

TE Bvwg Beschluss 2021/5/11 G313 2233038-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.05.2021

Entscheidungsdatum

11.05.2021

Norm

BFA-VG §18 Abs3

B-VG Art133 Abs4

FPG §67 Abs1

FPG §67 Abs2

FPG §70 Abs3

VwGVG §28 Abs3

1. BFA-VG § 18 heute
2. BFA-VG § 18 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. BFA-VG § 18 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. BFA-VG § 18 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
5. BFA-VG § 18 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
6. BFA-VG § 18 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
7. BFA-VG § 18 gültig von 13.06.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2014
8. BFA-VG § 18 gültig von 01.01.2014 bis 12.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
9. BFA-VG § 18 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
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. 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. FPG § 70 heute
2. FPG § 70 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 70 gültig von 01.01.2014 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
4. FPG § 70 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
5. FPG § 70 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

G313 2233038-1/4E, G313 2233038-1/4E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Birgit WALDNER-BEDITS als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. Ungarn, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.06.2020, Zl. XXXX , beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Birgit WALDNER-BEDITS als Einzelrichterin über die Beschwerde des römisch 40 , geb. römisch 40 , StA. Ungarn, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.06.2020, Zl. römisch 40 , beschlossen:

A) In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid behoben und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückverwiesen. A) In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid behoben und die Angelegenheit gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückverwiesen.

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

Text

Begründung; Begründung:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit dem im Sprucheinleitungssatz angeführten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA oder belangte Behörde) vom 02.06.2020 wurde gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG gegen den Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) ein für die Dauer von 8 Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 70 Abs. 3 FPG dem BF kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt II.), und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt

(Spruchpunkt III.)1. Mit dem im Sprucheinleitungssatz angeführten Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA oder belangte Behörde) vom 02.06.2020 wurde gemäß Paragraph 67, Absatz eins und 2 FPG gegen den Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) ein für die Dauer von 8 Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt römisch eins.), gemäß Paragraph 70, Absatz 3, FPG dem BF kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt römisch zwei.), und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß Paragraph 18, Absatz 3, BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt römisch drei.)

2. Gegen diesen Bescheid wurde innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben.

3. Am 16.07.2020 langte beim Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) mit Beschwerdevorlage-Schreiben vom 13.07.2020 die gegenständliche Beschwerde samt dazugehörigem Verwaltungsakt ein.

4. Seitens des BVwG wurde kein Grund für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gesehen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der BF ist ungarischer Staatsangehöriger.

1.2. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG gegen den BF ein für die Dauer von acht Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 70 Abs. 3 FPG dem BF kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt II.), und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.)1.2. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde gemäß Paragraph 67, Absatz eins und 2 FPG gegen den BF ein für die Dauer von acht Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt römisch eins.), gemäß Paragraph 70, Absatz 3, FPG dem BF kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt römisch zwei.), und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß Paragraph 18, Absatz 3, BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt römisch drei.)

Die belangte Behörde schloss in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides, nachdem sie unter Anführung der rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung des BF von Mai 2020 samt den dieser Verurteilung zugrunde gelegenen strafbaren Handlungen Feststellungen zu den Gründen für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes getroffen hatte, ohne sich auf eine weniger oder mindestens zehnjährige Aufenthaltsdauer im Bundesgebiet festgelegt zu haben, auf eine aktuelle, gegenwärtige Gefahr und führte daraufhin an:Die belangte Behörde schloss in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheides, nachdem sie unter Anführung der rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung des BF von Mai 2020 samt den dieser Verurteilung zugrunde gelegenen strafbaren Handlungen Feststellungen zu den Gründen für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes getroffen hatte, ohne sich auf eine weniger oder mindestens zehnjährige Aufenthaltsdauer im Bundesgebiet festgelegt zu haben, auf eine aktuelle, gegenwärtige Gefahr und führte daraufhin an:

„Die beeinträchtigten öffentlichen Interessen sind maßgeblich für das Wohlergehen und – befinden der Bevölkerung und können daher als erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung bezeichnet werden.

Aufgrund der wiederkehrenden Missachtung der Rechtsordnung sowie aufgrund Ihrer Lebenssituation in Österreich ist auch das Tatbestandsmerkmal der Nachhaltigkeit erfüllt.“ (AS 82)

Daraufhin folgte die Wiedergabe der für die Durchführung der Interessensabwägung relevanten Bestimmungen der § 9 Abs. 1, Abs. 2 BFA-VG und Art. 8 Abs. 2 EMRK, dann unter anderem eine Bezugnahme darauf, dass der BF in Österreich keiner regelmäßigen Beschäftigung nachgegangen ist und über keine hinreichenden Mittel zur Sicherung seines Lebensunterhaltes verfügt, bevor auf eine vom BF für die öffentliche Ordnung und Sicherheit im Bundesgebiet ausgehende erhebliche Gefährdung geschlossen wurde.Daraufhin folgte die Wiedergabe der für die Durchführung der Interessensabwägung relevanten Bestimmungen der Paragraph 9, Absatz eins,, Absatz 2, BFA-VG und Artikel 8, Absatz 2, EMRK, dann unter anderem eine Bezugnahme darauf, dass der BF in Österreich keiner regelmäßigen Beschäftigung nachgegangen ist und über keine hinreichenden Mittel zur Sicherung seines Lebensunterhaltes verfügt, bevor auf eine vom BF für die öffentliche Ordnung und Sicherheit im Bundesgebiet ausgehende erhebliche Gefährdung geschlossen wurde.

