

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/12/19 2003/21/0217

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.12.2006

## Index

24/01 Strafgesetzbuch;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

FrG 1997 §36 Abs1;  
FrG 1997 §36 Abs2 Z1;  
FrG 1997 §37;  
StGB §107 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak und die Hofräte Dr. Robl, Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Thurn, über die Beschwerde des M, vertreten durch Dr. Matthäus Grilc, Dr. Roland Grilc und Mag. Rudolf Vouk, Rechtsanwälte in 9020 Klagenfurt, Karfreitstraße 14/III, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Kärnten vom 29. Oktober 2003, Zi. Fr-126/03, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem zitierten, im Instanzenzug ergangenen Bescheid erließ die belangte Behörde gegen den Beschwerdeführer, einen Staatsangehörigen von Bosnien-Herzegowina, gemäß § 36 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 sowie § 39 Abs. 1 des (bis 31. Dezember 2005 in Geltung gestandenen) Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein auf zehn Jahre befristetes Aufenthaltsverbot.

Dieser Maßnahme legte sie folgende rechtskräftige Verurteilungen des Beschwerdeführers zu Grunde:

"( Sie wurden vom Landesgericht Klagenfurt am 10.12.2001 zu Zahl 13 Hv-1110/01h wegen des Vergehens nach dem § 27 Abs. 1 und 2 Ziff. 2 SMG zu einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bedingt unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren rechtskräftig verurteilt, wonach Sie dem rechtskräftigen Schulterspruch zufolge folgende Fehlverhalten gesetzt haben:

Sie haben von Sommer 1999 bis Jänner 2001 in Klagenfurt, Velden am WSee und anderen Orten den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift, nämlich

A) erworben und besessen, und zwar eine nicht näher bekannte Menge an Ecstasy-Tabletten, Cannabiskraut, Kokain und Amphetaminprodukte;

B) anderen überlassen, und zwar eine nicht näher bekannte Menge Ecstasy-Tabletten durch Verkauf an namentlich teils nicht ausgemittelte Personen in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung einer fortlaufende Einnahme zu verschaffen, ferner Cannabisprodukte und Ecstasy-Tabletten durch Übergabe bei gemeinsamen Konsumationen.

( Sie wurden vom Landesgericht Klagenfurt am 05.12.2002 zu Zahl 13 HV-222/02x zu I. wegen des Verbrechens der teils vollendeten, teils versuchten schweren Nötigung nach den §§ 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Ziff. 1 StGB iVm § 15 StGB; zu II. wegen des Vergehens der teils vollendeten, teils versuchten Nötigung nach den § 105 Abs. 1 StGB iVm § 15 StGB; zu III. wegen des Vergehens der Körperverletzung nach dem § 83 Abs. 1 StGB; zu IV. wegen des Vergehens der gefährlichen Drohung nach dem § 107 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten, davon drei Monate unbedingt und sieben Monate bedingt unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren, rechtskräftig verurteilt.

Dem rechtskräftigen Schulterspruch zufolge haben Sie folgende Fehlverhalten gesetzt:

Sie haben in Klagenfurt

I.) am 12.10.2002 Ihren Schuldner G.H. durch die unter Vorzeigen und Ansetzen einer bisher nicht identifizierten Faustfeuerwaffe an der Schläfe, mithin durch konkludente Drohung mit dem Tode durch Erschießen gemachte Äußerung: 'Eine Stunde gebe ich dir Zeit, um das Geld aufzutreiben!' zur pfandweisen Übergabe eines Handys, eines Armbandes und eines Reisepasses sowie zur leihweisen Beschaffung und Übergabe eines Betrages von EUR 50,-- genötigt und zur Übergabe eines weiteren Betrages von zumindest EUR 50,-- zu nötigen versucht;

II.) am 15.10.2002 den G.H. durch Versetzen eines Faustschlages, mithin mit Gewalt, zur Zahlung der Restschuld von EUR 50,-- und zur neuerlichen Überlassung eines Pfandgegenstandes teils genötigt, teils zu nötigen versucht;

III.) durch die unter II) angeführte Tat den G.H. vorsätzlich am Körper verletzt (oberflächliche Gesichtsverletzungen und Platzwunde an der Lippe);

IV.) im Anschluss an die unter II) und III) angeführten Taten S.D. durch die Äußerung, sie solle froh sein, dass sie eine Österreicherin sei und Geld habe, sonst würden Sie sie 'aufschlitzen' oder 'abstechen' mit zumindest einer Körperverletzung gefährlich bedroht, um sie in Furcht und Unruhe zu versetzen."

