

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/11/8 2004/18/0082

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 08.11.2006

## Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AsylG 1997 §19;

AsylG 1997 §21 Abs1;

AsylG 1997 §21 Abs2;

AsylG 1997 §21;

FrG 1997 §107 Abs1 Z1;

FrG 1997 §36 Abs1;

FrG 1997 §36 Abs2 Z1;

FrG 1997 §37 Abs1;

FrG 1997 §37 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizinger und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Eisner, über die Beschwerde des A E, geboren 1970, vertreten durch Dr. Andreas Nödl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Salztorgasse 2, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 30. Dezember 2003, Zi. SD 1187/03, betreffend Erlassung eines unbefristeten 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

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien (der belangten Behörde) vom 30. Dezember 2003 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen nigerianischen Staatsangehörigen, gemäß § 36 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Z. 1 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein unbefristetes Aufenthaltsverbot erlassen und der gemäß § 64 Abs. 2 AVG ausgesprochene Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid bestätigt.

Der Beschwerdeführer sei am 22. Mai 2003 (illegal) nach Österreich eingereist und habe am selben Tag einen Asylantrag gestellt, der derzeit im Instanzenzug beim unabhängigen Bundesasylsenat anhängig sei. Er verfüge über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung nach dem Asylgesetz 1997.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 29. August 2003 sei er wegen des teils vollendeten und teils versuchten Vergehens nach § 27 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 2 SMG sowie wegen des Vergehens des versuchten Widerstandes gegen die Staatsgewalt nach § 269 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von zwölf Monaten, davon acht Monate bedingt, rechtskräftig verurteilt worden. Er habe am 18. Juli 2003 und am 19. Juli 2003 jeweils geringe Mengen Heroin und Kokain an unbekannt gebliebene Suchtgiftkonsumenten verkauft und am 19. Juli 2003 insgesamt 21 Kugeln mit Heroin und Kokain zum unmittelbaren Weiterverkauf bereithalten sowie einen Sicherheitswachebeamten an einer Amtshandlung zu hindern versucht, indem er diesem einen wuchtigen Stoß gegen die Brust versetzt habe. Der in § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG normierte Tatbestand sei verwirklicht.

Das Gesamtfehlverhalten des Beschwerdeführers beeinträchtige die öffentliche Ordnung und Sicherheit, konkret: das öffentliche Interesse an der Verhinderung der Suchtgiftkriminalität, in erheblichem Ausmaß, sodass die Voraussetzungen zur Erlassung des Aufenthaltsverbotes, vorbehaltlich der Bestimmungen der §§ 37 und 38 Fremdengesetz, (auch) im Grunde des § 36 Abs. 1 FrG gegeben seien.

Auf Grund des kurzen, ungefähr siebenmonatigen Aufenthalts des Beschwerdeführers im Bundesgebiet sowie im Hinblick auf das Fehlen familiärer oder sonstiger Bindungen, liege ein mit dem Aufenthaltsverbot verbundener Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Beschwerdeführers nicht vor. Es sei weder zu prüfen, ob die gegenständliche Maßnahme zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten sei, noch eine Interessenabwägung gemäß § 37 Abs. 2 Fremdengesetz vorzunehmen. Allfällige Umstände im Heimatland des Beschwerdeführers könnten relevante Interessen im Sinn des § 37 Fremdengesetz nicht begründen.

Vor diesem Hintergrund und da keine besonderen zu Gunsten des Beschwerdeführers sprechenden Umstände vorlägen, bestehe keine Veranlassung, von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes im Rahmen des der belangten Behörde zustehenden Ermessens Abstand zu nehmen.

Das Aufenthaltsverbot sei auf unbefristete Dauer zu verhängen, weil nicht vorhergesehen werden könne, wann der für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgebliche Grund, nämlich die erhebliche Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit durch den Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet, wegfallen sei werde.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehr, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

3. Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. 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 MRK genannten öffentlichen Interessen zuwiderläuft (Z. 2).

