

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/2/17 2005/18/0014

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.02.2005

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AsylG 1997 §32 Abs3;  
AsylG 1997 §32 Abs4;  
AsylG 1997 §32 Abs4a;  
AsylG 1997 §4;  
AsylG 1997 §4a;  
AsylG 1997 §6;  
AVG §64 Abs1;  
FrG 1997 §36 Abs1;  
FrG 1997 §36 Abs2 Z1;  
VwGG §30 Abs2;

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2005/18/0020 E 17. Februar 2005 2005/18/0061 E 18. März 2005 2005/18/0126 E 3. Mai 2005 2005/18/0120 E 3. Mai 2005 2005/18/0078 E 3. Mai 2005 2005/18/0079 E 3. Mai 2005 2005/18/0009 E 3. Mai 2005

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizinger und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Trefil, über die Beschwerde des O, (geboren 1977), vertreten durch Edward W. Daigneault, Solicitor in 1170 Wien, Hernalser Gürtel 47/4 (Einvernehmensanwalt Mag. Dr. Andreas Nödl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Salztorgasse 2/11), gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 10. Dezember 2004, Zl. SD 1368/04, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbots, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien (der belangten Behörde) vom 10. Dezember 2004, wurde gegen den Beschwerdeführer, einen nigerianischen Staatsangehörigen, gemäß § 36 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z. 1 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von zehn Jahren erlassen.

Der Beschwerdeführer sei im Jänner 2004 nach Österreich gelangt und habe am 29. Februar 2004 einen Asylantrag gestellt, welcher derzeit im Instanzenzug beim unabhängigen Bundesasylsenat anhängig sei. Der Beschwerdeführer verfüge über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung nach dem Asylgesetz 1997.

Am 15. Juli 2004 sei der Beschwerdeführer vom Landesgericht für Strafsachen Wien gemäß § 27 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 2 SMG zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten, davon sechs Monate bedingt, rechtskräftig verurteilt worden. Der Verurteilung sei zugrunde gelegen, dass der Beschwerdeführer in der Zeit vom 23. Juni 2004 bis zum 27. Juni 2004 gewerbsmäßig sieben Kugeln Kokain an unbekannt gebliebene Abnehmer verkauft hätte.

Es könne sohin kein Zweifel bestehen, dass der im § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG normierte Tatbestand verwirklicht sei. Das dargestellte Gesamt(wohl)verhalten des Beschwerdeführers beeinträchtigt die öffentliche Ordnung und Sicherheit - in concreto: das öffentliche Interesse an der Verhinderung der Suchtgiftkriminalität - in erheblichem Ausmaß, sodass die Voraussetzungen zur Erlassung des Aufenthaltsverbots - vorbehaltlich der Bestimmungen der §§ 37 und 38 FrG - (auch) im Grund des § 36 Abs. 1 leg. cit. gegeben gewesen seien.

Auf Grund des nicht einmal einjährigen Aufenthalts des Beschwerdeführers im Bundesgebiet sowie im Hinblick auf das Fehlen familiärer oder sonstiger Bindungen, liege ein mit dem Aufenthaltsverbot verbundener Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Beschwerdeführers nicht vor. Es sei daher weder zu prüfen gewesen, ob die gegenständliche Maßnahme zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten sei, noch sei eine Interessenabwägung gemäß § 37 Abs. 2 FrG vorzunehmen gewesen. Allfällige Umstände im Heimatland des Beschwerdeführers würden relevante Interessen im Sinn des § 37 FrG nicht zu begründen vermögen.

Vor diesem Hintergrund und weil sonst keine besonderen, zugunsten des Beschwerdeführers sprechenden Umstände gegeben gewesen seien, habe die belangte Behörde angesichts des vorliegenden Sachverhalts von der Erlassung des Aufenthaltsverbots auch nicht im Rahmen des ihr zustehenden Ermessens Abstand nehmen können.

Was die Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbots betreffe, so erscheine die von der Erstbehörde vorgenommene Befristung auch nach Auffassung der belangten Behörde gerechtfertigt. In Anbetracht des dargestellten Gesamt(wohl)verhaltens des Beschwerdeführers könne ein Wegfall des für die Erlassung des Aufenthaltsverbots maßgeblichen Grundes, nämlich die erhebliche Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit durch den Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet, nicht vor Verstreichung des festgesetzten Zeitraumes erwartet werden.

