

# TE Vwgh Beschluss 2022/9/20 Ra 2021/21/0356

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.09.2022

## **Index**

Auswertung in Arbeit!

## **Norm**

Auswertung in Arbeit!

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulzbacher sowie die Hofräte Dr. Pfiel und Dr. Chvosta als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Eraslan, über die Revision des M G, vertreten durch Dr. Manfred Sommerbauer und DDr. Michael Dohr, Rechtsanwälte in 2700 Wiener Neustadt, Babenbergerring 5a/3. OG, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 15. November 2021, L504 2215430-2/28E, betreffend Erlassung einer Rückkehrentscheidung samt Nebenaussprüchen und eines befristeten Einreiseverbotes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl), den Beschluss gefasst:

## **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

## **Begründung**

1 Der 1980 geborene Revisionswerber, ein türkischer Staatsangehöriger, reiste im Juli 1998 illegal nach Österreich ein und stellte einen Antrag auf Gewährung von Asyl. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des unabhängigen Bundesasyldsenates vom 26. Juni 2007 wurde dem Revisionswerber schließlich gemäß § 7 AsylG 1997 Asyl gewährt und unter einem gemäß § 12 AsylG 1997 festgestellt, dass ihm damit kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukomme.

2 Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 5. Juni 2002 war der Revisionswerber wegen des Verbrechens des schweren gewerbsmäßigen Einbruchsdiebstahls nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1, 130 zweiter Fall StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zwölf Monaten (davon neun Monate bedingt nachgesehen) rechtskräftig verurteilt worden.

3 Mit rechtskräftigem Urteil vom 8. Juni 2006 verhängte das Bezirksgericht Döbling über den Revisionswerber wegen des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB eine bedingte Freiheitsstrafe in der Dauer von vier Monaten.

4 In der Folge verurteilte das Landesgericht für Strafsachen Wien den Revisionswerber mit rechtskräftigem Urteil vom 23. September 2010 wegen des Vergehens des versuchten Widerstandes gegen die Staatsgewalt nach §§ 15,

269 Abs. 1 erster Fall StGB und wegen des Vergehens der versuchten schweren Körperverletzung nach §§ 15, 83 Abs. 1, 84 Abs. 2 Z 4 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von sechs Monaten.

5 Mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 25. April 2014 wurde der Revisionswerber wegen des Vergehens des Betruges nach § 146 StGB zu einer ebenfalls bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe in der Dauer von vier Monaten rechtskräftig verurteilt.

6 Schließlich verurteilte das Landesgericht für Strafsachen Wien den Revisionswerber mit rechtskräftigem Urteil vom 11. April 2018 wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von dreieinhalb Jahren, aus der er am 18. September 2020 unter der Anordnung von Bewährungshilfe bedingt entlassen wurde. Dem Schulterspruch lag zugrunde, der Revisionswerber habe im November 2017 eine psychisch und körperlich eingeschränkte und deshalb unter Sachwalterschaft stehende Frau mit Gewalt zur Duldung des Beischlafs genötigt.

7 Im Hinblick darauf erkannte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) mit Bescheid vom 30. Jänner 2019 dem Revisionswerber gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 AsylG 2005 den Status des Asylberechtigten ab und stellte gemäß § 7 Abs. 4 AsylG 2005 fest, dass dem Revisionswerber die Flüchtlingseigenschaft nicht mehr zukomme (Spruchpunkt I.); des Weiteren erkannte es ihm gemäß § 8 Abs. 3a iVm § 9 Abs. 2 AsylG 2005 den Status des subsidiär Schutzberechtigten nicht zu (Spruchpunkt II.) und erließ gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG ein Aufenthaltsverbot in der Dauer von neun Jahren (Spruchpunkt III.).

8 Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit dem am 19. November 2019 mündlich verkündeten und mit 11. Februar 2020 schriftlich ausgefertigten Erkenntnis zu den Spruchpunkten I. und II. als unbegründet ab, gab ihr jedoch hinsichtlich des erlassenen Aufenthaltsverbots mit der Begründung statt, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gegen einen türkischen Staatsangehörigen, der nicht begünstigter Drittstaatsangehöriger sei, kein Aufenthaltsverbot, sondern gegebenenfalls eine Rückkehrentscheidung samt Einreiseverbot in Betracht komme.

