

TE Bvwg Erkenntnis 2018/2/13 G311 2185615-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.02.2018

Entscheidungsdatum

13.02.2018

Norm

B-VG Art.133 Abs4

FPG §67

VwGVG §28 Abs3

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. 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

G311 2185615-1/2E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Dr. Eva WENDLER als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX, geboren am
Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Dr. Eva WENDLER als Einzelrichterin über die Beschwerde des römisch 40, geboren am

XXXX, Staatsangehörigkeit: Bundesrepublik Deutschland, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.01.2018, römisch 40, Staatsangehörigkeit: Bundesrepublik Deutschland, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.01.2018,

Zahl: XXXX:

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

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.01.2018 wurde über den Beschwerdeführer gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG ein auf drei Jahr befristetes Aufenthaltsverbot verhängt. Gemäß § 70 Abs. 3 FPG wurde kein Durchsetzungsaufschub erteilt. Einer Beschwerde wurde gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt. Begründend wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer verfüge über einen rechtmäßigen Wohnsitz in Österreich, er gehe im Bundesgebiet einer Erwerbstätigkeit nach, er habe nicht um eine Anmeldebescheinigung angesucht. Zur Erlassung des Aufenthaltsverbotes wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer am XXXX2016 wegen des Vergehens der pornografischen Darstellungen Minderjähriger zu einer bedingten sechsmonatigen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei. Erschwerend sei das Zusammentreffen mehrerer Vergehen sowie eine einschlägige Vorstrafe gewertet worden. Weiters sei er am XXXX2017 wegen des Verbrechens nach § 3g Verbotsgesetz zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von 12 Monaten bedingt verurteilt worden. Es liege ein weiterer Polizeibericht der Polizeiinspektion XXXX vor, wonach der Beschwerdeführer wegen Sachbeschädigung und Diebstahls angezeigt worden sei. Sein bisheriger Aufenthalt beeinträchtige die öffentlichen Interessen und könne als erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung bezeichnet werden. Zur Nichterteilung eines Durchsetzungsaufschubes und Aberkennung der aufschiebenden Wirkung wurde allgemein auf das Fehlverhalten verwiesen. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 02.01.2018 wurde über den Beschwerdeführer gemäß Paragraph 67, Absatz eins und 2 FPG ein auf drei Jahr befristetes Aufenthaltsverbot verhängt. Gemäß Paragraph 70, Absatz 3, FPG wurde kein Durchsetzungsaufschub erteilt. Einer Beschwerde wurde gemäß Paragraph 18, Absatz 3, BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt. Begründend wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer verfüge über einen rechtmäßigen Wohnsitz in Österreich, er gehe im Bundesgebiet einer Erwerbstätigkeit nach, er habe nicht um eine Anmeldebescheinigung angesucht. Zur Erlassung des Aufenthaltsverbotes wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer am XXXX2016 wegen des Vergehens der pornografischen Darstellungen Minderjähriger zu einer bedingten sechsmonatigen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei. Erschwerend sei das Zusammentreffen mehrerer Vergehen sowie eine einschlägige Vorstrafe gewertet worden. Weiters sei er am XXXX2017 wegen des Verbrechens nach Paragraph 3 g, Verbotsgesetz zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von 12 Monaten bedingt verurteilt worden. Es liege ein weiterer Polizeibericht der Polizeiinspektion römisch 40 vor, wonach der Beschwerdeführer wegen Sachbeschädigung und Diebstahls angezeigt worden sei. Sein bisheriger Aufenthalt beeinträchtige die öffentlichen Interessen und könne als erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung bezeichnet werden. Zur Nichterteilung eines Durchsetzungsaufschubes und Aberkennung der aufschiebenden Wirkung wurde allgemein auf das Fehlverhalten verwiesen.

Feststellungen zur Dauer des Aufenthaltes im Bundesgebiet fehlen ebenso wie konkrete Feststellungen zu den Vorstrafen in Deutschland.

Dagegen wurde fristgerecht per Email, versendet von der Email-Adresse: XXXX, Beschwerde eingebracht. Begründend wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer dürfe sich als deutscher Staatsbürger hier aufhalten, er habe eine feste Wohnadresse und eine feste Arbeit. Durch seine Straftaten sei niemand verletzt worden. Dagegen wurde fristgerecht per Email, versendet von der Email-Adresse: römisch 40, Beschwerde eingebracht. Begründend wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer dürfe sich als deutscher Staatsbürger hier aufhalten, er habe eine feste Wohnadresse und eine feste Arbeit. Durch seine Straftaten sei niemand verletzt worden.

Die belangte Behörde hat in der Beschwerdevorlage darauf hingewiesen, dass die Beschwerde keine Unterschrift aufweist.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt) und Beweiswürdigung:

Der Beschwerdeführer ist deutscher Staatsangehöriger.

Laut Zentralmelderegisterauszug vom 08.02.2018 liegen folgende Wohnsitzmeldungen im Bundesgebiet vor: Nebenwohnsitz 20.12.2007 bis 17.04.2008, 02.07.2008 bis 26.08.2013, 02.09.2013 bis 17.07.2014 und Hauptwohnsitz 17.07.2014 bis dato.

Laut Sozialversicherungsdatenauszug vom 09.02.2018 liegen Beschäftigungszeiten von 22.12.2006 bis 21.01.2007, 26.01.2007 bis 23.03.2007, 22.12.2007 bis 13.04.2008, 22.04.2008 bis 02.09.2013, 04.11.2013 bis 30.06.2014, 19.08.2014 bis 31.08.2014, 29.10.2014 bis 15.04.2015, 05.06.2015 bis 12.09.2015, 15.10.2015 bis 30.04.2016, 22.06.2016 bis 24.09.2016, 15.10.2016 bis 15.12.2016, 16.12.2016 bis 24.04.2017, 25.07.2017 bis 30.09.2017, 25.10.2017 bis laufend vor. Er bezog in folgenden Zeiträumen Arbeitslosengeld von 05.09.2013 bis 03.11.2013, 17.07.2014 bis 18.08.2014, 02.09.2014 bis 28.10.2014, 29.04.2015 bis 02.06.2015, 20.09.2015 bis 14.10.2015, 13.05.2016 bis 21.06.2016, 25.09.2016 bis 14.10.2016, 06.05.2017 bis 14.06.2017, 21.06.2017 bis 12.07.2017.

