernis des § 53 Abs. 3 Z 1 FPG, die Verurteilung zu einer teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten erfüllt.

Der Beschwerdeführer hat sich nach dieser Tat fast acht Jahre wohlverhalten. Er wies sich am 16.11.2016 bei einer Verkehrskontrolle mit einem polnischen Führerschein, lautend auf seinen Namen, aus. Deswegen wurde er mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 03.04.2017, XXXX , wegen des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach § 223 Abs. 2 und § 224 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten rechtskräftig verurteilt. Diese Verurteilung erfüllt damit die Voraussetzung des § 53 Abs. 3 Z 1 FPG nicht, nämlich die Verurteilung zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten. Darüber hinaus liegt auch das dieser Verurteilung zugrunde liegende Fehlverhalten im Entscheidungszeitpunkt bereits ca. vier Jahre zurück.

Mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 06.06.2018, XXXX , wurde der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter und sechster Fall SMG, des Vergehens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs. 1 erster Satz, erster und zweiter Fall SMG und des Vergehens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs. 1 zweiter Satz SMG zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 15 Monaten rechtskräftig verurteilt.

Mit Beschluss des Landesgerichts XXXX vom 05.09.2019, XXXX , wurde gemäß § 40 Abs. 1 SMG die mit Urteil des Landesgerichts XXXX vom 06.06.2018, XXXX , verhängte Freiheitsstrafe in der Dauer von 15 Monaten für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen. Mit dieser letzten Verurteilung wird das Erfordernis des § 53 Abs. 3 Z 1 FPG, die Verurteilung zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten erfüllt.

Zur Darlegung des Wegfalls einer von einem Fremden ausgehenden Gefährdung bedarf es nicht nur der erfolgreichen Absolvierung der Therapie, sondern auch eines entsprechend langen Zeitraums des Wohlverhaltens (vgl. VwGH 08.11.2018, Ra 2017/22/0207 unter Hinweis auf VwGH 22.09.2011, 2008/18/0497). Ein Gesinnungswandel eines Straftäters ist grundsätzlich daran zu messen, ob und wie lange er sich – nach dem Vollzug einer Haftstrafe – in Freiheit wohlverhalten hat (vgl. B 22. Mai 2014, Ra 2014/21/0014). Das gilt auch im Fall einer (erfolgreich) absolvierten Therapie (vgl. VwGH 19.12.2019, Ra 2019/21/0276 unter Hinweis auf VwGH 22.09.2011, 2009/18/0147; VwGH 22.05.2014, Ro 2014/21/0007; VwGH 15.09.2016, Ra 2016/21/0262).

Die Verurteilung vom 11.03.2009 wegen Vergewaltigung und die Verurteilung wegen Suchtgifthandels vom 06.06.2018 erfüllen die Voraussetzungen des § 53 Abs. 3 Z 1 FPG, da der Beschwerdeführer in beiden Fällen zu einer bedingt bzw. teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten verurteilt wurde. Hinsichtlich der Verurteilung wegen Vergewaltigung ist jedoch zu bedenken, dass die vom Beschwerdeführer begangene Tat bereits mehr als elf Jahre zurückliegt und der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt 05.01.2009 selbst erst 15 Jahre alt war. Außerdem wurde der Beschwerdeführer bei einem Höchstmaß der Strafe von fünf Jahren zu einem unbedingten Teil von nur drei Monaten verurteilt und der bedingte Teil der Strafe betrug zwölf Monate. Hinsichtlich der letzten Verurteilung wegen Suchtgifthandels ist zu bedenken, dass der Beschwerdeführer von 10.02.2018 bis 06.06.2018 in Haft war. Seit der Entlassung aus der Haft am 06.06.2018 hat sich der Beschwerdeführer wohlverhalten und im August 2019 eine ambulante Psychotherapie positiv abgeschlossen. Der Beschwerdeführer hat sich während der Behandlung positiv entwickelt und seine Suchterkrankung gut aufgearbeitet. Auf Grund des Behandlungsverlaufs war eine Weiterbehandlung nicht mehr notwendig. Der Beschwerdeführer hat die Behandlung am 29.08.2019 positiv abgeschlossen. Der Beschwerdeführer ist nicht mehr drogenabhängig.

Auf Grund dieser Umstände kann nicht davon ausgegangen werden, dass der weitere Aufenthalt eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellen würde.

Der angefochtene Bescheid war daher ersatzlos aufzuheben.

Eine mündliche Verhandlung konnte gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG unterbleiben, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung mit der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes übereinstimmt.

#### **Schlagworte**

Einreiseverbot aufgehoben ersatzlose Behebung Gefährdungsprognose Rückkehrentscheidung behoben  
strafrechtliche Verurteilung Wohlverhalten

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

ECLI:AT:BVWG:2020:L524.2234685.1.00

#### **Im RIS seit**

17.02.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

17.02.2021

**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)