

TE Vwgh Erkenntnis 2009/2/24 2008/22/0579

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.02.2009

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein
10/07 Verwaltungsgerichtshof
24/01 Strafgesetzbuch
41/02 Asylrecht
41/02 Passrecht Fremdenrecht
41/02 Staatsbürgerschaft

Norm

FPG 2005 §60 Abs1
FPG 2005 §60 Abs2
FPG 2005 §60 Abs2 Z1
FPG 2005 §60 Abs4
FPG 2005 §61 Z3
FPG 2005 §61 Z4
FrG 1993 §20 Abs2
FrG 1997 §36 Abs1
FrG 1997 §38 Abs1 Z3
StbG 1985 §10 Abs1
StGB §21 Abs1
VwGG §42 Abs2 Z1
VwRallg
1. StGB § 21 heute
2. StGB § 21 gültig ab 01.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 223/2022
3. StGB § 21 gültig von 01.01.2011 bis 28.02.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
4. StGB § 21 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2010
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Heinzl sowie die Hofräte Dr. Robl und Mag. Eder, die Hofrätin Mag. Merl und den Hofrat Dr. Lukasser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Perauer, über die Beschwerde des S, vertreten durch Dr. Farhad Paya, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Herrengasse 12/I, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion Kärnten vom 19. April 2006, Zl. 2Fr-271-1/05, betreffend ein befristetes Aufenthaltsverbot, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von € 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit rechtskräftigem Urteil des Geschworenengerichtes beim Landesgericht Klagenfurt, ausgefertigt am 1. Juli 2003, wurde der Beschwerdeführer, ein Staatsangehöriger von Bosnien-Herzegowina, gemäß § 21 Abs. 1 StGB in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher eingewiesen. Es wurde festgestellt, dass er am 1. Februar 2003 versucht habe, seine damalige Ehefrau zu töten. Er habe dadurch eine mit einem Jahr übersteigende Freiheitsstrafe bedrohte Tat begangen, die ihm, wäre er zur Tatzeit zurechnungsfähig gewesen, als das Verbrechen des versuchten Mordes nach den §§ 15, 75 StGB zuzurechnen gewesen wäre. Mit rechtskräftigem Urteil des Geschworenengerichtes beim Landesgericht Klagenfurt, ausgefertigt am 1. Juli 2003, wurde der Beschwerdeführer, ein Staatsangehöriger von Bosnien-Herzegowina, gemäß Paragraph 21, Absatz eins, StGB in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher eingewiesen. Es wurde festgestellt, dass er am 1. Februar 2003 versucht habe, seine damalige Ehefrau zu töten. Er habe dadurch eine mit einem Jahr übersteigende Freiheitsstrafe bedrohte Tat begangen, die ihm, wäre er zur Tatzeit zurechnungsfähig gewesen, als das Verbrechen des versuchten Mordes nach den Paragraphen 15, 75, StGB zuzurechnen gewesen wäre.

Auf diese Verurteilung stützte die belangte Behörde das im Instanzenzug ergangene Aufenthaltsverbot nach § 60 Abs. 1 Z 1 und 2 iVm § 60 Abs. 2 Z 1 und § 60 Abs. 4 Fremdenpolizeigesetz 2005 - FPG. Die belangte Behörde erachtete den Tatbestand des § 60 Abs. 2 Z 1 iVm § 60 Abs. 4 FPG als erfüllt und die Gefährlichkeitsprognose nach § 60 Abs. 1 FPG als gegeben. Zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers führte sie aus, dass dieser sich seit 24. Juni 1991 durchgehend im Bundesgebiet aufhalte, im Besitz einer unbefristeten Niederlassungsbewilligung sei und eine geschiedene Frau und zwei Söhne habe, die in Österreich lebten. Die belangte Behörde erachtete das Aufenthaltsverbot nach § 66 FPG als zulässig. Auf diese Verurteilung stützte die belangte Behörde das im Instanzenzug ergangene Aufenthaltsverbot nach Paragraph 60, Absatz eins, Ziffer eins, und 2 in Verbindung mit Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer eins und Paragraph 60, Absatz 4, Fremdenpolizeigesetz 2005 - FPG. Die belangte Behörde erachtete den Tatbestand des Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 60, Absatz 4, FPG als erfüllt und die Gefährlichkeitsprognose nach Paragraph 60, Absatz eins, FPG als gegeben. Zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers führte sie aus, dass dieser sich seit 24. Juni 1991 durchgehend im Bundesgebiet aufhalte, im Besitz einer unbefristeten Niederlassungsbewilligung sei und eine geschiedene Frau und zwei Söhne habe, die in Österreich lebten. Die belangte Behörde erachtete das Aufenthaltsverbot nach Paragraph 66, FPG als zulässig.