Mit Urteil des Landesgerichtes XXXX vom XXXX2016, XXXX, rechtskräftig am 29.07.2016, wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens der pornografischen Darstellungen Minderjähriger durch Herunterladen aus dem Internet und Abspeichern von Dateien und Abbildungen in wiederholten Angriffen in der Zeit von Anfang 2015 bis 04.11.2015 zu einer bedingten Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt. Als mildernd wurde das reumütige Geständnis, als erschwerend das Zusammentreffen mehrerer Vergehen und eine einschlägige Vorstrafe gewertet. Für eine Diversion hätten die Voraussetzungen gefehlt, da der Angeklagte bereits mehrfach oder kurz zurückliegend einschlägig kriminell in Erscheinung getreten war. Mit Urteil des Landesgerichtes römisch 40 vom XXXX2016, römisch 40, rechtskräftig am 29.07.2016, wurde der Beschwerdeführer wegen des Vergehens der pornografischen Darstellungen Minderjähriger durch Herunterladen aus dem Internet und Abspeichern von Dateien und Abbildungen in wiederholten Angriffen in der Zeit von Anfang 2015 bis 04.11.2015 zu einer bedingten Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt. Als mildernd wurde das reumütige Geständnis, als erschwerend das Zusammentreffen mehrerer Vergehen und eine einschlägige Vorstrafe gewertet. Für eine Diversion hätten die Voraussetzungen gefehlt, da der Angeklagte bereits mehrfach oder kurz zurückliegend einschlägig kriminell in Erscheinung getreten war.

Mit Urteil des Landesgerichtes XXXX vom XXXX2017, XXXX, rechtskräftig am XXXX.2017, wurde der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens nach § 3g Verbotsgesetz zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von einem Jahr bedingt verurteilt. So hat er am XXXX2015 auf seiner Facebookseite eine Videodatei eines Liedes mit dem Titel "Ode an ein sterbendes Volk bzw an eine sterbende Rasse" hochgeladen. Der Liedtext wurde mit bildlichen Darstellungen und Texteinblendungen begleitet. Weiters hat er verschiedene Bilddateien veröffentlicht bzw zur Verbreitung bereitgehalten. Diese Bilddateien zeigen zB eine Demonstration mit Hakenkreuzfahne im Hintergrund, fünf Personen salutieren mit Hitlergruß eine Person trägt Shirt mit Hakenkreuz, Hochhalten von Porträts des Rudolf Hess. Diesbezüglich lagen insgesamt 12 Angriffe vor. Mit Urteil des Landesgerichtes römisch 40 vom XXXX2017, römisch 40, rechtskräftig am römisch 40 .2017, wurde der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens nach Paragraph 3 g, Verbotsgesetz zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von einem Jahr bedingt verurteilt. So hat er am XXXX2015 auf seiner Facebookseite eine Videodatei eines Liedes mit dem Titel "Ode an ein sterbendes Volk bzw an eine sterbende Rasse" hochgeladen. Der Liedtext wurde mit bildlichen Darstellungen und Texteinblendungen begleitet. Weiters hat er verschiedene Bilddateien veröffentlicht bzw zur

Verbreitung bereitgehalten. Diese Bilddateien zeigen zB eine Demonstration mit Hakenkreuzfahne im Hintergrund, fünf Personen salutieren mit Hitlergruß eine Person trägt Shirt mit Hakenkreuz, Hochhalten von Porträts des Rudolf Hess. Diesbezüglich lagen insgesamt 12 Angriffe vor.

Familäre Beziehungen zum Bundesgebiet sind nicht hervorgekommen und wurden auch nicht behauptet.

II. Rechtliche Beurteilung

Zu Spruchteil A)

Zum Fehlen der Unterschrift auf der Beschwerde ist auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach schriftliche Anbringen nicht notwendig einer Unterschrift des Einschreiters bedürfen; das folgt aus § 13 Abs 4 AVG, der nur bei Zweifeln über die Identität des Einschreiters und der Authentizität des Anbringens einen Nachweis vorsieht (VwGH 26.042012, 2012/07/0236). Zum Fehlen der Unterschrift auf der Beschwerde ist auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach schriftliche Anbringen nicht notwendig einer Unterschrift des Einschreiters bedürfen; das folgt aus Paragraph 13, Absatz 4, AVG, der nur bei Zweifeln über die Identität des Einschreiters und der Authentizität des Anbringens einen Nachweis vorsieht (VwGH 26.042012, 2012/07/0236).

Gemäß § 28 Absatz 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Gemäß Paragraph 28, Absatz 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Absatz 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn Gemäß Paragraph 28, Absatz 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Absatz 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 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 hiebei 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, 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 hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Ausführlich hat sich der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 26.06.2014,

Ro 2014/03/0063, (ebenso VwGH 27.01.2015, Ro 2014/22/0087) mit der Sachentscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte auseinandergesetzt und darin folgende Grundsätze herausgearbeitet:

Angesichts des in § 28 VwGVG insgesamt verankerten Systems stelle die nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis stehe diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des § 28 Abs. 3 VwGVG verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das im § 28 VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet,

dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. 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 Sachverhaltes (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Angesichts des in Paragraph 28, VwGVG insgesamt verankerten Systems stelle die nach Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Nach dem damit gebotenen Verständnis stehe diese Möglichkeit bezüglich ihrer Voraussetzungen nicht auf derselben Stufe wie die im ersten Satz des Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG verankerte grundsätzliche meritorische Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte. Vielmehr verlangt das im Paragraph 28, VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. 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 Sachverhaltes vergleiche Paragraph 37, AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat.

Gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 NAG sind EWR-Bürger auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie in Österreich Arbeitnehmer oder Selbständige sind. Gemäß Paragraph 51, Absatz eins, Ziffer eins, NAG sind EWR-Bürger auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie in Österreich Arbeitnehmer oder Selbständige sind.

§ 53a Abs. 1 und Abs. 2 NAG lauten: Paragraph 53 a, Absatz eins und Absatz 2, NAG lauten:

"(1) EWR-Bürger, denen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht zukommt (§§ 51 und 52), erwerben unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen gemäß §§ 51 oder 52 nach fünf Jahren rechtmäßigem und ununterbrochenem Aufenthalt im Bundesgebiet das Recht auf Daueraufenthalt. Ihnen ist auf Antrag nach Überprüfung der Aufenthaltsdauer unverzüglich eine Bescheinigung ihres Daueraufenthaltes auszustellen." (1) EWR-Bürger, denen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht zukommt (Paragraphen 51 und 52), erwerben unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Paragraphen 51, oder 52 nach fünf Jahren rechtmäßigem und ununterbrochenem Aufenthalt im Bundesgebiet das Recht auf Daueraufenthalt. Ihnen ist auf Antrag nach Überprüfung der Aufenthaltsdauer unverzüglich eine Bescheinigung ihres Daueraufenthaltes auszustellen.

(2) Die Kontinuität des Aufenthalts im Bundesgebiet wird nicht unterbrochen von

1. Abwesenheiten von bis zu insgesamt sechs Monaten im Jahr;
2. Abwesenheiten zur Erfüllung militärischer Pflichten oder
3. durch eine einmalige Abwesenheit von höchstens zwölf aufeinander folgenden Monaten aus wichtigen Gründen wie Schwangerschaft und Entbindung, schwerer Krankheit, eines Studiums, einer Berufsausbildung oder einer beruflichen Entsendung."

§ 67 FPG lautet: Paragraph 67, FPG lautet:

"(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.

(3) Ein Aufenthaltsverbot kann unbefristet erlassen werden, wenn insbesondere

1. der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige von einem Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren rechtskräftig verurteilt worden ist;

2. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) oder einer terroristischen Vereinigung (§ 278b StGB) angehört oder angehört hat, terroristische Straftaten begeht oder begangen hat (§ 278c StGB), Terrorismus finanziert oder finanziert hat (§ 278d StGB) oder eine Person für terroristische Zwecke ausbildet oder sich ausbilden lässt (§ 278e StGB);
2. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige einer kriminellen Organisation (Paragraph 278 a, StGB) oder einer terroristischen Vereinigung (Paragraph 278 b, StGB) angehört oder angehört hat, terroristische Straftaten begeht oder begangen hat (Paragraph 278 c, StGB), Terrorismus finanziert oder finanziert hat (Paragraph 278 d, StGB) oder eine Person für terroristische Zwecke ausbildet oder sich ausbilden lässt (Paragraph 278 e, StGB);

3. auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige durch sein Verhalten, insbesondere durch die öffentliche Beteiligung an Gewalttätigkeiten, durch den öffentlichen Aufruf zur Gewalt oder durch hetzerische Aufforderungen oder Aufreizungen, die nationale Sicherheit gefährdet oder

4. der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen, ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder terroristische Taten von vergleichbarem Gewicht billigt oder dafür wirbt.

(4) Bei der Festsetzung der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes ist auf die für seine Erlassung maßgeblichen Umstände Bedacht zu nehmen. Die Frist des Aufenthaltsverbotes beginnt mit Ablauf des Tages der Ausreise."

Art 28 Abs. 2 und 3 RL2004/38/EG (Unionsbürgerrichtlinie) lauten: Artikel 28, Absatz 2 und 3 RL2004/38/EG (Unionsbürgerrichtlinie) lauten:

(2) Der Aufnahmemitgliedstaat darf gegen Unionsbürger oder ihre Familienangehörigen, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit, die das Recht auf Daueraufenthalt in seinem Hoheitsgebiet genießen, eine Ausweisung nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit verfügen.

(3) Gegen Unionsbürger darf eine Ausweisung nicht verfügt werden, es sei denn, die Entscheidung beruht auf zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit, die von den Mitgliedstaaten festgelegt wurden, wenn sie

a) ihren Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat

gehabt haben oder

b) minderjährig sind, es sei denn, die Ausweisung ist zum Wohl des Kindes notwendig, wie es im Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes vorgesehen ist.

Der nunmehr in Geltung befindliche § 67 Abs. 1 FPG fünfter Satz kommt schon dann zur Anwendung, wenn der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige einen zehnjährigen Aufenthalt im Bundesgebiet hat. Auch die in § 86 Abs. 1 fünfter Satz FPG noch enthaltene Wendung "vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes" findet sich in der nunmehrigen Bestimmung des § 67 Abs. 1 FPG nicht mehr, sodass eine solche Einschränkung seither nicht (mehr) Platz zu greifen hat (vgl. VwGH 24.03.2015, Ro 2014/21/0079 mwN). Der nunmehr in Geltung befindliche Paragraph 67, Absatz eins, FPG fünfter Satz kommt schon dann zur Anwendung, wenn der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige einen zehnjährigen Aufenthalt im Bundesgebiet hat. Auch die in Paragraph 86, Absatz eins, fünfter Satz FPG noch enthaltene Wendung "vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes" findet sich in der nunmehrigen Bestimmung des Paragraph 67, Absatz eins, FPG nicht mehr, sodass eine solche Einschränkung seither nicht (mehr) Platz zu greifen hat vergleiche VwGH 24.03.2015, Ro

2014/21/0079 mwN).