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

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Der vorliegende Fall gleicht sowohl hinsichtlich des maßgeblichen Sachverhalts als auch in Ansehung der zu lösenden Rechtsfragen jenen Fällen, die den hg. Erkenntnissen vom 7. September 2004, Zl. 2004/18/0250, und Zl. 2004/18/0264, sowie vom 30. November 2004, Zl. 2004/18/0319, und Zl. 2004/18/0361, zugrunde lagen. Auf diese Erkenntnisse wird gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen.

2. Im Übrigen besteht Anlass zu folgenden ergänzenden Ausführungen:

2.1. Bezüglich der Rechtsschutzfunktion des Verwaltungsgerichtshofes bringt die Beschwerde vor, dieser Gerichtshof habe in seinem Erkenntnis Zl. 2004/18/0361 nicht berücksichtigt, dass das Aufenthaltsverbot nach einer rechtskräftigen negativen Entscheidung des unabhängigen Bundesasylsenates durchsetzbar werde und eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (gemeint offenbar: gegen den negativen Asylbescheid) für die Nichtumsetzung des Aufenthaltsverbots zu spät kommen könnte. Bei einer negativen Entscheidung des genannten Senats habe der Beschwerdeführer die sofortige Abschiebung in den Verfolgerstaat zu gewärtigen, ohne dass der Verwaltungsgerichtshof rechtzeitig seiner Rechtsschutzfunktion nachkommen könnte, weshalb § 30 Abs. 2 VwGG und

alle sonstigen einfachgesetzlichen Regelungen, die dem Verwaltungsgerichtshof seine verfassungsgesetzlich garantierte Rechtsschutzfunktion nehmen würden - so auch jene, nach denen ein Aufenthaltsverbot bereits vor der endgültigen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes im Asylverfahren erlassen werden dürfe - (als ein System von Bestimmungen) präjudiziell und damit auch Sitz der Verfassungswidrigkeit seien.

2.2. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keinen Umstand auf, der den Verwaltungsgerichtshof dazu veranlassen könnte, von der in seinen Erkenntnissen ZI. 2004/18/0250 und ZI. 2004/18/0361 vertretenen Auffassung abzugehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat (wie schon im Erkenntnis ZI. 2004/18/0361 ausgeführt) im vorliegenden, ein von einer Sicherheitsdirektion erlassenes Aufenthaltsverbot betreffenden Beschwerdefall den § 30 Abs. 2 VwGG mit Blick auf dieses Aufenthaltsverbot, nicht aber in Bezug auf einen von einer Asylbehörde erlassenen Bescheid anzuwenden. Von daher betrifft der Hinweis des Beschwerdeführers, dass im Fall einer negativen Entscheidung des unabhängigen Bundesasylsenats über seinen Asylantrag eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes nach § 30 Abs. 2 VwGG über seinen mit seiner (allfälligen) Beschwerde gegen einen solchen negativen Bescheid verbundenen Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zu spät kommen könnte, nicht den gegenständlichen Beschwerdefall.

