

TE Lvwg Erkenntnis 2016/1/26 VGW-151/046/843/2014

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.01.2016

Entscheidungsdatum

26.01.2016

Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht

19/05 Menschenrechte

Norm

FPG §125 Abs22

FPG §61 Abs3 idF BGBl. I Nr. 87/2012

FPG §67 Abs1

EMRK Art. 8

1. FPG § 125 heute
 2. FPG § 125 gültig ab 01.01.9000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2025
 3. FPG § 125 gültig von 12.06.2026 bis 01.01.9000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 4. FPG § 125 gültig von 28.12.2023 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019
 5. FPG § 125 gültig von 01.07.2021 bis 27.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2020
 6. FPG § 125 gültig von 24.12.2020 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/2020
 7. FPG § 125 gültig von 05.04.2020 bis 23.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2020
 8. FPG § 125 gültig von 28.12.2019 bis 04.04.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2019
 9. FPG § 125 gültig von 01.11.2017 bis 27.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
 10. FPG § 125 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
 11. FPG § 125 gültig von 01.06.2016 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2016
 12. FPG § 125 gültig von 20.07.2015 bis 31.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
 13. FPG § 125 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
 14. FPG § 125 gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
 15. FPG § 125 gültig von 01.07.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
 16. FPG § 125 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
 17. FPG § 125 gültig von 01.04.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2009
 18. FPG § 125 gültig von 27.06.2006 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
 19. FPG § 125 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006
-
1. FPG § 61 heute
 2. FPG § 61 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026

3. FPG § 61 gültig von 01.10.2022 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
4. FPG § 61 gültig von 01.06.2016 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2016
5. FPG § 61 gültig von 20.07.2015 bis 31.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
6. FPG § 61 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
7. FPG § 61 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
8. FPG § 61 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011

1. FPG § 67 heute
2. FPG § 67 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 67 gültig von 01.11.2017 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
4. FPG § 67 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
5. FPG § 67 gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
6. FPG § 67 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
7. FPG § 67 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
8. FPG § 67 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

1. EMRK Art. 8 heute
2. EMRK Art. 8 gültig ab 01.05.2004

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Schmied über die Beschwerde (vormals Berufung) des Herrn D. M., vertreten durch RA, gegen den Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 03.04.2012, Zl. III-1.079.585/FrB/12, betreffend die Erlassung eines auf die Dauer von 10 Jahren befristeten Aufenthaltsverbotes

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG in Verbindung mit § 125 Abs. 22 FPG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben. Zudem wird ausgesprochen, dass gemäß § 61 Abs. 3 FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 eine Ausweisung auf Dauer unzulässig ist. römisch eins. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 125, Absatz 22, FPG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben. Zudem wird ausgesprochen, dass gemäß Paragraph 61, Absatz 3, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, eine Ausweisung auf Dauer unzulässig ist.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. römisch zwei. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 3.4.2012 wurde über den Beschwerdeführer, den serbischen Staatsangehörigen D. M., ein auf § 67 Abs. 1 FPG gegründetes Aufenthaltsverbot erlassen. Das Aufenthaltsverbot wurde mit 10 Jahren befristet und es wurde gemäß § 70 Abs. 3 FPG ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat erteilt. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 3.4.2012 wurde über den Beschwerdeführer, den serbischen Staatsangehörigen D. M., ein auf Paragraph 67, Absatz eins, FPG gegründetes Aufenthaltsverbot erlassen. Das Aufenthaltsverbot wurde mit 10 Jahren befristet und es wurde gemäß Paragraph 70, Absatz 3, FPG ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat erteilt.

Begründet wurde diese aufenthaltsbeendende Maßnahme im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 28.1.2009 wegen eines Suchtgiftdelikts zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 Jahren unbedingt rechtskräftig verurteilt worden war. Außerdem sei schon am 8.4.2002 gegen den Beschwerdeführer ein auf 10 Jahre befristetes Aufenthaltsverbot erlassen worden und sei der Beschwerdeführer unter Missachtung dieses Aufenthaltsverbotes bereits vor dessen Ablauf im Jahr 2008 illegal in das Bundesgebiet zurückgekehrt.