9 Daraufhin erließ das BFA mit Bescheid vom 24. August 2020 gegen den Revisionswerber gemäß § 10 Abs. 1 Z 4 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung nach § 52 Abs. 2 Z 3 FPG und gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 5 FPG ein unbefristetes Einreiseverbot. Gemäß § 52 Abs. 9 FPG stellte das BFA unter einem fest, dass die Abschiebung des Revisionswerbers in die Türkei zulässig sei, und gewährte ihm gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG eine Frist für die freiwillige Ausreise von vierzehn Tagen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung.

10 Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wies das BVwG mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 15. November 2021 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung „mit der Maßgabe“ als unbegründet ab, dass es die Dauer des Einreiseverbotes auf neun Jahre herabsetzte. Unter einem sprach es gemäß § 25a Abs. 1 VwGG aus, dass eine Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

11 In seiner Begründung stellte das BVwG unter anderem fest, der Revisionswerber sei Vater von zwei (2004 bzw. 2012 geborenen) Kindern, wobei der ältere Sohn mit polnischer Staatsangehörigkeit in Österreich im Haushalt der Mutter lebe und der jüngere Sohn mit slowakischer Staatsangehörigkeit bei seiner Mutter in der Slowakei wohne. Neben entfernten Verwandten würden in Österreich auch drei Brüder des Revisionswerbers leben, von denen einer die österreichische Staatsbürgerschaft und ein weiterer einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ besitze. Der dritte Bruder habe im August 2015 einen letztlich erfolglos gebliebenen Antrag auf internationalen Schutz gestellt. In der Türkei befänden sich seine Mutter und einige Geschwister. Der Revisionswerber sei seit 2017 mit einer türkischen Staatsangehörigen verlobt, die einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ besitze und Mutter von zwei Söhnen im Alter von fünfzehn und achtzehn Jahren aus einer früheren Beziehung sei. Seit Jänner 2021 sei der Revisionswerber bei seiner Verlobten, die über eine Gewerbeberechtigung zur Güterbeförderung verfüge, ohne Beschäftigungsbewilligung als geringfügig beschäftigter Arbeitnehmer angestellt.

12 Rechtlich ging das BVwG davon aus, dass dem Revisionswerber wegen der nur kurzen Beschäftigungszeiten während seines Aufenthaltes in Österreich keine Rechte nach dem Assoziationsratsbeschluss Nr. 1/80 zukämen. In Anbetracht der zum Teil einschlägigen Vorstrafen und der zuletzt verübten, besonders verwerflichen Straftat stelle der Aufenthalt des Revisionswerbers eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung dar. Als Zeitspanne des Wohlverhaltens, die für einen Wegfall oder für eine wesentliche Minderung der vom Fremden ausgehenden Gefährlichkeit erforderlich sei, müsse insbesondere wegen des sehr hohen Unrechtsgehalts der begangenen

Vergewaltigung ein sehr langer Zeitraum veranschlagt werden, der im Fall des Revisionswerbers, der sich erst seit einem Jahr seit der letzten Haftentlassung wieder in Freiheit befindet, zu kurz sei, um eine positive Prognose abgeben zu können.

13 Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 9 BFA-VG hielt das BVwG dem Revisionswerber im Hinblick auf den langjährigen Aufenthalt in Österreich in der Dauer von rund 23 Jahren und seinen familiären bzw. persönlichen Bindungen ein sehr gewichtiges Interesse am Verbleib im österreichischen Bundesgebiet zugute, führte aber relativierend ins Treffen, dass der Revisionswerber einen erheblichen Zeitraum hindurch von staatlichen Leistungen gelebt und zuletzt illegal gearbeitet habe. Lediglich zu seinem in Österreich lebenden Sohn bestehe zeitweise am Wochenende ein persönlicher Kontakt; die Bindungen zu seiner Verlobten seien erst kurz vor der letzten Haft begründet und durch die Haft unterbrochen worden. In Anbetracht der begangenen Straftaten überwiege das Interesse des Revisionswerbers die öffentlichen Interessen an der Aufenthaltsbeendigung nicht. Unter Bedachtnahme auf die familiären Interessen der Kinder und der Verlobten des Revisionswerbers sowie auf die absolvierte Alkoholtherapie könne aber mit einer neunjährigen Dauer des Einreiseverbotes das Auslangen gefunden werden.