Vor dem Hintergrund der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist daher für die Frage des heranzuziehenden Gefährdungsmaßstabes die Aufenthaltsdauer im Bundesgebiet maßgeblich. Dazu hat die belangte Behörde keine Feststellungen getroffen.

Auf der Grundlage des vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Zentralmelderegisterauszuges und des Sozialversicherungsdatenauszuges war zum Entscheidungszeitpunkt (beginnend ab 20.12.2007) auch unter Berücksichtigung des § 53a Abs. 2 NAG von einem mehr als zehnjähriger Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet auszugehen. Auf der Grundlage des vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Zentralmelderegisterauszuges und des Sozialversicherungsdatenauszuges war zum Entscheidungszeitpunkt (beginnend ab 20.12.2007) auch unter Berücksichtigung des Paragraph 53 a, Absatz 2, NAG von einem mehr als zehnjähriger Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet auszugehen.

In diesem Fall ist das Verhalten nach dem Maßstab des § 67 Abs. 1 fünfter Satz FPG zu beurteilen. In diesem Fall ist das Verhalten nach dem Maßstab des Paragraph 67, Absatz eins, fünfter Satz FPG zu beurteilen.

Mit der Frage, was unter dem Begriff "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" im Sinne des Art. 28 Abs. 3 der Freizügigkeitsrichtlinie zu verstehen ist, hat sich der EuGH in seinem Urteil in der Rechtssache Tsakouridis, GZ C - 145/09, ausführlich auseinandergesetzt. Der griechischen Staatsangehörigen war wegen bandenmäßigen Handels mit Betäubungsmitteln in acht Fällen zu einer Haftstrafe von 6 Jahren und sechs Monaten gerichtlich verurteilt und vom Regierungspräsidium Stuttgart mit einem Aufenthaltsverbot belegt worden. Im Instanzenzug wurde dieser Fall vom Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt, wobei eine der an den EuGH gerichteten Fragen die Auslegung des Begriffs "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" in Art. 28 Abs. 3 der Richtlinie 2004/38 (Freizügigkeitsrichtlinie) betraf. Mit der Frage, was unter dem Begriff "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" im Sinne des Artikel 28, Absatz 3, der Freizügigkeitsrichtlinie zu verstehen ist, hat sich der EuGH in seinem Urteil in der Rechtssache Tsakouridis, GZ C - 145/09, ausführlich auseinandergesetzt. Der griechischen Staatsangehörigen war wegen bandenmäßigen Handels mit Betäubungsmitteln in acht Fällen zu einer Haftstrafe von 6 Jahren und sechs Monaten gerichtlich verurteilt und vom Regierungspräsidium Stuttgart mit einem Aufenthaltsverbot belegt worden. Im Instanzenzug wurde dieser Fall vom Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt, wobei eine der an den EuGH gerichteten Fragen die Auslegung des Begriffs "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" in Artikel 28, Absatz 3, der Richtlinie 2004/38 (Freizügigkeitsrichtlinie) betraf.

Der EuGH äußerte sich dazu in den RZ 40ff des Urteils vom 23.11.2010 wie folgt:

"...

40 Aus dem Wortlaut und der Systematik von Art. 28 der Richtlinie 2004/38, die in den Randnrn. 24 bis 28 des vorliegenden Urteils dargelegt worden sind, geht hervor, dass der Unionsgesetzgeber, indem er jede Ausweisungsmaßnahme in den in Art. 28 Abs. 3 dieser Richtlinie genannten Fällen vom Vorliegen "zwingender Gründe" der öffentlichen Sicherheit abhängig gemacht hat, einem Begriff, der erheblich enger ist als der der "schwerwiegenden Gründe" im Sinne von Abs. 2 dieses Artikels, die auf diesen Abs. 3 gestützten Maßnahmen ganz offensichtlich entsprechend der Ankündigung im 24. Erwägungsgrund der Richtlinie auf "außergewöhnliche Umstände" begrenzen wollte. 40 Aus dem Wortlaut und der Systematik von Artikel 28, der Richtlinie 2004/38, die in den Randnrn. 24 bis 28 des vorliegenden Urteils dargelegt worden sind, geht hervor, dass der Unionsgesetzgeber, indem er jede Ausweisungsmaßnahme in den in Artikel 28, Absatz 3, dieser Richtlinie genannten Fällen vom Vorliegen "zwingender Gründe" der öffentlichen Sicherheit abhängig gemacht hat, einem Begriff, der erheblich enger ist als der der "schwerwiegenden Gründe" im Sinne von Absatz 2, dieses Artikels, die auf diesen Absatz 3, gestützten Maßnahmen ganz offensichtlich entsprechend der Ankündigung im 24. Erwägungsgrund der Richtlinie auf "außergewöhnliche Umstände" begrenzen wollte.

41 Der Ausdruck "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" setzt nämlich nicht nur das Vorliegen einer Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit voraus, sondern darüber hinaus, dass die Beeinträchtigung einen besonders hohen Schweregrad aufweist, der im Gebrauch des Ausdrucks "zwingende Gründe" zum Ausdruck kommt.

42 Auch der Begriff "öffentliche Sicherheit" in Art. 28 Abs. 3 der Richtlinie 2004/38 ist in diesem Kontext auszulegen. 42 Auch der Begriff "öffentliche Sicherheit" in Artikel 28, Absatz 3, der Richtlinie 2004/38 ist in diesem Kontext auszulegen.