Aufgrund der dagegen fristgerecht erhobenen Berufung führte der Unabhängige Verwaltungssenat Wien am 7.9.2012 eine mündliche Verhandlung durch, in welcher der Beschwerdeführer ausführlich befragt wurde.

Zumal das Verfahren mit Ablauf des 31.12.2013 noch immer am Unabhängigen Verwaltungssenat Wien anhängig war, ging die Zuständigkeit über die nunmehr als Beschwerde geltende Berufung mit 1.1.2014 auf das Verwaltungsgericht Wien über. Nachdem das Verfahren dort der zunächst zuständigen Richterin wegen längerfristiger Erkrankung abgenommen und dem nunmehr gefertigten Richter zugewiesen worden war, führte das Verwaltungsgericht Wien am 31.8.2015 (neuerlich) eine mündliche Verhandlung durch, zu welcher der Beschwerdeführer ladungsgemäß in Begleitung seines anwaltlichen Vertreters erschienen ist. Die belangte Behörde blieb der Verhandlung trotz fristgerechter Ladung fern.

In der Verhandlung brachte der Beschwerdeführer vor, er habe seine Frau schon vor seinem ersten Aufenthaltsverbot in Serbien kennengelernt. Nach seiner Abschiebung sei er nur wenige Monate in Serbien geblieben und dann wieder nach Österreich gekommen, wo seine Frau gelebt habe. Das erste Kind sei 2003 in Österreich zur Welt gekommen. Er sei bei der Geburt dabei gewesen. Mit Wohnsitz sei er nicht gemeldet gewesen, weil er wegen des Aufenthaltsverbots offiziell nicht hier sein durfte. Geld habe er in dieser Zeit mit Schwarzarbeit verdient. Durch den illegalen Aufenthalt habe er ständig Angst gehabt, abgeschoben zu werden und seine Familie zu verlieren. Im Jahr 2007 sei sein Sohn zur Welt gekommen und 2008 habe er seine langjährige Partnerin geheiratet. Diese sei damals schon österreichische Staatsbürgerin gewesen. Seine Sorgen um die Zukunft seien aber wegen seines illegalen Aufenthalts bestehen geblieben und er sei wieder in die Kokainszene abgerutscht. Seine Sucht habe er nur durch Dealen finanzieren können.

Nach seiner zweiten Verurteilung wegen eines Drogendelikts habe er konsequent die Entziehungstherapie in Anspruch genommen. Durch die Therapie sei ihm klar geworden, dass er mit Drogen nie wieder etwas zu tun haben wolle. Er sei daher seit Nachsehen seiner letzten Strafe unbescholten und werde es auch bleiben. Derzeit lebe er in erster Linie von Unterstützungen durch seine Gattin und den Schwiegervater. Wohnhaft sei er bei seiner Ehegattin in Wien, I.-straße. In Serbien wohnten noch seine Eltern und seine Schwester. Seine Kernfamilie (Frau und Kinder) hielte sich aber in Wien auf. Nach seiner zweiten Verurteilung wegen eines Drogendelikts habe er konsequent die Entziehungstherapie in Anspruch genommen. Durch die Therapie sei ihm klar geworden, dass er mit Drogen nie wieder etwas zu tun haben wolle. Er sei daher seit Nachsehen seiner letzten Strafe unbescholten und werde es auch bleiben. Derzeit lebe er in erster Linie von Unterstützungen durch seine Gattin und den Schwiegervater. Wohnhaft sei er bei seiner Ehegattin in Wien, römisch eins.-straße. In Serbien wohnten noch seine Eltern und seine Schwester. Seine Kernfamilie (Frau und Kinder) hielte sich aber in Wien auf.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Maßgebliche Rechtsvorschriften:

Gemäß § 125 Z 22 FPG sind alle mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei einem Unabhängigen Verwaltungssenat der Länder anhängigen Berufungsverfahren und Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt nach diesem Bundesgesetz ab 1. Jänner 2014 vom jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 zu Ende zu führen. Gemäß Paragraph 125, Ziffer 22, FPG sind alle mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei einem Unabhängigen Verwaltungssenat der Länder anhängigen Berufungsverfahren und Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt nach diesem Bundesgesetz ab 1. Jänner 2014 vom jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, zu Ende zu führen.