In der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides wurde nach Wiedergabe von§ 70 Abs. 3 FPG, wonach bei Erlassung eines Aufenthaltsverbotes von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem

Monat zu erteilen ist, außer, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit geboten, festgehalten: In der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheides wurde nach Wiedergabe von Paragraph 70, Absatz 3, FPG, wonach bei Erlassung eines Aufenthaltsverbotes von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen ist, außer, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit geboten, festgehalten:

„Wie oben ausführlich begründet, stellt Ihr weiterer Aufenthalt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar. Der Tatsache, dass Sie keinen nennenswerten Bezug zu Österreich haben und Ihre Einreise dem Zwecke der Begehung von Straftaten diene, ist die sofortige Umsetzung des Aufenthaltsverbotes im Interesse der Bevölkerung geboten.

Ein amtswegiger Durchsetzungsaufschub konnte Ihnen daher nicht erteilt werden.

Sie haben daher mit Durchsetzbarkeit dieses Bescheides das Bundesgebiet unverzüglich zu verlassen.“ (AS 85)

2. Beweiswürdigung:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang und die unter Punkt II. getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem Akteninhalt. Der oben unter Punkt römisch eins. angeführte Verfahrensgang und die unter Punkt römisch zwei. getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem Akteninhalt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 9 Abs. 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, und § 7 Abs. 1 Z 1 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA. Gemäß Paragraph 9, Absatz 2, des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF, und Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA.

Da sich die gegenständliche – zulässige und rechtzeitige – Beschwerde gegen einen Bescheid des BFA richtet, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Entscheidung zuständig.

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013, „entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, idgF, geregelt. Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden

gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß §§ 16 Abs. 6 und 18 Abs. 7 BFA-VG sind die §§ 13 Abs. 2 bis 5 und 22 VwGVG nicht anwendbar. Gemäß Paragraphen 16, Absatz 6 und 18 Absatz 7, BFA-VG sind die Paragraphen 13, Absatz 2 bis 5 und 22 VwGVG nicht anwendbar.

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG (Anmerkung: sog. Bescheidbeschwerden) dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht (Z 1) oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist (Z 2). Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG (Anmerkung: sog. Bescheidbeschwerden) dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht (Ziffer eins,) oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist (Ziffer 2,).

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 leg cit. nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1

B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Absatz 2, leg cit. nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, , B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Das Modell der Aufhebung des Bescheids und Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde folgt konzeptionell jenem des § 66 Abs. 2 AVG (vgl. Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) § 28 VwGVG Anm11). Gemäß dieser Bestimmung kann die Berufungsbehörde, sofern der ihr vorliegende Sachverhalt so mangelhaft ist, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint, den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an eine im Instanzenzug untergeordnete Behörde zurückverweisen. Wie oben ausgeführt, ist aufgrund von § 17 VwGVG die subsidiäre Anwendung von § 66 Abs. 2 AVG durch die Verwaltungsgerichte ausgeschlossen. Das Modell der Aufhebung des Bescheids und Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde folgt konzeptionell jenem des Paragraph 66, Absatz 2, AVG vergleiche Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) Paragraph 28, VwGVG Anm11). Gemäß dieser Bestimmung kann die Berufungsbehörde, sofern der ihr vorliegende Sachverhalt so mangelhaft ist, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint, den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an eine im Instanzenzug untergeordnete Behörde zurückverweisen. Wie oben ausgeführt, ist aufgrund von Paragraph 17, VwGVG die subsidiäre Anwendung von Paragraph 66, Absatz 2, AVG durch die Verwaltungsgerichte ausgeschlossen.

Im Gegensatz zu § 66 Abs. 2 AVG setzt § 28 Abs. 3 VwGVG die Notwendigkeit der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung nicht mehr voraus. Im Gegensatz zu Paragraph 66, Absatz 2, AVG setzt Paragraph 28,

Absatz 3, VwGVG die Notwendigkeit der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung nicht mehr voraus.