43 Hinsichtlich der öffentlichen Sicherheit hat der Gerichtshof entschieden, dass sie sowohl die innere als auch die äußere Sicherheit eines Mitgliedstaats umfasst (vgl. u. a. Urteile vom 26. Oktober 1999, Sirdar, C 273/97, Slg. 1999, I 7403, Randnr. 17, vom 11. Januar 2000, Kreil, C 285/98, Slg. 2000, I 69, Randnr. 17, vom 13. Juli 2000, Albore, C 423/98, Slg. 2000, I 5965, Randnr. 18, und vom 11. März 2003, Dory, C 186/01, Slg. 2003, I 2479, Randnr. 32).⁴³ Hinsichtlich der öffentlichen Sicherheit hat der Gerichtshof entschieden, dass sie sowohl die innere als auch die äußere Sicherheit eines Mitgliedstaats umfasst vergleiche u. a. Urteile vom 26. Oktober 1999, Sirdar, C 273/97, Slg. 1999, I 7403, Randnr. 17, vom 11. Januar 2000, Kreil, C 285/98, Slg. 2000, I 69, Randnr. 17, vom 13. Juli 2000, Albore, C 423/98, Slg. 2000, I 5965, Randnr. 18, und vom 11. März 2003, Dory, C 186/01, Slg. 2003, I 2479, Randnr. 32).

44 Der Gerichtshof hat ferner entschieden, dass die Beeinträchtigung des Funktionierens der Einrichtungen des Staates und seiner wichtigen öffentlichen Dienste sowie das Überleben der Bevölkerung ebenso wie die Gefahr einer erheblichen Störung der auswärtigen Beziehungen oder des friedlichen Zusammenlebens der Völker oder eine Beeinträchtigung der militärischen Interessen die öffentliche Sicherheit berühren können (vgl. u. a. Urteile vom 10. Juli 1984, Campus Oil u. a., 72/83, Slg. 1984, 2727, Randnrn. 34 und 35, vom 17. Oktober 1995, Werner, C 70/94, Slg. 1995, I 3189, Randnr. 27, Albore, Randnr. 22, und vom 25. Oktober 2001, Kommission/Griechenland, C 398/98, Slg. 2001, I 7915, Randnr. 29).⁴⁴ Der Gerichtshof hat ferner entschieden, dass die Beeinträchtigung des Funktionierens der Einrichtungen des Staates und seiner wichtigen öffentlichen Dienste sowie das Überleben der Bevölkerung ebenso wie die Gefahr einer erheblichen Störung der auswärtigen Beziehungen oder des friedlichen Zusammenlebens der Völker oder eine Beeinträchtigung der militärischen Interessen die öffentliche Sicherheit berühren können vergleiche u. a. Urteile vom 10. Juli 1984, Campus Oil u. a., 72/83, Slg. 1984, 2727, Randnrn. 34 und 35, vom 17. Oktober 1995, Werner, C 70/94, Slg. 1995, I 3189, Randnr. 27, Albore, Randnr. 22, und vom 25. Oktober 2001, Kommission/Griechenland, C 398/98, Slg. 2001, I 7915, Randnr. 29).

45 Daraus folgt jedoch nicht, dass Ziele wie die Bekämpfung der mit bandenmäßigem Handel mit Betäubungsmitteln verbundenen Kriminalität zwingend von diesem Begriff ausgenommen wären.

...

49 Demzufolge muss eine Ausweisungsmaßnahme auf eine individuelle Prüfung des Einzelfalls gestützt werden (vgl. u. a. Urteil Metock u. a., Randnr. 74) und kann nur dann mit zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit im Sinne von Art. 28 Abs. 3 der Richtlinie 2004/38 gerechtfertigt werden, wenn eine solche Maßnahme angesichts der außergewöhnlichen Schwere der Bedrohung für den Schutz der Interessen, die mit ihr gewahrt werden sollen, erforderlich ist, vorausgesetzt, dass dieses Ziel unter Berücksichtigung der Aufenthaltsdauer im Aufnahmemitgliedstaat des Unionsbürgers und insbesondere der schweren negativen Folgen, die eine solche Maßnahme für Unionsbürger haben kann, die vollständig in den Aufnahmemitgliedstaat integriert sind, nicht durch weniger strikte Maßnahmen erreicht werden kann.⁴⁹ Demzufolge muss eine Ausweisungsmaßnahme auf eine individuelle Prüfung des Einzelfalls gestützt werden vergleiche u. a. Urteil Metock u. a., Randnr. 74) und kann nur dann mit zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit im Sinne von Artikel 28, Absatz 3, der Richtlinie 2004/38 gerechtfertigt werden, wenn eine solche Maßnahme angesichts der außergewöhnlichen Schwere der Bedrohung für den Schutz der Interessen, die mit ihr gewahrt werden sollen, erforderlich ist, vorausgesetzt, dass dieses Ziel unter Berücksichtigung der Aufenthaltsdauer im Aufnahmemitgliedstaat des Unionsbürgers und insbesondere der schweren negativen Folgen, die eine solche Maßnahme für Unionsbürger haben kann, die vollständig in den Aufnahmemitgliedstaat integriert sind, nicht durch weniger strikte Maßnahmen erreicht werden kann.