14 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, die sich unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG als unzulässig erweist.

15 Nach der genannten Verfassungsbestimmung ist gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes die Revision (nur) zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

16 An den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision unter dem genannten Gesichtspunkt nicht gebunden (§ 34 Abs. 1a erster Satz VwGG). Zufolge § 28 Abs. 3 VwGG hat allerdings die außerordentliche Revision gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird. Im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe hat der Verwaltungsgerichtshof dann die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zu überprüfen (§ 34 Abs. 1a zweiter Satz VwGG).

17 Unter diesem Gesichtspunkt wendet sich die Revision ausschließlich gegen die Interessenabwägung nach § 9 BFA-VG und macht zunächst das Abweichen des BVwG von der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wonach bei einem mehr als zehn Jahre dauernden inländischen Aufenthalt des Fremden regelmäßig von einem Überwiegen der persönlichen Interessen an einem Verbleib in Österreich auszugehen sei, geltend.

18 Dabei übersieht die Revision, dass sich diese Judikaturlinie in der Regel nur auf strafrechtlich unbescholtene Fremde bezieht und im gegenständlichen Fall auch wegen der erheblichen Straffälligkeit des Revisionswerbers nicht zum Tragen kommen kann (vgl. des Näheren etwa VwGH 21.12.2021, Ra 2021/21/0294, Rn. 15, mwN).

19 Des Weiteren wird in der Revision vorgebracht, dass der Revisionswerber mittlerweile seit Februar 2022 mit seiner Verlobten, die seit 5. November 2021 österreichische Staatsbürgerin und im dritten Monat schwanger sei, verheiratet sei. Das BVwG habe in seiner Interessenabwägung die sehr lange Aufenthaltsdauer, insbesondere die enge Bindung an seine nunmehrige Ehefrau, seine Kinder und seine Stiefkinder, für die der Revisionswerber wie ein leiblicher Vater sei, sowie die durchgeführten 97 psychotherapeutischen Einzeltherapien und die Alkoholtherapie nicht ausreichend gewichtet. Die Verurteilungen des Revisionswerbers lägen bereits erhebliche Zeit zurück. Mit dem vorliegenden Fall sei auch die vom BVwG zur Zulässigkeit aufenthaltsbeendender Maßnahmen wegen Delinquenz trotz langjähriger Aufenthaltsdauer zitierte Entscheidung VwGH 5.10.2017, Ra 2017/21/0174, nicht vergleichbar, weil ihr ein Sachverhalt zugrunde gelegen sei, in dem der Revisionswerber mit gleich langer Aufenthaltsdauer insgesamt neun Verurteilungen und zuletzt eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren aufgewiesen habe.

20 Das zuletzt wiedergegebene Revisionsvorbringen ist schon deshalb nicht zielführend, weil die Frage, ob das Fehlverhalten eines Fremden aufgrund seiner Gravität trotz langer Aufenthaltsdauer und intensiver familiärer Bindungen im Rahmen der Interessenabwägung nach § 9 BFA-VG ein für die Erlassung eines Einreiseverbotes ausreichend großes öffentliches Interesse begründet, von den jeweiligen Umständen des Einzelfalles abhängt. Bei der Beurteilung, ob eine diese Annahme rechtfertigende Gravität des strafrechtlichen Fehlverhaltens des Revisionswerbers vorlag, ist vom BVwG insbesondere auf die Art und Schwere der Straftaten und auf das daraus resultierende

Persönlichkeitsbild abzustellen, wobei das Fehlverhalten eines Fremden und die daraus abzuleitende Gefährlichkeit ausschließlich aus dem Blickwinkel des Fremdenrechts zu beurteilen ist (vgl. VwGH 16.8.2022, Ra 2020/21/0321, Rn. 12). Aus dem - unter zahlreichen Entscheidungen vom BVwG auch zitierten - Zurückweisungsbeschluss VwGH 5.10.2017, Ra 2017/21/0174, kann daher nicht gefolgert werden, dass Verurteilungen zu niedrigeren Freiheitsstrafen ein anderes Abwägungsergebnis verlangten und damit eine vom Verwaltungsgerichtshof aufzugreifende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorläge.