Der VwGH hat mit Erkenntnis vom 26.06.2014, Zl. Ro 2014/03/0063 (Waffenverbot), in Bezug auf die grundsätzliche Sachentscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte nach § 28 VwGVG und die Möglichkeit der Zurückverweisung ausgesprochen, dass angesichts des in § 28 VwGVG insgesamt verankerten Systems die nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte darstellt. So kommt eine Aufhebung des Bescheides nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Von der Möglichkeit der Zurückverweisung kann nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Das Verwaltungsgericht hat nachvollziehbar zu begründen, wenn es eine meritorische Entscheidungszuständigkeit nicht als gegeben annimmt, etwa weil es das Vorliegen der Voraussetzungen der Z 1 und Z 2 des § 28 Abs. 2 VwGVG verneint bzw. wenn es von der Möglichkeit des § 28 Abs. 3 erster Satz VwGVG nicht Gebrauch macht. Der VwGH hat mit Erkenntnis vom 26.06.2014, Zl. Ro 2014/03/0063 (Waffenverbot), in Bezug auf die grundsätzliche Sachentscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte nach Paragraph 28, VwGVG und die Möglichkeit der Zurückverweisung ausgesprochen, dass angesichts des in Paragraph 28, VwGVG insgesamt verankerten Systems die nach Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte darstellt. So kommt eine Aufhebung des Bescheides nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Von der Möglichkeit der Zurückverweisung kann nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts vergleiche Paragraph 37, AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Das Verwaltungsgericht hat nachvollziehbar zu begründen, wenn es eine meritorische Entscheidungszuständigkeit nicht als gegeben annimmt, etwa weil es das Vorliegen der Voraussetzungen der Ziffer eins und Ziffer 2, des Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG verneint bzw. wenn es von der Möglichkeit des Paragraph 28, Absatz 3, erster Satz VwGVG nicht Gebrauch macht.

3.2. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG gegen den BF ein für die Dauer von acht Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 70 Abs. 3 FPG dem BF kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt II.), und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.). 3.2. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde gemäß Paragraph 67, Absatz eins und 2 FPG gegen den BF ein für die Dauer von acht Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt römisch eins.), gemäß Paragraph 70, Absatz 3, FPG dem BF kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt römisch zwei.), und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß Paragraph 18, Absatz 3, BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt römisch drei.)

Der mit „Aufenthaltsverbot“ betitelte § 67 FPG lautet wie folgt: Der mit „Aufenthaltsverbot“ betitelte Paragraph 67, FPG lautet wie folgt:

„§ 67. (1) Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige ist 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. Dasselbe gilt für Minderjährige, es sei denn, das Aufenthaltsverbot wäre zum Wohl des Kindes notwendig, wie es im Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes vorgesehen ist.

(2) Ein Aufenthaltsverbot kann, vorbehaltlich des Abs. 3, für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden.(2) Ein Aufenthaltsverbot kann, vorbehaltlich des Absatz 3,, für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden.“

Zum Aufenthalt des BF in Österreich wurde im angefochtenen Bescheid festgestellt, dass der BF am 27.02.2020 von der Kriminalpolizei festgenommen worden ist (AS 76).

Zuvor im Verfahrensgang wurde festgehalten, dass der BF aufgrund eines EU-Haftbefehls am 27.02.2020 von einer deutschen Justizvollzugsbehörde an Österreich ausgeliefert bzw. übergeben worden ist (AS 74).

Diesbezüglich wurde in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides angeführt, dass der BF zuletzt im Jahr 2018 von einem deutschen Gericht verurteilt und an Österreich ausgeliefert worden ist. (AS 81)Diesbezüglich wurde in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheides angeführt, dass der BF zuletzt im Jahr 2018 von einem deutschen Gericht verurteilt und an Österreich ausgeliefert worden ist. (AS 81)

Die belangte Behörde hat sich bei der Prüfung, ob gegen den BF ein Aufenthaltsverbot erlassen werden kann, auf keinen bestimmten Gefährdungsmaßstab festgelegt. Dies wäre jedoch notwendig gewesen, kommt doch bei einer unter zehn Jahren liegenden Aufenthaltsdauer der einfache Gefährdungsmaßstab nach § 67 Abs. 1 S. 2 FPG und bei einer mindestens zehnjährigen Aufenthaltsdauer der erhöhte Gefährdungsmaßstab nach § 67 Abs. 1 S. 5 FPG zur Anwendung. Die belangte Behörde hat sich bei der Prüfung, ob gegen den BF ein Aufenthaltsverbot erlassen werden kann, auf keinen bestimmten Gefährdungsmaßstab festgelegt. Dies wäre jedoch notwendig gewesen, kommt doch bei einer unter zehn Jahren liegenden Aufenthaltsdauer der einfache Gefährdungsmaßstab nach Paragraph Paragraph 67, Absatz eins, S. 2 FPG und bei einer mindestens zehnjährigen Aufenthaltsdauer der erhöhte Gefährdungsmaßstab nach Paragraph 67, Absatz eins, S. 5 FPG zur Anwendung.

Nach § 67 Abs. 1 S. 2 FPG kann gegen einen Unionsbürger ein Aufenthaltsverbot erlassen werden, wenn auf Grund des persönlichen Verhaltens des Unionsbürgers von ihm eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit im österreichischen Bundesgebiet ausgeht, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt.Nach Paragraph 67, Absatz eins, S. 2 FPG kann gegen einen Unionsbürger ein Aufenthaltsverbot erlassen werden, wenn auf Grund des persönlichen Verhaltens des Unionsbürgers von ihm eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit im österreichischen Bundesgebiet ausgeht, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt.

Nach § 67 Abs. 1 S. 5 FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen einen Unionsbürger, der seinen Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatte, dann zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch einen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet wurde. Nach Paragraph 67, Absatz eins, S. 5 FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen einen Unionsbürger, der seinen Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatte, dann zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch einen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet wurde.