Gegenständlich war das Berufungsverfahren mit Ablauf des 31.12.2013 beim Unabhängigen Verwaltungssenat Wien anhängig. Es war daher vom Verwaltungsgericht Wien nach den Bestimmungen des FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 zu Ende zu führen. Gegenständlich war das Berufungsverfahren mit Ablauf des 31.12.2013 beim Unabhängigen Verwaltungssenat Wien anhängig. Es war daher vom Verwaltungsgericht Wien nach den Bestimmungen des FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, zu Ende zu führen.

Gemäß § 2 Abs. 4 Z 12 FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 ist Familienangehöriger, wer als

Drittstaatsangehöriger Ehegatte eines österreichischen Staatsbürgers ist (Kernfamilie). Gemäß Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 12, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, ist Familienangehöriger, wer als Drittstaatsangehöriger Ehegatte eines österreichischen Staatsbürgers ist (Kernfamilie).

Gemäß § 65b FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 gelten die Bestimmungen für begünstigte Drittstaatsangehörige nach den §§ 41a, 65a Abs. 2, 66, 67 und 70 Abs. 3 auch für Familienangehörige im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 12. Gemäß Paragraph 65 b, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, gelten die Bestimmungen für begünstigte Drittstaatsangehörige nach den Paragraphen 41 a, 65 a, Absatz 2, 66, 67 und 70 Absatz 3, auch für Familienangehörige im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 12,

Gemäß § 67 Abs. 1 FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können nicht ohne weiteres diese Maßnahmen begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist dann 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 Paragraph 67, Absatz eins, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können nicht ohne weiteres diese Maßnahmen begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist dann 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 in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 kann ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden. Gemäß Paragraph 67, Absatz 2, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, kann ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden.

Gemäß § 61 Abs. 1 FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 ist, sofern durch eine Rückkehrentscheidung, eine Ausweisung oder ein Aufenthaltsverbot in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen wird, die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist. Gemäß Paragraph 61, Absatz eins, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, ist, sofern durch eine Rückkehrentscheidung, eine Ausweisung oder ein Aufenthaltsverbot in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen wird, die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Artikel 8, Absatz 2, EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind gemäß § 61 Abs. 2 FPG insbesondere zu berücksichtigen: Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Artikel 8, EMRK sind gemäß Paragraph 61, Absatz 2, FPG insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;

5. die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden;
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit;
7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts;
8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren.
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

Gemäß § 61 Abs. 3 FPG idF vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 ist über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung oder Ausweisung jedenfalls begründet, insbesondere im Hinblick darauf, ob diese gemäß Abs. 1 auf Dauer unzulässig ist, abzusprechen. Die Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung oder einer Ausweisung ist nur dann auf Dauer, wenn die ansonsten drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Rückkehrentscheidung oder Ausweisung schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger oder Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht (§§ 45 und 48 oder §§ 51 ff NAG) verfügen, unzulässig wäre. Gemäß Paragraph 61, Absatz 3, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, ist über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung oder Ausweisung jedenfalls begründet, insbesondere im Hinblick darauf, ob diese gemäß Absatz eins, auf Dauer unzulässig ist, abzusprechen. Die Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung oder einer Ausweisung ist nur dann auf Dauer, wenn die ansonsten drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Rückkehrentscheidung oder Ausweisung schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger oder Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht (Paragraphen 45 und 48 oder Paragraphen 51, ff NAG) verfügen, unzulässig wäre.

Sachverhaltsfeststellungen:

Der 1971 geborene Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger von Serbien. Er ist mit der österreichischen Staatsbürgerin V. M. verheiratet und hat mit ihr zwei Kinder (Tochter und Sohn) im Alter von 12 bzw. 8 Jahren. Beide Kinder sind österreichische Staatsbürger. Der 1971 geborene Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger von Serbien. Er ist mit der österreichischen Staatsbürgerin römisch fünf. M. verheiratet und hat mit ihr zwei Kinder (Tochter und Sohn) im Alter von 12 bzw. 8 Jahren. Beide Kinder sind österreichische Staatsbürger.