Aus diesem Gesamtfehlverhalten - so die belangte Behörde weiter - ergebe sich ein Charakterbild des Beschwerdeführers, das den Schluss rechtfertige, er sei gegenüber den zum Schutz von Eigentum und der körperlichen Integrität erlassenen Vorschriften bzw. gegenüber der österreichischen Rechtsordnung überhaupt negativ eingestellt und sein Aufenthalt im Bundesgebiet gefährde die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit.

Der Beschwerdeführer sei seit 11. Dezember 1992 polizeilich in Österreich gemeldet, habe zuletzt über eine unbefristete Niederlassungsbewilligung verfügt, sei hier erwerbstätig und es lebten hier seine Eltern und Geschwister, wobei seine Mutter und seine Schwester mittlerweile die österreichische Staatsbürgerschaft besäßen.

Unter Berücksichtigung der familiären Interessen und des langjährigen Aufenthaltes in Österreich sei mit dem Aufenthaltsverbot ein Eingriff in das Privat- und Familienleben des Beschwerdeführers verbunden. Trotzdem sei das Aufenthaltsverbot nach § 37 Abs. 1 FrG aus den im Art. 8 Abs. 2 EMRK umschriebenen öffentlichen Interessen (konkret: mit Rücksicht auf die Verhinderung strafbarer Handlungen und die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung bzw. Sicherheit) dringend geboten. Weiters wögen die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes wesentlich schwerer als die Auswirkungen dieser Maßnahme auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers und seiner Familie, weshalb das Aufenthaltsverbot auch nach § 37 Abs. 2 FrG zulässig sei. Der Beschwerdeführer sei bereits am 16. April 1997 und am 24. September 1998 ermahnt und in Kenntnis gesetzt worden, dass er bei Begehung weiterer schwerwiegender Vergehen gegen die österreichische Rechtsordnung mit einem Aufenthaltsverbot rechnen müsse.

Eine Ermessensentscheidung nach § 36 Abs. 1 FrG könne nicht zur Abstandnahme von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes führen.

§ 38 Abs. 1 Z 4 FrG stehe dem Aufenthaltsverbot nicht entgegen, weil der Beschwerdeführer nicht von klein auf im Inland aufgewachsen, sondern bei seiner erstmaligen Einreise bereits zehn Jahre alt gewesen sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen:

Gemäß § 36 Abs. 1 FrG kann gegen einen Fremden ein Aufenthaltsverbot erlassen werden, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen die Annahme gerechtfertigt ist, dass sein Aufenthalt die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit gefährdet (Z 1) oder anderen in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen (diese Konventionsbestimmung nennt die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung, die Verhinderung von strafbaren Handlungen, den Schutz der Gesundheit und der Moral und den Schutz der Rechte und Freiheiten anderer) zuwiderläuft (Z 2).

In § 36 Abs. 2 FrG sind demonstrativ Sachverhalte angeführt, die als bestimmte Tatsachen im Sinn des § 36 Abs. 1 leg. cit. gelten, bei deren Verwirklichung die dort genannte Annahme gerechtfertigt sein kann. Bei der Erstellung der für jedes Aufenthaltsverbot zu treffenden Gefährlichkeitsprognose ist das Gesamtverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die in § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt ist. Bei der Entscheidung, ein Aufenthaltsverbot zu erlassen, ist Ermessen zu üben, wobei die Behörde vor dem Hintergrund der gesamten Rechtsordnung auf alle für und gegen das Aufenthaltsverbot sprechenden Umstände Bedacht zu nehmen hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 26. April 2005, ZI. 2005/21/0044).