Die belangte Behörde wies nach Anführung einer durch den bisherigen Aufenthalt des BF erfolgten Beeinträchtigung der öffentlichen Interessen an Ruhe, Sicherheit für die Person, ihr Eigentum und an sozialem Frieden bzw. einer vorliegenden, „aktuellen, gegenwärtigen Gefahr“ darauf hin, dass die beeinträchtigten öffentlichen Interessen maßgeblich für das Wohlergehen und -befinden der Bevölkerung sind, daher als erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung bezeichnet werden, und aufgrund der wiederkehrenden Missachtung der Rechtsordnung sowie aufgrund der

Lebenssituation des BF in Österreich auch das Tatbestandsmerkmal der Nachhaltigkeit erfüllt ist (AS 82), ohne angeführt zu haben, hinsichtlich welchen Tatbestandes das Tatbestandsmerkmal der Nachhaltigkeit erfüllt ist.

Der Tatbestand des § 67 Abs. 1 S. 5 FPG, wonach die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen Unionsbürger, die ihren Aufenthalt seit 10 Jahren im Bundesgebiet hatten, dann zulässig ist, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch einen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet wurde, enthält jedenfalls das Tatbestandsmerkmal der Nachhaltigkeit bzw. fordert bei einem mindestens zehnjährigen Aufenthalt eine aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden annehmbare „nachhaltige“ und maßgebliche Gefährdung der öffentlichen Sicherheit der Republik Österreich durch einen Verbleib des Unionsbürgers im Bundesgebiet. Der Tatbestand des Paragraph 67, Absatz eins, S. 5 FPG, wonach die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen Unionsbürger, die ihren Aufenthalt seit 10 Jahren im Bundesgebiet hatten, dann zulässig ist, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch einen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet wurde, enthält jedenfalls das Tatbestandsmerkmal der Nachhaltigkeit bzw. fordert bei einem mindestens zehnjährigen Aufenthalt eine aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden annehmbare „nachhaltige“ und maßgebliche Gefährdung der öffentlichen Sicherheit der Republik Österreich durch einen Verbleib des Unionsbürgers im Bundesgebiet.

Ihre Ausführungen zu Spruchpunkt I. abschließend schloss die belangte Behörde dann auf eine vom BF ausgehende, erhebliche Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit (AS 85) – iSv § 67 Abs. 1 S. 2 FPG. Ihre Ausführungen zu Spruchpunkt römisch eins. abschließend schloss die belangte Behörde dann auf eine vom BF ausgehende, erhebliche Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit (AS 85) – iSv Paragraph 67, Absatz eins, S. 2 FPG.

In der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde nach Wiedergabe von § 70 Abs. 3 FPG unter Bezugnahme auf ihre vorherigen Ausführungen wiederum Folgendes an In der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde nach Wiedergabe von Paragraph 70, Absatz 3, FPG unter Bezugnahme auf ihre vorherigen Ausführungen wiederum Folgendes an:

„Wie oben ausführlich begründet, stellt Ihr weiterer Aufenthalt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar. Der Tatsache, dass Sie keinen nennenswerten Bezug zu Österreich haben und Ihre Einreise dem Zwecke der Begehung von Straftaten diene, ist die sofortige Umsetzung des Aufenthaltsverbotes im Interesse der Bevölkerung geboten.

Ein amtswegiger Durchsetzungsaufschub konnte Ihnen daher nicht erteilt werden.

Sie haben daher mit Durchsetzbarkeit dieses Bescheides das Bundesgebiet unverzüglich zu verlassen.“ (AS 85)

Bezüglich dieser Ausführung ist zunächst festzuhalten, dass die belangte Behörde zuvor nicht auf eine „schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit“ geschlossen hat.

Auf eine solche könnte zudem nur geschlossen werden, wenn bei der Prüfung der zwischen dem einfachen Gefährdungsmaßstab nach § 67 Abs. 1 S. 2 FPG und dem erhöhten Gefährdungsmaßstab nach § 67 Abs. 1 S. 5 FPG liegende Gefährdungsmaßstab nach § 66 Abs. 1 letzter Satzteil FPG zur Anwendung gekommen wäre. Nach § 66 Abs. 1 letzter Satzteil FPG ist bei einem vom Unionsbürger erworbenen Daueraufenthaltsrecht nach § 53a NAG eine Ausweisung nur dann zulässig, wenn sein Aufenthalt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt. Auf eine solche könnte zudem nur geschlossen werden, wenn bei der Prüfung der zwischen dem einfachen Gefährdungsmaßstab nach Paragraph 67, Absatz eins, S. 2 FPG und dem erhöhten Gefährdungsmaßstab nach Paragraph 67, Absatz eins, S. 5 FPG liegende Gefährdungsmaßstab nach Paragraph 66, Absatz eins, letzter Satzteil FPG zur Anwendung gekommen wäre. Nach Paragraph 66, Absatz eins, letzter Satzteil FPG ist bei einem vom Unionsbürger erworbenen Daueraufenthaltsrecht nach Paragraph 53 a, NAG eine Ausweisung nur dann zulässig, wenn sein Aufenthalt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit darstellt.