Der Beschwerdeführer reiste im Jahr 2001 erstmals nach Österreich ein und wurde schon bald nach seiner Einreise straffällig, indem er am 6.12.2001 einen Wohnungseinbruchsdiebstahl beging, für welchen er vom Landegericht für Strafsachen Wien zu einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten, davon 14 Monate bedingt verurteilt wurde. Im Jahr 2002 verhängte die Behörde über ihn ein auf die Dauer von 10 Jahren befristetes Aufenthaltsverbot, welches der Beschwerdeführer nur kurzfristig befolgte.

Unter Missachtung des Aufenthaltsverbots reiste der Beschwerdeführer nämlich schon nach wenigen Monaten illegal in das Bundesgebiet ein. Grund dafür war, dass sich seine damalige Lebensgefährtin und nunmehrige Frau hier aufhielt. In Österreich lebte der Beschwerdeführer seither unangemeldet und bestritt seinen Lebensunterhalt durch Schwarzarbeit bzw. gegenwärtig durch Zuwendungen von Verwandten. Im Jahr 2003 kam seine Tochter S., 2007 sein Sohn L. zur Welt. Im Jahr 2008 heiratete der Beschwerdeführer die Kindesmutter, die damals bereits die österreichische Staatsbürgerschaft erlangt hatte.

Schon vor der Hochzeit war der Beschwerdeführer in die Drogenszene geraten und suchtgiftabhängig geworden. Seine Sucht finanzierte er durch den Handel mit Drogen und wurde deshalb mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 13.2.2009 wegen der teils vollendeten, teils versuchten Verbrechen des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall in Verbindung mit § 28a Abs. 2 Z 3 SMG und § 15 StGB rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren verurteilt. Dem Urteil liegt zu Grunde, dass der Beschwerdeführer von Herbst 2007 bis Frühling 2008 an mehrere Abnehmer Kokain in einer das Fünfzehnfache der Grenzmenge überschreitenden Menge vorschriftswidrig überlassen

hat. Bei seiner Betretung durch die Polizei konnten 103 Gramm Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 66% sowie Bargeld in der Höhe von 9.000,-- Euro sichergestellt werden. Schon vor der Hochzeit war der Beschwerdeführer in die Drogenszene geraten und suchtgiftabhängig geworden. Seine Sucht finanzierte er durch den Handel mit Drogen und wurde deshalb mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 13.2.2009 wegen der teils vollendeten, teils versuchten Verbrechen des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall in Verbindung mit Paragraph 28 a, Absatz 2, Ziffer 3, SMG und Paragraph 15, StGB rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren verurteilt. Dem Urteil liegt zu Grunde, dass der Beschwerdeführer von Herbst 2007 bis Frühling 2008 an mehrere Abnehmer Kokain in einer das Fünfzehnfache der Grenzmenge überschreitenden Menge vorschriftswidrig überlassen hat. Bei seiner Betretung durch die Polizei konnten 103 Gramm Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 66% sowie Bargeld in der Höhe von 9.000,-- Euro sichergestellt werden.