Im Übrigen ist der Beschwerdeführer auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 15. Oktober 2004, G 237/03 u.a. zu verweisen (vgl. die Ausführungen unter III.4.7.4.4. der Entscheidungsgründe). In diesem Erkenntnis hat es der Verfassungsgerichtshof grundsätzlich für zulässig erachtet, einem Rechtsmittel gegen eine negative Entscheidung einer Verwaltungsbehörde nicht (wie dies im § 64 Abs. 1 AVG vorgesehen ist) generell (ex lege) aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, sondern der Behörde, bei der das Rechtsmittel eingelegt werden kann, die Entscheidung über die aufschiebende Wirkung im Einzelfall zu überlassen. Ferner hat der Verfassungsgerichtshof festgehalten, dass dann, wenn eine behördliche Entscheidung gefällt wird, und danach die aufschiebende Wirkung bewilligt wird, zwischen dem Zeitpunkt der (negativen) Entscheidung einerseits und der Bewilligung der aufschiebenden Wirkung andererseits ein Zeitraum liegt, innerhalb dessen die (negative) Entscheidung vollstreckt werden könnte, und ausdrücklich herausgestrichen, dass ein solcher Zustand "etwa auch zwischen Erlassung eines (rechtswidrigen) Bescheides der obersten Instanz im Verwaltungsverfahren und der Erteilung der aufschiebenden Wirkung durch den Verwaltungs- oder Verfassungsgerichtshof (besteht), wobei es den Gepflogenheiten entspricht, dass Vollstreckungsbehörden bis zur Entscheidung der Höchstgerichte über die beantragte aufschiebende Wirkung mit der Durchsetzung von Bescheiden zuwarten". Auf dem Boden dieser Ausführungen hat der Verfassungsgerichtshof dann die Regelungen des § 32 Abs. 3, 4 und 4a AsylG als nicht im Widerspruch mit dem Rechtsstaatsprinzip und Art. 13 EMRK stehend erachtet. Aus diesen Regelungen ergibt sich, dass Berufungen gegen Entscheidungen gemäß §§ 4, 4a und 6 AsylG eine aufschiebende Wirkung ex lege nicht zukommt, der unabhängige Bundesasylsenat Berufungen gegen solche Entscheidungen aufschiebende Wirkung zuerkennen kann, und solche Entscheidungen erst mit Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Ablauf von sieben Tagen nach Vorlage der Berufung an den genannten Senat vollstreckbar werden. Wenn auch der Verfassungsgerichtshof darauf hingewiesen hat, dass diese Regelungen im AsylG im Vergleich zu dem für den Verwaltungsgerichtshof maßgeblichen § 30 Abs. 2 VwGG in Anbetracht der ausdrücklichen Anknüpfung der Vollstreckbarkeit an den Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. der besagten siebentägigen Frist sich als "günstiger" für den Rechtsmittelwerber erweisen, lässt sich aus dem besagten Erkenntnis nicht entnehmen, dass der Verfassungsgerichtshof bezüglich des § 30 Abs. 2 VwGG bzw. des § 85 VfGG Bedenken im Licht des rechtsstaatlichen Prinzips bzw. des Art. 13 EMRK hegen würde. Auch von daher treffen die am § 30 Abs. 2 VwGG ansetzenden Bedenken der beschwerdeführenden Partei nicht zu.

3.1. Die Beschwerde führt (gerichtet gegen die einschlägigen Ausführungen im hg. Erkenntnis vom 7. September 2004, ZI. 2004/18/0250) aus, es würde eine Bestimmung fehlen, die "jene nachteiligen Folgen (hier im Bereich des Staatsbürgerschaftsrechtes) abfedert", die mit dem Aufenthaltsverbot für den Betroffenen, dem eine Nicht-Ausreise und damit der weitere Aufenthalt in Österreich nicht zum Vorwurf gemacht werden kann, verbunden sind". Daher dürfe ein Aufenthaltsverbot, sofern es Asylwerber betreffe, erst erlassen werden, "wenn der Verwaltungsgerichtshof im Asylverfahren entgültig negativ entschieden hat".

3.2. Damit bringt er nichts vor, was dem Verwaltungsgerichtshof bewegen könnte, von dem zitierten hg. Erkenntnis abzugehen, zumal auch dieses Vorbringen von der unrichtigen Annahme ausgeht, dass ein wegen Gefährdung öffentlicher Interessen verhängtes Aufenthaltsverbot, das nicht durchgesetzt werden kann, auch keine anderen Rechtswirkungen entfalten dürfe.

4.1. Der Beschwerdeführer weist darauf hin, dass er nunmehr auf Grund der neuen Rechtslage "grundversorgt" werde, er nicht mehr aus blanker Not heraus Suchtgift verkaufen müsse, wobei die Grundversorgung zwar mit 1. Mai 2004 "angelaufen" sei, der Beschwerdeführer aber in den Monaten Mai und Juni 2004, als er sein vorliegend relevantes Fehlverhalten gesetzt habe, (noch) nichts erhalten habe. Angesichts des Umstands, dass er nunmehr grundversorgt und selbst nicht süchtig sei, sei "die Wiederholungsgefahr ganz anders gelagert". Überdies übersehe der Verwaltungsgerichtshof in seinen Erkenntnissen Zl. 2004/18/0264 und Zl. 2004/18/0361, dass er mit Blick auf Art. 3 EMRK eine "(MRKkonforme) Alternative" anzubieten gehabt hätte, wie die materielle Not des Beschwerdeführers anders hätte überwunden werden können, zumal "die staatliche Untätigkeit gegenüber existenzbedrohender Armut als Art 3 verletzend anzusehen" sei, und es (auch im Hinblick auf Art. 2 EMRK und die Anfechtungsverpflichtung nach Art. 140 Abs. 1 B-VG) Aufgabe des Gerichtshofes sei, Asylwerbern, die von Armut in ihrer Existenz bedroht seien, bei der Überwindung dieser Notlage zu helfen.