Es muss angenommen werden, dass hinsichtlich Personen, die das Daueraufenthaltsrecht erworben haben, nicht nur bei der Ausweisung, sondern (arg. a minori ad maius) auch bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes der in Art. 28 Abs. 2 der Unionsbürgerrichtlinie und § 66 Abs. 1 letzter Satzteil FrPolG 2005 idF FrÄG 2011 vorgesehene Maßstab - der im abgestuften System der Gefährdungsprognosen zwischen jenen nach dem ersten und dem fünften Satz des § 67

Abs. 1 FrPolG 2005 idF FrÄG 2011 angesiedelt ist - heranzuziehen ist. Dies gebietet im Anwendungsbereich der Unionsbürgerrichtlinie eine unionsrechtskonforme Interpretation, weil das Aufenthaltsverbot eine Ausweisungsentscheidung im Sinn der Richtlinie beinhaltet. Zum gleichen Ergebnis führt eine verfassungskonforme Interpretation, weil die Anwendung eines weniger strengen Maßstabes für Aufenthaltsverbote als für bloße Ausweisungen sachlich nicht zu rechtfertigen wäre. (VwGH 13.12.2012, Zl. 2012/21/0181) Es muss angenommen werden, dass hinsichtlich Personen, die das Daueraufenthaltsrecht erworben haben, nicht nur bei der Ausweisung, sondern (arg. a minori ad maius) auch bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes der in Artikel 28, Absatz 2, der Unionsbürgerrichtlinie und Paragraph 66, Absatz eins, letzter Satzteil FrPolG 2005 in der Fassung FrÄG 2011 vorgesehene Maßstab - der im abgestuften System der Gefährdungsprognosen zwischen jenen nach dem ersten und dem fünften Satz des Paragraph 67, Absatz eins, FrPolG 2005 in der Fassung FrÄG 2011 angesiedelt ist - heranzuziehen ist. Dies gebietet im Anwendungsbereich der Unionsbürgerrichtlinie eine unionsrechtskonforme Interpretation, weil das Aufenthaltsverbot eine Ausweisungsentscheidung im Sinn der Richtlinie beinhaltet. Zum gleichen Ergebnis führt eine verfassungskonforme Interpretation, weil die Anwendung eines weniger strengen Maßstabes für Aufenthaltsverbote als für bloße Ausweisungen sachlich nicht zu rechtfertigen wäre. (VwGH 13.12.2012, Zl. 2012/21/0181)

Da aus dem angefochtenen Bescheid nicht hervorgeht, dass der BF ein Daueraufenthaltsrecht iSv § 53a NAG erworben hat, und daher bei der Prüfung, ob gegen ihn ein Aufenthaltsverbot erlassen werden kann, nicht der Gefährdungsmaßstab nach § 66 Abs. 1 letzter Satzteil zur Anwendung kommen kann, war die von der belangten Behörde in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt II. getroffene Schlussfolgerung, es gehe vom BF eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit im Bundesgebiet aus, verfehlt. Da aus dem angefochtenen Bescheid nicht hervorgeht, dass der BF ein Daueraufenthaltsrecht iSv Paragraph 53 a, NAG erworben hat, und daher bei der Prüfung, ob gegen ihn ein Aufenthaltsverbot erlassen werden kann, nicht der Gefährdungsmaßstab nach Paragraph 66, Absatz eins, letzter Satzteil zur Anwendung kommen kann, war die von der belangten Behörde in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch zwei. getroffene Schlussfolgerung, es gehe vom BF eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit im Bundesgebiet aus, verfehlt.

Wie im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 16.01.2020, Zl. Ra 2019/21/0360, angeführt, ist es ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, dass bei der Erstellung der für jedes Aufenthaltsverbot zu treffenden Gefährdungsprognose das Gesamtverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen ist, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung bzw. Bestrafung des Fremden, sondern auf die Art und Schwere der zugrundeliegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen. Bei der nach § 67 Abs. 1 FPG zu erstellenden Gefährdungsprognose geht schon aus dem Gesetzeswortlaut klar hervor, dass auf das "persönliche Verhalten" des Fremden abzustellen ist und strafrechtliche Verurteilungen allein nicht ohne weiteres ein Aufenthaltsverbot begründen können (vgl. etwa VwGH 26.6.2019, Ra 2019/21/0131, Rn. 8, mwN). 16 Gemäß § 70 Abs. 1 FPG wird ein Aufenthaltsverbot spätestens mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar; der hiervon betroffene Fremde hat unmittelbar nach Eintritt der Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes auszureisen. Es ist ihm jedoch gemäß § 70 Abs. 3 FPG von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen, es sei denn, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich. Unter (im Wesentlichen) denselben Voraussetzungen, nämlich wenn deren sofortige Ausreise oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist, kann gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG (unter anderem) bei begünstigten Drittstaatsangehörigen die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen ein Aufenthaltsverbot aberkannt werden. 17 Der Verwaltungsgerichtshof judizierte schon zur inhaltsgleichen Vorgängerregelung des § 70 Abs. 3 FPG, nämlich § 86 Abs. 3 FPG in der bis zum Inkrafttreten des FrÄG 2011 am 1. Juli 2011 geltenden Stammfassung, in ständiger Rechtsprechung, dass die ausnahmsweise Nichtgewährung des einem Fremden zustehenden Durchsetzungsaufschubes einer besonderen, über die schon für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Erwägungen hinausgehenden Begründung bedürfe, verlange doch die Versagung des Durchsetzungsaufschubes die nachvollziehbare Prognose, der Aufenthalt des Fremden für ein (weiteres) Monat gefährde die öffentliche Ordnung oder Sicherheit (vgl. etwa VwGH 31.3.2008, 2008/21/0127, mwN). Allgemein auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung Bezug nehmende Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen seien, vermögen die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes

daher keinesfalls zu ersetzen (siehe VwGH 23.10.2008, 2008/21/0325, mwN). Unter Bezugnahme auf diese Judikatur, die auch für die aktuelle Rechtslage gelte, wiederholte der Verwaltungsgerichtshof dann auch in Bezug auf § 70 Abs. 3 FPG (in der seit 1. Juli 2011 unverändert geltenden Fassung des FrÄG 2011), dass Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen seien, die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes keinesfalls zu ersetzen vermögen (siehe VwGH 12.9.2013, 2013/21/0094). Wie im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 16.01.2020, Zl. Ra 2019/21/0360, angeführt, ist es ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, dass bei der Erstellung der für jedes Aufenthaltsverbot zu treffenden Gefährdungsprognose das Gesamtverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen ist, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung bzw. Bestrafung des Fremden, sondern auf die Art und Schwere der zugrundeliegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen. Bei der nach Paragraph 67, Absatz eins, FPG zu erstellenden Gefährdungsprognose geht schon aus dem Gesetzeswortlaut klar hervor, dass auf das "persönliche Verhalten" des Fremden abzustellen ist und strafrechtliche Verurteilungen allein nicht ohne weiteres ein Aufenthaltsverbot begründen können (vergleiche etwa VwGH 26.6.2019, Ra 2019/21/0131, Rn. 8, mwN). 16 Gemäß Paragraph 70, Absatz eins, FPG wird ein Aufenthaltsverbot spätestens mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar; der hiervon betroffene Fremde hat unmittelbar nach Eintritt der Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes auszureisen. Es ist ihm jedoch gemäß Paragraph 70, Absatz 3, FPG von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen, es sei denn, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich. Unter (im Wesentlichen) denselben Voraussetzungen, nämlich wenn deren sofortige Ausreise oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist, kann gemäß Paragraph 18, Absatz 3, BFA-VG (unter anderem) bei begünstigten Drittstaatsangehörigen die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen ein Aufenthaltsverbot aberkannt werden. 17 Der Verwaltungsgerichtshof judizierte schon zur inhaltsgleichen Vorgängerregelung des Paragraph 70, Absatz 3, FPG, nämlich Paragraph 86, Absatz 3, FPG in der bis zum Inkrafttreten des FrÄG 2011 am 1. Juli 2011 geltenden Stammfassung, in ständiger Rechtsprechung, dass die ausnahmsweise Nichtgewährung des einem Fremden zustehenden Durchsetzungsaufschubes einer besonderen, über die schon für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Erwägungen hinausgehenden Begründung bedürfe, verlange doch die Versagung des Durchsetzungsaufschubes die nachvollziehbare Prognose, der Aufenthalt des Fremden für ein (weiteres) Monat gefährde die öffentliche Ordnung oder Sicherheit (vergleiche etwa VwGH 31.3.2008, 2008/21/0127, mwN). Allgemein auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung Bezug nehmende Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen seien, vermögen die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes daher keinesfalls zu ersetzen (siehe VwGH 23.10.2008, 2008/21/0325, mwN). Unter Bezugnahme auf diese Judikatur, die auch für die aktuelle Rechtslage gelte, wiederholte der Verwaltungsgerichtshof dann auch in Bezug auf Paragraph 70, Absatz 3, FPG (in der seit 1. Juli 2011 unverändert geltenden Fassung des FrÄG 2011), dass Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen seien, die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes keinesfalls zu ersetzen vermögen (siehe VwGH 12.9.2013, 2013/21/0094).

Zunächst wird darauf hingewiesen, dass, abgesehen vom Hinweis auf verschiedene Gefährdungsmaßstäbe im Zuge der Begründung des angefochtenen Bescheides keine hinreichend begründete Beurteilung der Gefährdungsprognose vorgenommen wurde.

Die belangte Behörde hielt unter den Feststellungen zu den Gründen für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes die rechtskräftige strafrechtliche Verurteilung des BF von Mai 2020 und die dieser Verurteilung zugrunde gelegenen strafbaren Handlungen fest, ging in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides jedoch nicht mehr näher auf die vom BF begangenen strafbaren Handlungen ein. Die belangte Behörde hielt unter den Feststellungen zu den Gründen für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes die rechtskräftige strafrechtliche Verurteilung des BF von Mai 2020 und die dieser Verurteilung zugrunde gelegenen strafbaren Handlungen fest, ging in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheides jedoch nicht mehr näher auf die vom BF begangenen strafbaren Handlungen ein.