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht die behördlichen Feststellungen und tritt der zutreffenden Ansicht der belangten Behörde nicht entgegen, dass der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z 1 (zweiter Fall) FrG erfüllt sei. Angesichts des vielfältigen, den Verurteilungen zu Grunde liegenden Fehlverhaltens ist die weitere Ansicht der belangten Behörde nicht zu beanstanden, dass für den Verbleib des Beschwerdeführers in Österreich eine negative Prognose im Sinn des § 36 Abs. 1 FrG aufzustellen sei.

Das Schwerpunkt der Beschwerde liegt auf der Bekämpfung der behördlichen Interessenabwägung nach § 37 FrG. Der Beschwerde ist zuzugestehen, dass der Beschwerdeführer beachtliche Anhaltspunkte für eine Integration in Österreich vorweisen kann, woraus sich ein erhebliches Interesse an einem Verbleib in Österreich ergibt. Diese Umstände wurden von der belangten Behörde in ihre Beurteilung einbezogen.

Die Beschwerde räumt ein, dass der Verfestigungstatbestand des § 38 Abs. 1 Z 4 FrG vorliegend nicht anzuwenden ist und bringt in diesem Zusammenhang - an sich zutreffend - vor, dass eine Aufenthaltsverfestigung umso mehr zu beachten sei, je länger der Fremde in Österreich lebt und je jünger er bei der Einreise war. Es kann der Beschwerde aber nicht gefolgt werden, wenn sie das kriminelle Ausmaß des der zweiten Verurteilung zu Grunde liegenden Fehlverhaltens dadurch zu mindern versucht, dass der Beschwerdeführer bloß versucht habe, eine ihm zustehende Forderung einzutreiben und seinen Schuldner "auch am Körper verletzt" habe. Aus der Drohung mit dem Tod durch Erschießen mittels Ansetzen einer Faustfeuerwaffe ist ein derartiges Ausmaß an Aggressivität abzuleiten, das dem öffentlichen Interesse an der Erlassung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme ein äußerst großes Gewicht verleiht. Dazu kommt ein gewalttägiges Vorgehen wenige Tage später durch Versetzen eines Faustschlages sowie die Drohung eines "Aufschlitzens" und "Abstechens" gegenüber einer weiteren Person. Betrachtet man nun weiter die Tatsache, dass der Beschwerdeführer über den Zeitraum von Sommer 1999 bis Jänner 2001 im Suchtgiftbereich tätig war, kann das behauptete Wohlverhalten von etwas mehr als einem Jahr seit Begehung der letzten Tathandlung bis zum maßgeblichen Zeitpunkt der Bescheiderlassung die Gefährlichkeitsprognose noch keinesfalls zum Wegfall bringen. Es kommt auch dem Umstand Bedeutung zu, dass der Beschwerdeführer bereits am 16. April 1997 und dann noch am 24. September 1998 ermahnt und ihm ein Aufenthaltsverbot in Aussicht gestellt wurde. Der ersten Verwarnung lag aktenkundig zu Grunde, dass der Beschwerdeführer einen versuchten Kaufhausdiebstahl vom 11. März 1997 zugestanden hat, der zweiten Verwarnung der Verdacht eines Diebstahls, wobei die Anzeige laut der im Verwaltungsakt erliegenden Auskunft der Staatsanwaltschaft Klagenfurt vom 23. Dezember 1998 gemäß § 90 Abs. 1 StPO zurückgelegt wurde.

Die Behauptung, dass der Beschwerdeführer mit Drogen nichts mehr zu tun habe und von seiner Sucht losgekommen sei, führt schon deswegen zu keiner anderen Beurteilung, weil sich das Fehlverhalten des Beschwerdeführers nicht auf Suchtmitteldelikte beschränkt hat. Soweit sich der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren auf das Urteil des

EGMR vom 6. Februar 2003, Jakupovic gegen Österreich, berufen hat, ist der dort zu Grunde liegende Sachverhalt mit dem hier vorliegenden nicht vergleichbar, hat doch der EGMR ausdrücklich auf die Verhängung bloß bedingt nachgesehener Freiheitsstrafen und auf das Fehlen von gewaltsauslösenden Elementen abgestellt.