Weiters verneinte sie den Tatbestand des § 61 Z 4 FPG, weil der 1967 geborene Beschwerdeführer nicht von klein auf im Inland aufgewachsen sei. Weiters verneinte sie den Tatbestand des Paragraph 61, Ziffer 4, FPG, weil der 1967 geborene Beschwerdeführer nicht von klein auf im Inland aufgewachsen sei.

Eine Aufenthaltsverfestigung nach § 61 Z 3 FPG sprach die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit der Begründung ab, dass dieser "im Hinblick auf den Zusammenhalt der Bestimmungen der §§ 61, 56 und § 55 Abs. 3 FPG wegen des Ausmaßes der gerichtlichen Verurteilungen (§ 60 Abs. 4 FPG), die über Sie ausgesprochen wurden, nicht in den Genuss der Bestimmungen über die Aufenthaltsverfestigung" komme. In diesem Zusammenhang verwies die belangte Behörde auf die Begründung des Strafurteils, wonach der Beschwerdeführer eine mit einer ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedrohte Tat begangen habe, die ihm im Fall der Zurechnungsfähigkeit als Verbrechen des versuchten Mordes zuzurechnen gewesen wäre. Eine Aufenthaltsverfestigung nach Paragraph 61, Ziffer 3, FPG sprach die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit der Begründung ab, dass dieser "im Hinblick auf den

Zusammenhalt der Bestimmungen der Paragraphen 61, 56 und Paragraph 55, Absatz 3, FPG wegen des Ausmaßes der gerichtlichen Verurteilungen (Paragraph 60, Absatz 4, FPG), die über Sie ausgesprochen wurden, nicht in den Genuss der Bestimmungen über die Aufenthaltsverfestigung" komme. In diesem Zusammenhang verwies die belangte Behörde auf die Begründung des Strafurteils, wonach der Beschwerdeführer eine mit einer ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedrohte Tat begangen habe, die ihm im Fall der Zurechnungsfähigkeit als Verbrechen des versuchten Mordes zuzurechnen gewesen wäre.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde nach Aktenvorlage seitens der belangten Behörde erwogen:

In der Beschwerde wird zutreffend geltend gemacht, dass § 61 Z 3 FPG dem Aufenthaltsverbot entgegensteht. Gemäß dieser Bestimmung darf ein Aufenthaltsverbot nicht erlassen werden, wenn dem Fremden vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft gemäß § 10 Abs. 1 des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 verliehen hätte werden können, es sei denn, der Fremde wäre wegen einer gerichtlich strafbaren Handlung rechtskräftig zu mindestens einer unbedingten einjährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden oder er würde einen der im § 60 Abs. 2 Z 12 bis 14 FPG bezeichneten Tatbestände verwirklichen. In der Beschwerde wird zutreffend geltend gemacht, dass Paragraph 61, Ziffer 3, FPG dem Aufenthaltsverbot entgegensteht. Gemäß dieser Bestimmung darf ein Aufenthaltsverbot nicht erlassen werden, wenn dem Fremden vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft gemäß Paragraph 10, Absatz eins, des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 verliehen hätte werden können, es sei denn, der Fremde wäre wegen einer gerichtlich strafbaren Handlung rechtskräftig zu mindestens einer unbedingten einjährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden oder er würde einen der im Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer 12, bis 14 FPG bezeichneten Tatbestände verwirklichen.

Unbestritten hätte dem Beschwerdeführer vor Begehung der strafbaren Handlung die Staatsbürgerschaft verliehen werden können; die in § 10 Abs. 1 Z 1 StbG geforderte zehnjährige Dauer des inländischen Hauptwohnsitzes hatte er zu diesem Zeitpunkt erfüllt. Unbestritten hätte dem Beschwerdeführer vor Begehung der strafbaren Handlung die Staatsbürgerschaft verliehen werden können; die in Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer eins, StbG geforderte zehnjährige Dauer des inländischen Hauptwohnsitzes hatte er zu diesem Zeitpunkt erfüllt.