Gemäß § 39 SMG wurde dem Beschwerdeführer allerdings ein Strafaufschub zum Zweck der Durchführung einer Suchtgiftentwöhnungstherapie gewährt. Der vom Beschwerdeführer dem Verwaltungsgericht Wien mit Schriftsatz vom 1.9.2015 vorgelegte Therapieabschlussbericht vom 14.9.2013 enthält eine positive Bewertung und sagt aus, dass der Beschwerdeführer sich hinsichtlich der Einhaltung der Termine und der Behandlungsrichtlinien als äußerst gewissenhaft erwiesen hat. Sämtliche Harntests zeigten ein negatives Ergebnis. Zusammenfassend kann die Therapie als erfolgreich bewertet werden. Der Beschwerdeführer hat im Verlauf der Therapie an psychischer Stabilität gewonnen und sich in konstruktive Alltagsroutinen eingelebt, sodass eine günstige Prognose gestellt werden kann, dass der Beschwerdeführer auch zukünftig in der Lage sein wird, die Herausforderungen des Lebens drogenabstinent zu bewältigen. Gemäß Paragraph 39, SMG wurde dem Beschwerdeführer allerdings ein Strafaufschub zum Zweck der Durchführung einer Suchtgiftentwöhnungstherapie gewährt. Der vom Beschwerdeführer dem Verwaltungsgericht Wien mit Schriftsatz vom 1.9.2015 vorgelegte Therapieabschlussbericht vom 14.9.2013 enthält eine positive Bewertung und sagt aus, dass der Beschwerdeführer sich hinsichtlich der Einhaltung der Termine und der Behandlungsrichtlinien als äußerst gewissenhaft erwiesen hat. Sämtliche Harntests zeigten ein negatives Ergebnis. Zusammenfassend kann die Therapie als erfolgreich bewertet werden. Der Beschwerdeführer hat im Verlauf der Therapie an psychischer Stabilität gewonnen und sich in konstruktive Alltagsroutinen eingelebt, sodass eine günstige Prognose gestellt werden kann, dass der Beschwerdeführer auch zukünftig in der Lage sein wird, die Herausforderungen des Lebens drogenabstinent zu bewältigen.

Diese Feststellungen gründen sich auf den insoweit unstrittigen Akteninhalt, die im Behördenakt einliegenden Gerichtsurteile, die vom Verwaltungsgericht Wien eingeholten Melde- und Strafregisterauskünfte, das glaubhafte Vorbringen des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien und die von ihm im Beschwerdeverfahren vorgelegten Urkunden, insbesondere die Heirats-, Geburts- und Staatsbürgerschaftsurkunden sowie den Therapieabschlussbericht vom 14.9.2013.

Rechtliche Beurteilung:

Als Ehegatte einer in österreichischen Staatsbürgerin ist der Beschwerdeführer Familienangehöriger im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 12 FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 und somit gemäß § 65b FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 67 leg. cit. begünstigten Drittstaatsangehörigen gleichgestellt. Als Ehegatte einer in österreichischen Staatsbürgerin ist der Beschwerdeführer Familienangehöriger im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 12, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, und somit gemäß Paragraph 65 b, FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, hinsichtlich der Anwendbarkeit des Paragraph 67, leg. cit. begünstigten Drittstaatsangehörigen gleichgestellt.

Die Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist daher nur unter den Voraussetzungen des § 67 FPG § 65b FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 zulässig. Der Beschwerdeführer hält sich zwar schon seit 2003, somit seit mehr als 10 Jahren durchgehend im Bundesgebiet auf, doch erweist sich sein Aufenthalt, zumal der Beschwerdeführer entgegen eines damals gültigen Aufenthaltsverbots eingereist war und in der Folge nie versucht hatte, seinen Aufenthalt zu legalisieren, als unrechtmäßig. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (siehe VwGH vom 12.3.2013, 2012/18/0228) erfordert die Anwendbarkeit des § 67 Abs. 1 fünfter Satz FPG einen mehr als 10jährigen legalen Aufenthalt im Bundesgebiet, der gegenständlich jedoch nicht vorliegt, weswegen das über ihn verhängte Aufenthaltsverbot nach § 67 Abs. 1 erster bis vierter Satz FPG zu beurteilen war. Somit war gegenständlich zu prüfen, ob aufgrund des persönlichen Verhaltens des Beschwerdeführers davon ausgegangen werden kann, dass