50 Bei der Anwendung der Richtlinie 2004/38 ist insbesondere der außergewöhnliche Charakter der Bedrohung der öffentlichen Sicherheit aufgrund des persönlichen Verhaltens der betroffenen Person, die gegebenenfalls zu der Zeit zu beurteilen ist, zu der die Ausweisungsverfügung ergeht (vgl. u. a. Urteil vom 29. April 2004, Orfanopoulos und Oliveri, C 482/01 und C 493/01, Slg. 2004, I 5257, Randnrn. 77 bis 79), und zwar nach Maßgabe der verwirkten und verhängten Strafen, des Grades der Beteiligung an der kriminellen Aktivität, des Umfangs des Schadens und gegebenenfalls der Rückfallneigung (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteil vom 27. Oktober 1977, Bouchereau, 30/77, Slg. 1977, 1999, Randnr. 29), gegen die Gefahr abzuwägen, die Resozialisierung des Unionsbürgers in dem Staat, in den er vollständig integriert ist - die, wie der Generalanwalt in Nr. 95 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, nicht nur im Interesse dieses Staates, sondern auch im Interesse der Europäischen Union insgesamt liegt -, zu gefährden.⁵⁰ Bei der Anwendung der Richtlinie 2004/38 ist insbesondere der außergewöhnliche Charakter der Bedrohung der öffentlichen

Sicherheit aufgrund des persönlichen Verhaltens der betroffenen Person, die gegebenenfalls zu der Zeit zu beurteilen ist, zu der die Ausweisungsverfügung ergeht vergleiche u. a. Urteil vom 29. April 2004, Orfanopoulos und Oliveri, C 482/01 und C 493/01, Slg. 2004, römisch eins 5257, Randnrn. 77 bis 79), und zwar nach Maßgabe der verwirkten und verhängten Strafen, des Grades der Beteiligung an der kriminellen Aktivität, des Umfangs des Schadens und gegebenenfalls der Rückfallneigung vergleiche in diesem Sinne u. a. Urteil vom 27. Oktober 1977, Bouchereau, 30/77, Slg. 1977, 1999, Randnr. 29), gegen die Gefahr abzuwägen, die Resozialisierung des Unionsbürgers in dem Staat, in den er vollständig integriert ist - die, wie der Generalanwalt in Nr. 95 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, nicht nur im Interesse dieses Staates, sondern auch im Interesse der Europäischen Union insgesamt liegt -, zu gefährden.

51 Die verhängte Strafe ist als ein Umstand dieser Gesamtheit von Faktoren zu berücksichtigen. Eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren kann nicht zu einer Ausweisungsverfügung führen, wie es in der nationalen Regelung vorgesehen ist, ohne dass die in der vorstehenden Randnummer des vorliegenden Urteils beschriebenen Umstände berücksichtigt werden, was vom nationalen Gericht zu prüfen ist.

52 Im Rahmen der entsprechenden Beurteilung ist den Grundrechten Rechnung zu tragen, deren Beachtung der Gerichtshof sichert, da Gründe des Allgemeininteresses zur Rechtfertigung einer innerstaatlichen Maßnahme, die geeignet ist, die Ausübung der Freizügigkeit zu behindern, nur dann herangezogen werden können, wenn die fragliche Maßnahme diesen Rechten Rechnung trägt (vgl. u. a. Urteil Orfanopoulos und Oliveri, Randnrn. 97 bis 99), insbesondere dem in Art. 7 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union und Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten niedergelegten Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (vgl. u. a. Urteil vom 5. Oktober 2010, McB., C 400/10 PPU, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 53, sowie Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [Große Kammer] vom 23. Juni 2008, Maslov/Österreich, Recueil des arrêts et décisions 2008, Nrn. 61 ff.).⁵² Im Rahmen der entsprechenden Beurteilung ist den Grundrechten Rechnung zu tragen, deren Beachtung der Gerichtshof sichert, da Gründe des Allgemeininteresses zur Rechtfertigung einer innerstaatlichen Maßnahme, die geeignet ist, die Ausübung der Freizügigkeit zu behindern, nur dann herangezogen werden können, wenn die fragliche Maßnahme diesen Rechten Rechnung trägt vergleiche u. a. Urteil Orfanopoulos und Oliveri, Randnrn. 97 bis 99), insbesondere dem in Artikel 7, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union und Artikel 8, der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten niedergelegten Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens vergleiche u. a. Urteil vom 5. Oktober 2010, McB., C 400/10 PPU, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 53, sowie Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [Große Kammer] vom 23. Juni 2008, Maslov/Österreich, Recueil des arrêts et décisions 2008, Nrn. 61 ff.).

53 Um zu beurteilen, ob der in Aussicht genommene Eingriff im Verhältnis zu dem verfolgten legitimen Zweck steht, hier dem Schutz der öffentlichen Sicherheit, sind insbesondere die Art und die Schwere der begangenen Zuwiderhandlung, die Dauer des Aufenthalts des Betroffenen im Aufnahmemitgliedstaat, die seit der Begehung der Zuwiderhandlung vergangene Zeit und das Verhalten des Betroffenen in dieser Zeit sowie die Intensität der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen zum Aufnahmemitgliedstaat zu berücksichtigen. Im Fall eines Unionsbürgers, der die meiste oder die gesamte Zeit seiner Kindheit und Jugend rechtmäßig im Aufnahmemitgliedstaat verbracht hat, müssten sehr stichhaltige Gründe vorgebracht werden, um die Ausweisungsmaßnahme zu rechtfertigen (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteil Maslov/Österreich, Nrn. 71 bis 75).⁵³ Um zu beurteilen, ob der in Aussicht genommene Eingriff im Verhältnis zu dem verfolgten legitimen Zweck steht, hier dem Schutz der öffentlichen Sicherheit, sind insbesondere die Art und die Schwere der begangenen Zuwiderhandlung, die Dauer des Aufenthalts des Betroffenen im Aufnahmemitgliedstaat, die seit der Begehung der Zuwiderhandlung vergangene Zeit und das Verhalten des Betroffenen in dieser Zeit sowie die Intensität der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen zum Aufnahmemitgliedstaat zu berücksichtigen. Im Fall eines Unionsbürgers, der die meiste oder die gesamte Zeit seiner Kindheit und Jugend rechtmäßig im Aufnahmemitgliedstaat verbracht hat, müssten sehr stichhaltige Gründe vorgebracht werden, um die Ausweisungsmaßnahme zu rechtfertigen vergleiche in diesem Sinne u. a. Urteil Maslov/Österreich, Nrn. 71 bis 75).