Die belangte Behörde führte an, der BF habe seine Einreise und seinen Aufenthalt mit seinen Komplizen genutzt, um Einbruchsdiebstähle in Wohnstätten zu begehen. (AS 81).

Dann wurde auf die rechtskräftige strafrechtliche Verurteilung des BF verwiesen.

Der BF wurde im Mai 2020 wegen des Verbrechens des teils versuchten, teils vollendeten schweren gewerbsmäßigen Diebstahls in eine Wohnstätte unter Bedachtnahme auf seine rechtskräftige Vorverurteilung in Deutschland von Oktober 2018 zu einer Zusatzfreiheitsstrafe in der Dauer von einem Jahr rechtskräftig strafrechtlich verurteilt.

Welche konkreten strafbaren Handlungen der BF und auf welche Art und Weise er diese gemeinsam mit zumindest einem Komplizen begangen hat bzw. welche dieser Handlungen im Versuchsstadium geblieben und welche vollendet worden sind, wurde in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides nicht angeführt. Welche konkreten strafbaren Handlungen der BF und auf welche Art und Weise er diese gemeinsam mit zumindest einem Komplizen begangen hat bzw. welche dieser Handlungen im Versuchsstadium geblieben und welche vollendet worden sind, wurde in der Rechtlichen Beurteilung zu Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheides nicht angeführt.

Dies wäre jedoch notwendig gewesen, um auf Basis konkreter Feststellungen zum (strafbaren Fehl-) Verhalten des BF eine hinreichend begründete Beurteilung dahin vornehmen zu können, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist.

Die belangte Behörde führte allgemeingehalten aus, dass die Einreise des BF offensichtlich der Begehung von Einbruchsdiebstählen in Wohnhäuser gedient hat, nach allgemeiner Erfahrung Einbrüche in Wohnhäuser den betroffenen Opfern neben den materiellen Schäden regelmäßig auch psychische Probleme verursachen und hier von einem hohen Gesinnungsunwert und Handlungsunwert der Taten des BF, sowie einer besonders verwerflichen inneren Einstellung gesprochen werden muss (AS 81), bevor wieder allgemeingehalten auf notwendige strenge fremdenpolizeiliche Maßnahmen wegen des hohen Schadens sowie der zunehmenden Verunsicherung der Bevölkerung durch „ständig steigende Wohnungseinbrüche bzw. Einbrüche in Wohnhäuser vor allem durch Täterbanden“ verwiesen wurde (AS 82).

Soweit die belangte Behörde ausführt, der BF sei zur Begehung von Einbruchsdiebstählen eingereist, und es müssen, auch wenn die Taten von Oktober 2017 zurückliegen, von einer gegenwärtigen Gefahr für die Öffentlichkeit ausgegangen werden, sei er doch zuletzt im Jahr 2018 von einem deutschen Gericht verurteilt und an Österreich ausgeliefert worden (AS 81), sowie etwas später anführt, das vom BF gezeigte Verhalten sei erst vor kurzem (diesbezügliche Anmerkung: teilweise versuchte und teilweise vollendete Einbruchsdiebstähle von Oktober 2017) gesetzt und aufgrund seiner wirtschaftlichen Situation sei mit einer Fortsetzung zu rechnen (AS 82), kann nicht von einer hinreichend begründeten Beurteilung der Gefährdungsprognose ausgegangen werden.

Eine hinreichende bzw. notwendige über die Begründung des Aufenthaltsverbotes hinausgehende Begründung von Spruchpunkt II. im Sinne der oben angeführten VwGH-Rechtsprechung, wonach Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen seien, die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes keinesfalls zu ersetzen vermögen (siehe VwGH 12.9.2013, 2013/21/0094), liegt zudem nicht vor. Eine hinreichende bzw. notwendige über die Begründung des Aufenthaltsverbotes hinausgehende Begründung von Spruchpunkt römisch zwei. im Sinne der oben angeführten VwGH-Rechtsprechung, wonach Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen seien, die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes keinesfalls zu ersetzen vermögen (siehe VwGH 12.9.2013, 2013/21/0094), liegt zudem nicht vor.

Auch die Begründung des Spruchpunktes III. des angefochtenen Bescheides wird hinsichtlich der im Folgenden wiedergegebenen Ausführung als nicht hinreichend angesehen: Auch die Begründung des Spruchpunktes römisch drei. des angefochtenen Bescheides wird hinsichtlich der im Folgenden wiedergegebenen Ausführung als nicht hinreichend angesehen:

„Wie bereits zu Spruchpunkt II. dargelegt, ist in Ihrem Fall die sofortige Ausreise geboten. Überdies ist zu prüfen, ob die sofortige Durchsetzbarkeit im Sinne des § 18 Abs. 3 BFA-VG dieses Bescheides erforderlich ist;“, Wie bereits zu Spruchpunkt römisch zwei. dargelegt, ist in Ihrem Fall die sofortige Ausreise geboten. Überdies ist zu prüfen, ob die sofortige Durchsetzbarkeit im Sinne des Paragraph 18, Absatz 3, BFA-VG dieses Bescheides erforderlich ist:

Vordringlicher Zweck der genannten Entscheidungen der Behörde ist es somit, weitere gravierende strafbare Handlungen durch Sie in Österreich zu verhindern. Aufgrund der negativen Zukunftsprognose ist die sofortige

Ausreise ohne Aufschub und unabhängig vom Ausgang des Beschwerdeverfahrens, jedoch im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit unbedingt notwendig.