Zum Ergebnis, dass das Aufenthaltsverbot dennoch zulässig sei, gelangte die belangte Behörde aus der Überlegung, dass aus dem "Zusammenhalt der Bestimmungen der §§ 61, 56 und 55 Abs. 3 FPG" wegen des "Ausmaßes der gerichtlichen Verurteilung" der Beschwerdeführer so zu behandeln sei, als ob er rechtskräftig zu mindestens einer unbedingten einjährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei. Zum Ergebnis, dass das Aufenthaltsverbot dennoch zulässig sei, gelangte die belangte Behörde aus der Überlegung, dass aus dem "Zusammenhalt der Bestimmungen der Paragraphen 61, 56 und 55 Absatz 3, FPG" wegen des "Ausmaßes der gerichtlichen Verurteilung" der Beschwerdeführer so zu behandeln sei, als ob er rechtskräftig zu mindestens einer unbedingten einjährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei.

Mit dieser Auffassung befindet sich die belangte Behörde in einem Rechtsirrtum. Das FPG sieht zwar - im Gegensatz zum Fremdenengesetz 1997 - in § 60 Abs. 4 ausdrücklich vor, dass einer Verurteilung nach § 60 Abs. 2 Z 1 eine von einem Gericht veranlasste Unterbringung in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher (unter weiteren Voraussetzungen) gleichzuhalten ist. Dieser Klarstellung hätte es im Übrigen nicht bedurft, kann doch auch ohne Verwirklichung eines Tatbestandes des § 60 Abs. 2 FPG allein gegründet auf § 60 Abs. 1 FPG ein Aufenthaltsverbot erlassen werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. April 2006, 2006/21/0039) und geht es bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes in keiner Weise um eine Beurteilung der Schuld des Fremden an seinen Straftaten und auch nicht um eine Bestrafung (vgl. das zur diesbezüglich inhaltsgleichen Bestimmung des § 36 Abs. 1 FrG ergangene hg. Erkenntnis vom 8. Juli 2004, 2001/21/0119). Mit dieser Auffassung befindet sich die belangte Behörde in einem Rechtsirrtum. Das FPG sieht zwar - im Gegensatz zum Fremdenengesetz 1997 - in Paragraph 60, Absatz 4, ausdrücklich vor, dass einer Verurteilung nach Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer eins, eine von einem Gericht veranlasste Unterbringung in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher (unter weiteren Voraussetzungen) gleichzuhalten ist. Dieser Klarstellung hätte es im Übrigen nicht bedurft, kann doch auch ohne Verwirklichung eines Tatbestandes des Paragraph 60, Absatz 2, FPG allein gegründet auf Paragraph 60, Absatz eins, FPG ein Aufenthaltsverbot erlassen werden vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 25. April 2006, 2006/21/0039) und geht es bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes in keiner Weise um eine Beurteilung der Schuld des Fremden an seinen Straftaten und auch nicht um eine Bestrafung vergleiche , das zur diesbezüglich inhaltsgleichen Bestimmung des Paragraph 36, Absatz eins, FrG

ergangene hg. Erkenntnis vom 8. Juli 2004, 2001/21/0119).

Bei der Unzulässigkeit eines Aufenthaltsverbotes wegen einer Aufenthaltsverfestigung sieht jedoch § 61 Z 3 (ebenso wie § 61 Abs. 4) FPG ausdrücklich vor, dass (u.a.) auf eine rechtskräftige Verurteilung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in bestimmtem Mindestmaß abzustellen ist. Wenn ein Fremder die Voraussetzungen für die Verleihung der Staatsbürgerschaft zu einem bestimmten Zeitpunkt erfüllt hat, darf er nicht mit einem Aufenthaltsverbot bedacht werden, es sei denn, er wäre eines besonders schweren Verbrechens schuldig oder "terrorismusgeneigt" (Riel/Schrefler-König/Szymanski/Wollner, FPG, § 61 Anm. 4). Ein Aufenthaltsverbot darf trotz einer Aufenthaltsverfestigung somit nur dann erlassen werden, wenn - fallbezogen - der Fremde sich in einer Weise schuldhaft verhalten hat, dass er zu einer bestimmten hohen Freiheitsstrafe verurteilt wurde. Bei der Unzulässigkeit eines Aufenthaltsverbotes wegen einer Aufenthaltsverfestigung sieht jedoch Paragraph 61, Ziffer 3, (ebenso wie Paragraph 61, Absatz 4,) FPG ausdrücklich vor, dass (u.a.) auf eine rechtskräftige Verurteilung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in bestimmtem Mindestmaß abzustellen ist. Wenn ein Fremder die Voraussetzungen für die Verleihung der Staatsbürgerschaft zu einem bestimmten Zeitpunkt erfüllt hat, darf er nicht mit einem Aufenthaltsverbot bedacht werden, es sei denn, er wäre eines besonders schweren Verbrechens schuldig oder "terrorismusgeneigt" (Riel/Schrefler-König/Szymanski/Wollner, FPG, Paragraph 61, Anmerkung 4,). Ein Aufenthaltsverbot darf trotz einer Aufenthaltsverfestigung somit nur dann erlassen werden, wenn - fallbezogen - der Fremde sich in einer Weise schuldhaft verhalten hat, dass er zu einer bestimmten hohen Freiheitsstrafe verurteilt wurde.