54 Jedenfalls fällt, da der Gerichtshof entschieden hat, dass ein Mitgliedstaat zum Schutz der öffentlichen Ordnung die Verwendung von Betäubungsmitteln als eine Gefahr für die Gesellschaft ansehen kann, die besondere Maßnahmen gegen Ausländer rechtfertigt, die gegen Vorschriften über Betäubungsmittel verstoßen (vgl. Urteile vom 19. Januar 1999, Calfa, C 348/96, Slg. 1999, I 11, Randnr. 22, sowie Orfanopoulos und Oliveri, Randnr. 67), der bandenmäßige

Handel mit Betäubungsmitteln erst recht unter den Begriff der "öffentlichen Ordnung" im Sinne von Art. 28 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38.⁵⁴ Jedenfalls fällt, da der Gerichtshof entschieden hat, dass ein Mitgliedstaat zum Schutz der öffentlichen Ordnung die Verwendung von Betäubungsmitteln als eine Gefahr für die Gesellschaft ansehen kann, die besondere Maßnahmen gegen Ausländer rechtfertigt, die gegen Vorschriften über Betäubungsmittel verstoßen (vergleiche Urteile vom 19. Januar 1999, Calfa, C 348/96, Slg. 1999, römisch eins 11, Randnr. 22, sowie Orfanopoulos und Oliveri, Randnr. 67), der bandenmäßige Handel mit Betäubungsmitteln erst recht unter den Begriff der "öffentlichen Ordnung" im Sinne von Artikel 28, Absatz 2, der Richtlinie 2004/38.

55 Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, unter Berücksichtigung aller genannten Umstände zu prüfen, ob das Verhalten von Herrn Tsakouridis unter den Ausdruck "schwerwiegende Gründe der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit" im Sinne von Art. 28 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 oder den Ausdruck "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" im Sinne von Art. 28 Abs. 3 dieser Richtlinie fällt und ob mit der in Aussicht genommenen Abschiebung die genannten Voraussetzungen beachtet werden.⁵⁵ Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, unter Berücksichtigung aller genannten Umstände zu prüfen, ob das Verhalten von Herrn Tsakouridis unter den Ausdruck "schwerwiegende Gründe der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit" im Sinne von Artikel 28, Absatz 2, der Richtlinie 2004/38 oder den Ausdruck "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" im Sinne von Artikel 28, Absatz 3, dieser Richtlinie fällt und ob mit der in Aussicht genommenen Abschiebung die genannten Voraussetzungen beachtet werden.

56 Nach alledem ist auf die erste Frage zu antworten, dass Art. 28 Abs. 3 der Richtlinie 2004/38 für den Fall, dass das vorlegende Gericht zu dem Schluss kommt, dass dem betreffenden Unionsbürger der mit dieser Vorschrift gewährte Schutz zusteht, dahin gehend auszulegen ist, dass die Bekämpfung der mit dem bandenmäßigen Handel mit Betäubungsmitteln verbundenen Kriminalität unter den Ausdruck "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" fallen kann, mit denen eine Ausweisungsmaßnahme in Bezug auf einen Unionsbürger, der seinen Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat gehabt hat, gerechtfertigt werden kann. Für den Fall, dass das vorlegende Gericht zu dem Schluss kommt, dass dem betreffenden Unionsbürger der mit Art. 28 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 gewährte Schutz zusteht, ist diese Vorschrift dahin gehend auszulegen, dass die Bekämpfung der mit dem bandenmäßigen Handel mit Betäubungsmitteln verbundenen Kriminalität unter den Ausdruck "schwerwiegende Gründe der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit" fällt.⁵⁶ Nach alledem ist auf die erste Frage zu antworten, dass Artikel 28, Absatz 3, der Richtlinie 2004/38 für den Fall, dass das vorlegende Gericht zu dem Schluss kommt, dass dem betreffenden Unionsbürger der mit dieser Vorschrift gewährte Schutz zusteht, dahin gehend auszulegen ist, dass die Bekämpfung der mit dem bandenmäßigen Handel mit Betäubungsmitteln verbundenen Kriminalität unter den Ausdruck "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" fallen kann, mit denen eine Ausweisungsmaßnahme in Bezug auf einen Unionsbürger, der seinen Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat gehabt hat, gerechtfertigt werden kann. Für den Fall, dass das vorlegende Gericht zu dem Schluss kommt, dass dem betreffenden Unionsbürger der mit Artikel 28, Absatz 2, der Richtlinie 2004/38 gewährte Schutz zusteht, ist diese Vorschrift dahin gehend auszulegen, dass die Bekämpfung der mit dem bandenmäßigen Handel mit Betäubungsmitteln verbundenen Kriminalität unter den Ausdruck "schwerwiegende Gründe der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit" fällt."

Diesen Darlegungen ist zu entnehmen, dass die Frage, ob "zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit" vorliegen jeweils in Einzelfall nach den vorliegenden Gegebenheiten zu beurteilen ist.

Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes ist Schutzzweck des § 207a StGB (Pornographische Darstellungen Minderjähriger) primär über den Darstellerschutz die ungestörte sexuelle und allgemein psychische Entwicklung von Minderjährigen zu gewährleisten. In diesem Zusammenhang kann nicht mit der Strafbarkeit der Produzenten von kinderpornographischem Material das Auslangen gefunden werden, sondern müssen auch die Konsumenten einschlägigen Materials in die Pflicht genommen werden. Die Nachfrage ist allgemein mitverantwortlich für die Herstellung von Kinderpornographie (VfGH 11.03.2014, G93/2013, SlgNr. 19862). Diesem Schutzzweck ist das Verhalten des Beschwerdeführers erheblich zuwider gelaufen. Im diesbezüglichen Strafurteil wird auf eine Vorstrafe verwiesen.

Das die Vorstrafe bildende Urteil ist nicht aktenkundig und ist ein solches auch nicht in Österreich ergangen. Die belangte Behörde hat dazu keine näheren Feststellungen getroffen.