sein Verbleib im Bundesgebiet eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist daher nur unter den Voraussetzungen des Paragraph 67, FPG§ 65b FPG in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, zulässig. Der Beschwerdeführer hält sich zwar schon seit 2003, somit seit mehr als 10 Jahren durchgehend im Bundesgebiet auf, doch erweist sich sein Aufenthalt, zumal der Beschwerdeführer entgegen eines damals gültigen Aufenthaltsverbots eingereist war und in der Folge nie versucht hatte, seinen Aufenthalt zu legalisieren, als unrechtmäßig. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (siehe VwGH vom 12.3.2013, 2012/18/0228) erfordert die Anwendbarkeit des Paragraph 67, Absatz eins, fünfter Satz FPG einen mehr als 10jährigen legalen Aufenthalt im Bundesgebiet, der gegenständlich jedoch nicht vorliegt, weswegen das über ihn verhängte Aufenthaltsverbot nach Paragraph 67, Absatz eins, erster bis vierter Satz FPG zu beurteilen war. Somit war gegenständlich zu prüfen, ob aufgrund des persönlichen Verhaltens des Beschwerdeführers davon ausgegangen werden kann, dass sein Verbleib im Bundesgebiet eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt.

Eine solche Gefahr kann im Hinblick auf das lange Zurückliegen der vom Beschwerdeführer zu verantwortenden Straftaten, die allesamt in den Jahren 2007 und 2008 begangen wurden, und das seitherige Wohlverhalten des Beschwerdeführers nicht als gegeben angenommen werden. Insbesondere fehlt es an der Gegenwärtigkeit einer vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit, hat er doch seit seiner Verurteilung sowohl während des therapiebedingten Strafaufschubes als auch nach Beendigung der Therapie keine weiteren Straftaten mehr begangen und wird im Therapieabschlussbericht bescheinigt, dass der Beschwerdeführer im Verlauf der Therapie an psychischer Stabilität gewonnen und sich in konstruktive Alltagsroutinen eingelebt hat, sodass eine günstige Prognose gestellt werden kann, dass der Beschwerdeführer auch zukünftig in der Lage sein wird, die Herausforderungen des Lebens drogenabstinent zu bewältigen. Im Hinblick darauf sowie in Ansehung der familiären Einbettung des Beschwerdeführers im Bundesgebiet, wo sich seine Frau und seine beiden Kinder, die allesamt österreichische Staatsbürger sind, aufhalten, kann, ohne die - allerdings schon ca. 8 Jahre zurückliegenden - Straftaten im Bereich der Suchtgiftkriminalität zu verharmlosen, eine vom Beschwerdeführer ausgehende, tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr für Grundinteressen der Gesellschaft nicht mehr festgestellt werden, sodass das angefochtene Aufenthaltsverbot spruchgemäß zu beheben war.

Abgesehen vom Fehlen einer gegenwärtig drohenden erheblichen Gefahr, die durch den Verbleib des Beschwerdeführers für Grundinteressen der Gesellschaft hervorgerufen würde, erweist sich das gegenständliche Aufenthaltsverbot auch im Hinblick auf Art. 8 EMRK als unverhältnismäßig. Zwar wird die soziale Integration des Beschwerdeführers durch seine Straftaten und das Fehlen eines Aufenthaltstitels erheblich getrübt, doch vermag dieser Umstand die Integration des Beschwerdeführers, der sehr gut deutsch spricht und sich, wenn auch illegal, nun schon seit ca. 13 Jahren nahezu durchgehend im Bundesgebiet aufhält, nicht gänzlich ungeschehen zu machen. Dazu kommen die starken familiären Bindungen des Beschwerdeführers, der schon im Jahr 2001 mit seiner nunmehrigen Ehegattin eine Lebenspartnerschaft eingegangen ist. Seine Ehefrau hält sich nicht nur rechtmäßig in Österreich auf, sondern ist seit 2008 auch österreichische Staatsbürgerin. Diese familiären Bindungen des Beschwerdeführers wurden durch die Geburt von zwei Kindern in den Jahren 2003 und 2007 sowie durch die Eheschließung im Jahr 2008 noch verstärkt. Beide Kinder sind österreichische Staatsbürger. Abgesehen vom Fehlen einer gegenwärtig drohenden erheblichen Gefahr, die durch den Verbleib des Beschwerdeführers für Grundinteressen der Gesellschaft hervorgerufen würde, erweist sich das gegenständliche Aufenthaltsverbot auch im Hinblick auf Artikel 8, EMRK als unverhältnismäßig. Zwar wird die soziale Integration des Beschwerdeführers durch seine Straftaten und das Fehlen eines Aufenthaltstitels erheblich getrübt, doch vermag dieser Umstand die Integration des Beschwerdeführers, der sehr gut deutsch spricht und sich, wenn auch illegal, nun schon seit ca. 13 Jahren nahezu durchgehend im Bundesgebiet aufhält, nicht gänzlich ungeschehen zu machen. Dazu kommen die starken familiären Bindungen des Beschwerdeführers, der schon im Jahr 2001 mit seiner nunmehrigen Ehegattin eine Lebenspartnerschaft eingegangen ist. Seine Ehefrau hält sich nicht nur rechtmäßig in Österreich auf, sondern ist seit 2008 auch österreichische Staatsbürgerin. Diese familiären Bindungen des Beschwerdeführers wurden durch die Geburt von zwei Kindern in den Jahren 2003 und 2007 sowie durch die Eheschließung im Jahr 2008 noch verstärkt. Beide Kinder sind österreichische Staatsbürger.