4.2. Damit ist für den Beschwerdeführer nichts gewonnen. Dem vorliegenden Aufenthaltsverbot liegt nicht zugrunde, dass der Beschwerdeführer den Besitz der Mittel zu seinem Unterhalt nicht nachzuweisen vermocht hätte (vgl. § 36 Abs. 2 Z. 7 FrG), sondern das unstrittige im angefochtenen Bescheid dargestellte Fehlverhalten des gewerbsmäßigen Suchtgifthandels. Bezüglich dieses vom Fehlen der notwendigen Mittel für den Unterhalt völlig verschiedenen Fehlverhaltens ist der Verwaltungsgerichtshof - wie schon im Erkenntnis Zl. 2004/18/0361 ausgeführt - auch nicht gehalten, dem Beschwerdeführer eine Alternative anzubieten, wie er seine materielle Not anders hätte abwenden können. Materielle Not kann zudem - wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis Zl. 2004/18/0264 (worauf die Beschwerde hinweist) ausgeführt hat - den gewerbsmäßigen Verkauf von Suchtgift und die damit verbundene große Gefährdung der Gesundheit anderer nicht rechtfertigen. Damit scheidet gewerbsmäßiger Suchtgifthandel, wie er dem Beschwerdeführer unstrittig zur Last liegt und der eine gravierende Gefährdung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit (vgl. § 36 Abs. 1 Z. 1 FrG) sowie anderer im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannter öffentlicher Interessen (vgl. § 36 Abs. 1 Z. 2 FrG) darstellt, als geeigneter Weg für die Beschaffung von Unterhaltsmitteln aus. Diese gravierende Gefährdung ist auch unabhängig von dem von der Beschwerde erwarteten Aufzeigen von Alternativen gegeben, sie lässt sich mit einem Hinweis auf das Fehlen anderer (rechtlich zulässiger) Möglichkeiten der Beschaffung von Unterhaltsmitteln nicht aus der Welt schaffen. Im Übrigen hat der Beschwerdeführer nicht einmal ansatzweise dargetan, dass er tatsächlich ernsthaft versucht hätte, zu den für seinen Unterhalt notwendigen Mitteln zu kommen, ohne dabei gegen die Rechtsordnung zu verstoßen. Ferner ist der Beschwerdeführer darauf zu verweisen, dass das unstrittig im Juni 2004 gesetzte Fehlverhalten des gewerbsmäßigen Suchtgifthandels viel zu kurz zurückliegt, um auch bei einer behauptetermaßen nunmehr bestehenden Versorgung des Beschwerdeführers annehmen zu können, dass die von ihm ausgehende Gefahr weggefallen oder auch nur entscheidend gemindert wäre.

Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte nach Art. 2 und Art. 3 EMRK geltend macht, ist festzuhalten, dass die Wahrnehmung der behaupteten Verletzung der genannten Rechte als Angelegenheit im Sinn des Art. 133 Z. 1 B-VG der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes entzogen ist. Bezüglich des Art. 2 EMRK lässt der Beschwerdeführer seinen Hinweis auch völlig unsubstantiiert. Auf dem Boden des Gesagten sieht sich der Gerichtshof nicht dazu veranlasst, im Licht der genannten verfassungsmäßig gewährleisteten Rechte einen Gesetzesprüfungsantrag an den Verfassungsgerichtshof zu stellen.

5. Da somit unter Zugrundelegung der vorstehenden Erwägungen (einschließlich jener in den unter II.1. verwiesenen Erkenntnissen) bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die geltend gemachte Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 17. Februar 2005

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2005180014.X00

**Im RIS seit**

15.03.2005

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

© 2024 JUSLINE

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

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