In Ermangelung eines Wohnsitzes, einer legalen Beschäftigung und sozialer Kontakte kann nicht ausgeschlossen werden, dass Sie wiederum Einbruchsdiebstähle begehen um Ihre prekäre wirtschaftliche Lage zu entschärfen.

Im Zuge des Aufenthaltsverbotes haben sich keine Gründe ergeben, die gegen die sofortige Umsetzung des Aufenthaltsverbotes sprechen. Es ist davon auszugehen, dass die sofortige Umsetzung des Aufenthaltsverbotes geboten ist, weil Sie durch Ihr oben geschildertes Verhalten die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährden. Ihr Verhalten stellt auch zum gegenwärtigen Zeitpunkt eine erhebliche Gefahr dar, die ein Grundinteresse der Gesellschaft, nämlich jenes an Ruhe, Ordnung und Sicherheit, berührt. Die Abwägung ergibt, dass aufgrund dieses Verhaltens Ihr Interesse an einem Aufenthalt in Österreich hinter das öffentliche Interesse an Ordnung und Sicherheit zurücktritt.“ (AS 85, 86)

Die belangte Behörde verwies im Zuge der Begründung zu Spruchpunkt III. auf die Begründung zu Spruchpunkt II., soweit sie die sofortige Ausreise im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit als unbedingt notwendig ansah, und wies darauf hin, dass das Verhalten des BF auch zum gegenwärtigen Zeitpunkt eine erhebliche Gefahr darstelle, die ein Grundinteresse der Gesellschaft, nämlich jenes an Ruhe, Ordnung und Sicherheit berühre (AS 86). Die belangte Behörde verwies im Zuge der Begründung zu Spruchpunkt römisch drei. auf die Begründung zu Spruchpunkt römisch zwei., soweit sie die sofortige Ausreise im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit als unbedingt notwendig ansah, und wies darauf hin, dass das Verhalten des BF auch zum gegenwärtigen Zeitpunkt eine erhebliche Gefahr darstelle, die ein Grundinteresse der Gesellschaft, nämlich jenes an Ruhe, Ordnung und Sicherheit berühre (AS 86).

Zuvor bei der Begründung zu Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides führte sie hingegen an, „wie bereits oben ausführlich begründet, stellt Ihr weiterer Aufenthalt „eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar“ (AS 85), obwohl sie zudem davor nie von einer „schwerwiegenden“ Gefahr ausgegangen ist. Zuvor bei der Begründung zu Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheides führte sie hingegen an, „wie bereits oben ausführlich begründet, stellt Ihr weiterer Aufenthalt „eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit dar“ (AS 85), obwohl sie zudem davor nie von einer „schwerwiegenden“ Gefahr ausgegangen ist.

Der angefochtene Bescheid war wegen Mangelhaftigkeit zu beheben und an die belangte Behörde zurückzuverweisen, bereits deshalb, weil nicht eindeutig hervorgeht, auf welchen Gefährdungsmaßstab sich die belangte Behörde gestützt hat und warum.

3.3. Im gegenständlichen Fall hat sich nicht ergeben, dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das BVwG selbst im Interesse der Raschheit gelegen wäre, zumal nichts darauf hindeutet, dass die erforderliche Feststellung durch das BVwG selbst, verglichen mit der Feststellung durch die belangte Behörde nach Zurückverweisung der Angelegenheit, mit einer wesentlichen Zeitersparnis und Verkürzung der Verfahrensdauer verbunden wäre.

Schließlich liegt auch kein Anhaltspunkt dahingehend vor, dass die Feststellung durch das BVwG selbst im Vergleich zur Feststellung durch die Verwaltungsbehörde mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden wäre.

3.4. Aus den dargelegten Gründen war der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen. 3.4. Aus den dargelegten Gründen war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

3.5. Entfall einer mündlichen Verhandlung

Da im gegenständlichen bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist, konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG die Durchführung einer mündlichen Verhandlung entfallen. Da im gegenständlichen bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist, konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG die Durchführung einer mündlichen Verhandlung entfallen.

Zu Spruchteil B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idGF, hat das

Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, idgF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Schlagworte

befristetes Aufenthaltsverbot Behebung der Entscheidung Ermittlungspflicht EU-Bürger Gefährdungsprognose individuelle Verhältnisse Kassation mangelnde Sachverhaltsfeststellung Unionsrecht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:G313.2233038.1.00

Im RIS seit

13.07.2021

Zuletzt aktualisiert am

13.07.2021

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at