Vor diesem Hintergrund war - unbeschadet des Umstands dass die familiären Bindungen in einem Zeitpunkt

entstanden sind, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst gewesen sein mussten - von einem deutlichen Überwiegen der Interessen des Beschwerdeführers am Unterbleiben eines derart gravierenden Eingriffs in sein Familienleben, wie er durch ein Aufenthaltsverbot bewirkt wird, über die für die Erlassung aufenthaltsbeendender Maßnahmen sprechenden öffentlichen Interessen auszugehen. In diesem Zusammenhang kommt auch dem Umstand, dass die dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Straftaten schon 8 Jahre zurückliegen, entscheidendes Gewicht zu (siehe dazu das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 10.12.2014, E10/2014, wonach diesem Umstand im Rahmen einer Interessenabwägung nach Art. 8 EMRK entsprechendes Gewicht beizumessen ist). Da die solcherart drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens des Beschwerdeführers auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind, war zusätzlich zur Aufhebung des gegenständlich bekämpften Aufenthaltsverbots vom Gericht auszusprechen, dass - bei unverändertem Sachverhalt - eine Ausweisung auf Dauer unzulässig ist. Vor diesem Hintergrund war - unbeschadet des Umstands dass die familiären Bindungen in einem Zeitpunkt entstanden sind, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst gewesen sein mussten - von einem deutlichen Überwiegen der Interessen des Beschwerdeführers am Unterbleiben eines derart gravierenden Eingriffs in sein Familienleben, wie er durch ein Aufenthaltsverbot bewirkt wird, über die für die Erlassung aufenthaltsbeendender Maßnahmen sprechenden öffentlichen Interessen auszugehen. In diesem Zusammenhang kommt auch dem Umstand, dass die dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Straftaten schon 8 Jahre zurückliegen, entscheidendes Gewicht zu (siehe dazu das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 10.12.2014, E10/2014, wonach diesem Umstand im Rahmen einer Interessenabwägung nach Artikel 8, EMRK entsprechendes Gewicht beizumessen ist). Da die solcherart drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens des Beschwerdeführers auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind, war zusätzlich zur Aufhebung des gegenständlich bekämpften Aufenthaltsverbots vom Gericht auszusprechen, dass - bei unverändertem Sachverhalt - eine Ausweisung auf Dauer unzulässig ist.

Zur Unzulässigkeit der Revision:

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist die (ordentliche) Revision zulässig, wenn eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, insbesondere weil das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist die (ordentliche) Revision zulässig, wenn eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, insbesondere weil das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht einheitlich beantwortet wird.