21 Wie auch bei anderen einzelfallbezogenen Beurteilungen läge eine grundsätzliche Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG nämlich nur dann vor, wenn die entsprechend den vorstehend genannten Leitlinien vorgenommene Beurteilung durch das BVwG in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden unvertretbaren Weise, also krass fehlerhaft, vorgenommen worden wäre. Denn die vom BVwG getroffene Gefährdungsprognose und die darauf aufbauende Interessenabwägung sind dann nicht revisibel, wenn sie auf einer verfahrensrechtlich einwandfreien Grundlage und in vertretbarer Weise im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen wurden (vgl. erneut VwGH 16.8.2022, Ra 2020/21/0321, nunmehr Rn. 13, mwN).

22 Ein solcher Fall liegt hier vor. Entgegen dem Revisionsvorbringen berücksichtigte das BVwG ausreichend die familiäre Situation und den langjährigen Aufenthalt des Revisionswerbers in Österreich. Die Hinweise des Revisionswerbers auf seine Eheschließung am 23. Februar 2022 und auf die Schwangerschaft seiner Ehefrau stellen aber eine im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof unbedeutliche Neuerung dar. Dies gilt zwar nicht für den Umstand, dass seiner Ehefrau kurz vor Erlassung der bekämpften Entscheidung die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen wurde, doch lässt sich daraus für sich genommen noch nichts gewinnen. In Anbetracht des vom Revisionswerber ausgehenden Gefährdungspotenzials, das durch die Verübung des besonders verwerflichen Verbrechens der Vergewaltigung einer (überdies) physisch und psychisch beeinträchtigten Frau nach bereits wiederholter Begehung von Gewaltdelikten in der Vergangenheit zum Ausdruck kommt, durfte das BVwG nämlich im vorliegenden Fall vertretbar davon ausgehen, dass der Revisionswerber und seine Familienangehörigen eine Trennung im großen öffentlichen Interesse an der Verhinderung weiterer Straftaten der vorliegenden Art hinzunehmen hätten (vgl. zu einem ähnlichen Sachverhalt VwGH 7.10.2021, Ra 2021/21/0289, Rn. 14 iVm Rn. 12).

23 Dass - wie in der Revision noch vorgebracht wird - die letzten beiden Verurteilungen bei Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses acht bzw. vier Jahre zurücklagen, vermag an der Vertretbarkeit des Abwägungsergebnisses nichts zu ändern, weil der Revisionswerber nach seiner letzten Verurteilung erst im September 2020 aus der Haft entlassen wurde und gemäß der auch vom BVwG referierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Annahme eines Wegfalls (oder einer maßgeblichen Minderung) der sich durch das bisherige Fehlverhalten manifestierten Gefährlichkeit eines Fremden - auch nach Absolvierung einer Therapie - in erster Linie das gezeigte Wohlverhalten in Freiheit maßgeblich ist (vgl. etwa VwGH 12.5.2022, Ra 2020/21/0254, Rn. 12, mwN). Daher führen auch die Revisionsausführungen hinsichtlich der absolvierten Therapien des Revisionswerbers nicht zum Erfolg, zumal unter anderem die erfolgreiche Durchführung der Alkoholtherapie das BVwG ohnehin zur Herabsetzung der Dauer des Einreiseverbotes veranlasste.

24 Zusammenfassend ergibt sich daher, dass das vom BVwG nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Verwertung des vom Revisionswerber dabei gewonnenen persönlichen Eindrucks insgesamt erzielte Ergebnis zumindest vertretbar ist. Das steht - wie bereits in Rn. 21 erwähnt - der Zulässigkeit der Revision unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG entgegen. Sie war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

25 Von der in der Revision beantragten Durchführung einer Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte in diesem Fall gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

Wien, am 20. September 2022

#### **Schlagworte**

Auswertung in Arbeit!

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2022:RA2021210356.L00

**Im RIS seit**

14.10.2022

**Zuletzt aktualisiert am**

14.10.2022

**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)