Diese Bestimmung verbietet die von der belangten Behörde vorgenommene Auslegung, dass auch ohne Verurteilung wegen eines schuldhaften Handelns der Ausnahmetatbestand erfüllt sei.

Im Übrigen kann dem Gesetzgeber auch keine andere Intention zu Grunde gelegt werden:

Während § 20 Abs. 2 des Fremdenengesetzes aus 1992 noch die

Zulässigkeit des Aufenthaltsverbotes trotz möglich gewesener Verleihung der Staatsbürgerschaft auf die Verurteilung wegen einer mit mehr als fünf Jahren Freiheitsstrafe bedrohten strafbaren Handlung (abstrakt) gegründet hat, stellte [bereits] das Fremdenengesetz 1997 [wie nunmehr auch das FPG] auf die (konkrete) Verurteilung zu mehr als zwei Jahren [nunmehr nach dem FPG mindestens ein Jahr] Freiheitsstrafe ab. Dies wurde in den ErlRV (685 BlgNR 20. GP 76) ausdrücklich damit begründet, dass anstatt auf eine abstrakte Strafdrohung auf eine konkrete Strafe abgestellt werden soll, "um den konkreten Unrechtsgehalt einer Tat sachgerechter beurteilen zu können". Während Paragraph 20, Absatz 2, des Fremdenengesetzes aus 1992 noch die , Zulässigkeit des Aufenthaltsverbotes trotz möglich gewesener Verleihung der Staatsbürgerschaft auf die Verurteilung wegen einer mit mehr als fünf Jahren Freiheitsstrafe bedrohten strafbaren Handlung (abstrakt) gegründet hat, stellte [bereits] das Fremdenengesetz 1997 [wie nunmehr auch das FPG] auf die (konkrete) Verurteilung zu mehr als zwei Jahren [nunmehr nach dem FPG mindestens ein Jahr] Freiheitsstrafe ab. Dies wurde in den ErlRV (685 BlgNR 20. Gesetzgebungsperiode 76,) ausdrücklich damit begründet, dass anstatt auf eine abstrakte Strafdrohung auf eine konkrete Strafe abgestellt werden soll, "um den konkreten Unrechtsgehalt einer Tat sachgerechter beurteilen zu können".

Da es hier an einem konkreten, dem Beschwerdeführer zurechenbaren Unrechtsgehalt der Tat fehlt, steht die Aufenthaltsverfestigung dem Aufenthaltsverbot entgegen.

Bemerkt sei, dass öffentliche Interessen an der fremdenpolizeilichen Maßnahme, die auch ohne Schuld des Beschwerdeführers zweifellos gegeben sind, dadurch gewahrt sind, dass die freiheitsentziehende Maßnahme ohnedies fortgesetzt wird, solange die Gefährlichkeit des Fremden andauert (vgl. § 47 Abs. 2 StGB). Bemerkt sei, dass öffentliche Interessen an der fremdenpolizeilichen Maßnahme, die auch ohne Schuld des Beschwerdeführers zweifellos gegeben sind, dadurch gewahrt sind, dass die freiheitsentziehende Maßnahme ohnedies fortgesetzt wird, solange die Gefährlichkeit des Fremden andauert vergleiche Paragraph 47, Absatz 2, StGB).

Da nach dem Gesagten die belangte Behörde in Verkennung der Rechtslage das Aufenthaltsverbot als zulässig erachtete, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben. Da nach dem Gesagten die belangte Behörde in Verkennung der Rechtslage das Aufenthaltsverbot als zulässig erachtete, war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 24. Februar 2009

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2008220579.X00

Im RIS seit

19.05.2009

Zuletzt aktualisiert am

29.06.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at