Ein Vergleich der Regelungen zum Ablehnungsmodell gemäß Art. 131 Abs. 3 B-VG aF mit dem Revisionsmodell nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zeigt, dass diese Bestimmungen nahezu ident sind. Zur Auslegung des Begriffes „Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ kann somit auch auf die bisherige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Ablehnungsrecht nach Art. 131 Abs. 3 B-VG aF zurückgegriffen werden (in diesem Sinne Thienel, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, 74). Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist dann anzunehmen, wenn die Entscheidung des VwGH von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt. Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn sie über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besitzt (VwGH 18.06.2014, Ra 2014/01/0029). Trotz fehlender Rechtsprechung des VwGH liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn die Rechtslage eindeutig ist oder bereits durch ein Urteil des EuGH gelöst wurde (VwGH 28.05.2014, Ra 2014/07/0053; 28.02.2014, Ro 2014/16/0010). Die Rechtsfrage muss eine solche sein, durch deren Lösung im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ein Eingriff in subjektive Rechte des Revisionswerbers im Sinne des Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG zumindest möglich ist. Für die Lösung abstrakter Rechtsfragen hingegen ist der VwGH nicht zuständig (VwGH 12.08.2014, Ra 2014/06/0015). Der VwGH ist als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweiswürdigung ist er im Allgemeinen nicht berufen. Unter Beachtung dieses Grundsatzes kann der VwGH jedoch prüfen, ob das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat (VwGH 19.05.2014, Ra 2015/19/0091). Ein Vergleich der Regelungen zum Ablehnungsmodell gemäß Artikel 131, Absatz 3, B-VG aF mit dem Revisionsmodell nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG zeigt, dass diese

Bestimmungen nahezu ident sind. Zur Auslegung des Begriffes „Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ kann somit auch auf die bisherige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Ablehnungsrecht nach Artikel 131, Absatz 3, B-VG aF zurückgegriffen werden (in diesem Sinne Thienel, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, 74). Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist dann anzunehmen, wenn die Entscheidung des VwGH von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt. Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn sie über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besitzt (VwGH 18.06.2014, Ra 2014/01/0029). Trotz fehlender Rechtsprechung des VwGH liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn die Rechtslage eindeutig ist oder bereits durch ein Urteil des EuGH gelöst wurde (VwGH 28.05.2014, Ra 2014/07/0053; 28.02.2014, Ro 2014/16/0010). Die Rechtsfrage muss eine solche sein, durch deren Lösung im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ein Eingriff in subjektive Rechte des Revisionswerbers im Sinne des Artikel 133, Absatz 6, Ziffer eins, B-VG zumindest möglich ist. Für die Lösung abstrakter Rechtsfragen hingegen ist der VwGH nicht zuständig (VwGH 12.08.2014, Ra 2014/06/0015). Der VwGH ist als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweiswürdigung ist er im Allgemeinen nicht berufen. Unter Beachtung dieses Grundsatzes kann der VwGH jedoch prüfen, ob das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat (VwGH 19.05.2014, Ra 2015/19/0091).

Da in Ansehung dieser von Judikatur und Literatur herausgearbeiteten Grundsätze im gegenständlichen Fall eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt, war die (ordentliche) Revision nicht zuzulassen. Im Übrigen hat der Verwaltungsgerichtshof bereits zum Ausdruck gebracht, dass die unter Bedachtnahme auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls in Form einer Gesamtbetrachtung durchgeführte Interessenabwägung nach Art. 8 EMRK im Allgemeinen - wenn sie auf einer verfahrensrechtlich einwandfreien Grundlage erfolgte und in vertretbarer Weise im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen wurde - nicht revisibel im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG ist (vgl. den Beschluss vom 9. September 2014, Ra 2014/22/0062, mwN). Da in Ansehung dieser von Judikatur und Literatur herausgearbeiteten Grundsätze im gegenständlichen Fall eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt, war die (ordentliche) Revision nicht zuzulassen. Im Übrigen hat der Verwaltungsgerichtshof bereits zum Ausdruck gebracht, dass die unter Bedachtnahme auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls in Form einer Gesamtbetrachtung durchgeführte Interessenabwägung nach Artikel 8, EMRK im Allgemeinen - wenn sie auf einer verfahrensrechtlich einwandfreien Grundlage erfolgte und in vertretbarer Weise im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen wurde - nicht revisibel im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist (vergleiche den Beschluss vom 9. September 2014, Ra 2014/22/0062, mwN).

Schlagworte

Behebung Aufenthaltsverbot; verbüßte Haftstrafe; Prüfung ob Verbleib im Bundesgebiet eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2016:VGW.151.046.843.2014

Zuletzt aktualisiert am

01.04.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at