Insgesamt vermag somit die Beschwerde der Ansicht der belangten Behörde nicht mit Erfolg entgegen zu treten, dass das Aufenthaltsverbot nach § 37 Abs. 1 und 2 FrG dringend geboten und zulässig sei.

Auch der Hinweis des Beschwerdeführers auf den Verfestigungstatbestand des § 35 Abs. 3 (iVm § 38 Abs. 1 Z 2) FrG muss erfolglos bleiben.

§ 35 FrG lautet:

"Aufenthaltsverfestigung bei Fremden mit

#### Niederlassungsbewilligung

§ 35. (1) Fremde, die vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits fünf Jahre, aber noch nicht acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet auf Dauer niedergelassen waren, dürfen mangels eigener Mittel zu ihrem Unterhalt, mangels ausreichenden Krankenversicherungsschutzes oder wegen der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft nicht ausgewiesen werden. Dies gilt allerdings nur, wenn und solange erkennbar ist, dass der Fremde bestrebt ist, die Mittel zu seinem Unterhalt durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern, und dies nicht aussichtslos scheint.

(2) Fremde, die vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet auf Dauer niedergelassen waren, dürfen nur mehr ausgewiesen werden, wenn sie von einem inländischen Gericht wegen Begehung einer strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt wurden und ihr weiterer Aufenthalt die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit gefährden würde.

(3) Hat der in Abs. 2 genannte Zeitraum bereits zehn Jahre gedauert, so dürfen Fremde wegen Wirksamwerdens eines Versagungsgrundes nicht mehr ausgewiesen werden, es sei denn, sie wären von einem inländischen Gericht

1. wegen eines Verbrechens oder wegen Schlepperei oder gemäß der §§ 27 Abs. 2, 28 Abs. 1 und 32 Abs. 1 des Suchtmittelgesetzes - SMG, oder nach einem Tatbestand des 16. oder 20. Abschnitts des Besonderen Teils des StGB zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr oder

2. wegen einer Vorsatztat, die auf derselben schädlichen Neigung (§ 71 StGB) beruht, wie eine andere von ihnen begangene strafbare Handlung, deren Verurteilung noch nicht getilgt ist, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten rechtskräftig verurteilt worden.

(4) Fremde, die von klein auf im Inland aufgewachsen und hier langjährig rechtmäßig niedergelassen sind, dürfen nicht ausgewiesen werden. Fremde sind jedenfalls langjährig im Bundesgebiet niedergelassen, wenn sie die Hälfte ihres Lebens im Bundesgebiet verbracht haben und zuletzt seit mindestens drei Jahren hier niedergelassen sind.

(5) Den in Abs. 2 und 3 genannten Verurteilungen sind Verurteilungen ausländischer Strafgerichte dann gleichzuhalten, wenn sie den Voraussetzungen des § 73 StGB entsprechen."

Beim "maßgeblichen Sachverhalt" im Sinn dieser Bestimmungen handelt es sich um all jene Umstände, die die Behörde zur Begründung des im konkreten Fall verhängten Aufenthaltsverbotes herangezogen hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 8. November 2001, ZI. 2001/21/0039). Entgegen der Beschwerdeansicht wurde die Verwirklichung des für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Tatbestandes nicht erst mit den im Jahr 2002 gesetzten Delikten, sondern bereits mit den Suchtmitteldelikten begonnen. Da sich der Beschwerdeführer somit im maßgeblichen Zeitpunkt (Sommer 1999) erst sieben Jahre und noch keinesfalls die geforderte Dauer von zehn Jahren im Inland aufgehalten hat, ist der genannte Tatbestand auch nicht annähernd erfüllt.

Letztlich ist es auch nicht als rechtswidrig zu erkennen, dass die belangte Behörde nicht von ihrem Ermessen zu Gunsten des Beschwerdeführers Gebrauch gemacht hat.

Da die Beschwerde somit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen vermag, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Ein Fall des § 125 Abs. 4 Fremdenpolizeigesetz 2005 - FPG liegt nicht vor.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2003.

Wien, am 19. Dezember 2006

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2003210217.X00

**Im RIS seit**

22.01.2007

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

© 2026 JUSLINE

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

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