Das Bundesverwaltungsgericht verkennt weiters nicht, dass die Straftaten des Beschwerdeführers nach dem Verbotsgesetz besonders verwerflich sind, wird doch auf der Grundlage des § 3g Verbotsgesetz jedwede Form der nationalsozialistischen Wiederbetätigung unter Strafe gestellt. Das Bundesverwaltungsgericht verkennt weiters nicht,

dass die Straftaten des Beschwerdeführers nach dem Verbotsgesetz besonders verwerflich sind, wird doch auf der Grundlage des Paragraph 3 g, Verbotsgesetz jedwede Form der nationalsozialistischen Wiederbetätigung unter Strafe gestellt.

Demgegenüber steht dass, das Strafgericht mit jeweils bedingten Freiheitsstrafen das Auslangen gefunden haben, er sich in beiden Fällen geständig gezeigt hat und hinsichtlich der Straftaten nach dem Verbotsgesetz auch zur Wahrheitsfindung beigetragen hat

Davon abgesehen ist der Beschwerdeführer in Österreich gut integriert. Er geht hier einer Beschäftigung abgesehen von kurzen Unterbrechungen im Gastgewerbe nach.

Nach den Ausführungen in Rz 50 ist der außergewöhnliche Charakter der Bedrohung der öffentlichen Sicherheit aufgrund des persönlichen Verhaltens der betroffenen Person, die gegebenenfalls zu der Zeit zu beurteilen ist, zu der die Ausweisungsverfügung ergeht.

Die verhängte Freiheitsstrafen von 6 Monaten und 12 Monaten wurde für eine Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen. Diese Strafe bleibt erheblich hinter der im Fall Tsakouridis verhängten Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten zurück.

Zur Frage der Rückfallsneigung ist auszuführen, dass diese ohne genaue Erhebung der Vorstrafen nicht beurteilt werden kann.

Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl wird daher im fortgesetzten Verfahren Ermittlungen zu den Vorstrafen anzustellen haben und basierend auf diesen eine Gefährdungsprognose § 67 Abs. 1 fünfter Satz FPG zu treffen haben. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl wird daher im fortgesetzten Verfahren Ermittlungen zu den Vorstrafen anzustellen haben und basierend auf diesen eine Gefährdungsprognose Paragraph 67, Absatz eins, fünfter Satz FPG zu treffen haben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zum Durchsetzungsaufschub und zur aufschiebenden Wirkung ausgeführt, dass gesondert zu begründen ist, inwieweit die sofortige Ausreise des Beschwerdeführers nach § 86 Abs. 3 FPG (Durchsetzungsaufschub, Rechtslage vor Inkrafttreten des FrAG 2011) geboten sein soll. Die auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung Bezug nehmenden Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen sind, vermögen die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes nicht zu ersetzen. Gleiches gilt für enthaltenen Überlegungen zum Ausschluss einer aufschiebenden Wirkung der Berufung, weil die aufschiebende Wirkung einer Berufung und die Gewährung eines einmonatigen Durchsetzungsaufschubes von ihren Zwecken und ihren Wirkungen her nicht vergleichbar sind (VwGH 21.11.2006, 2006/21/0171 mwN). Der Verwaltungsgerichtshof hat zum Durchsetzungsaufschub und zur aufschiebenden Wirkung ausgeführt, dass gesondert zu begründen ist, inwieweit die sofortige Ausreise des Beschwerdeführers nach Paragraph 86, Absatz 3, FPG (Durchsetzungsaufschub, Rechtslage vor Inkrafttreten des FrAG 2011) geboten sein soll. Die auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung Bezug nehmenden Überlegungen, die schon bei der Entscheidung über die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes anzustellen sind, vermögen die Begründung für die Versagung eines Durchsetzungsaufschubes nicht zu ersetzen. Gleiches gilt für enthaltenen Überlegungen zum Ausschluss einer aufschiebenden Wirkung der Berufung, weil die aufschiebende Wirkung einer Berufung und die Gewährung eines einmonatigen Durchsetzungsaufschubes von ihren Zwecken und ihren Wirkungen her nicht vergleichbar sind (VwGH 21.11.2006, 2006/21/0171 mwN).

Eine derartige Begründung ist im angefochtenen Bescheid weder hinsichtlich des Durchsetzungsaufschubes noch hinsichtlich der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung enthalten.

Es hat sich nicht ergeben, dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Bundesverwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen wäre, zumal nichts darauf hindeutet, dass die erforderliche Feststellung durch das Bundesverwaltungsgericht 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 Bundesverwaltungsgericht selbst im Vergleich zur Feststellung durch die Verwaltungsbehörde mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden wäre.

Unter diesen Gesichtspunkten leidet der angefochtene Bescheid unter erheblichen Ermittlungsmängeln in Bezug auf die Aufenthaltsdauer. Damit hat das Bundesamt im Sinne der oben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bloß ansatzweise ermittelt.

Die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 VwGVG sind im gegenständlichen Beschwerdefall nicht gegeben. Da der maßgebliche Sachverhalt noch nicht feststeht, war in Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen der angefochtene Bescheid des Bundesamtes gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückzuverweisen. Die Voraussetzungen des Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG sind im gegenständlichen Beschwerdefall nicht gegeben. Da der maßgebliche Sachverhalt noch nicht feststeht, war in Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen der angefochtene Bescheid des Bundesamtes gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zurückzuverweisen.

Zu Spruchteil B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG 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, VwGG 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 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. Die Revision 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.

Schlagworte

Aufenthaltsverbot, Ermittlungspflicht, Gefährdungsprognose,
Interessenabwägung, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung,
strafrechtliche Verurteilung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:G311.2185615.1.00

Zuletzt aktualisiert am

19.04.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at