Gemäß § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG hat als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 zu gelten, wenn ein Fremder von einem inländischen Gericht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten, zu einer teilbedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe, zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten oder mehr als einmal wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhender strafbarer Handlungen rechtskräftig verurteilt worden ist.

In der Beschwerde bleibt die Auffassung der belangten Behörde, vorliegend sei der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG verwirklicht, unbekämpft. Im Hinblick auf die unbestrittene rechtskräftige gerichtliche Verurteilung des Beschwerdeführers bestehen gegen diese Beurteilung keine Bedenken.

2. Die Verurteilung des Beschwerdeführers vom 29. August 2003 durch das Landesgericht für Strafsachen Wien zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr, davon acht Monate unter bedingter Strafnachsicht, erfolgte wegen teils vollendeten, teils versuchten Vergehens nach § 27 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 2 SMG sowie wegen des Vergehens des

versuchten Widerstandes gegen die Staatsgewalt nach § 269 Abs. 1 StGB. Angesichts der Suchtgiftdelikten erfahrungsgemäß innwohnenden großen Wiederholungsgefahr (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. September 2002, Zl. 2002/18/0151) geht vom weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers eine große Gefährdung des bedeutenden öffentlichen Interesses an der Verhinderung der Suchtgiftkriminalität aus. Dazu kommt, dass der Beschwerdeführer einen Beamten an einer Amtshandlung, nämlich ihn einer Personenkontrolle zu unterziehen, zu hindern versucht hat und damit zusätzlich das bedeutende öffentliche Interesse an der Verhinderung strafbarer Handlungen gegen die Staatsgewalt beeinträchtigt hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. September 2004, Zl. 2004/18/0235). Die Ansicht der belangten Behörde, dass die in § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt sei, stößt auf keine Bedenken.

3. Auf Grundlage der Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Bescheid begegnet die Ansicht der belangten Behörde, dass mit dem Aufenthaltsverbot kein Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Beschwerdeführers verbunden sei, keinem Einwand. Er verfügt im Bundesgebiet über keinerlei familiäre Bindungen und hält sich hier - lediglich auf Grund einer vorläufigen Aufenthaltsberechtigung nach dem Asylgesetz 1997 und teilweise inhaftiert - seit etwa sieben Monaten auf. Damit erübrigts sich - von der belangten Behörde zutreffend beurteilt - eine Interessenabwägung gemäß § 37 Abs. 1 und Abs. 2 FrG (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 13. Oktober 2000, Zl. 2000/18/0147).

4.1. Der Beschwerdeführer bringt vor, es bestehe ein Widerspruch zwischen seinem asylrechtlichen Aufenthaltsrecht und dem gegenständlichen fremdenpolizeilichen Aufenthaltsverbot. Mit dem bloßen Hinweis, dass er während seines anhängigen Asylverfahrens nicht in den Herkunftsstaat abgeschoben werden dürfe, könne dieser Widerspruch nicht aufgelöst werden. Er dürfe zwar nicht abgeschoben werden, sein asylrechtlich zulässiger Aufenthalt sei nunmehr jedoch fremdenpolizeilich unzulässig und mit einer fremdenpolizeilichen Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bedroht. Ein solcher Widerspruch sei der Rechtsordnung nicht zusinnbar. Zudem enthalte der Spruch des angefochtenen Bescheides keine dem § 20 Abs. 2 Asylgesetz entsprechende ausdrückliche Anordnung über die Sistierung der Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes bis zum Abschluss des Asylverfahrens. Mangels solcher ausdrücklicher Anordnung sei damit aber die Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes nicht bis zum Verlust der asylrechtlichen Aufenthaltsberechtigung sistiert.

4.2. Diesem Vorbringen ist zu entgegen, dass ein Asylwerber nach § 21 Asylgesetz 1997 zwar vor Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung, nicht jedoch vor der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes geschützt ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. Oktober 2002, Zl. 2002/18/0117). Das Gesetz verlangt in diesen Fällen nicht, dass die Fremdenpolizeibehörde mit der Erlassung des Aufenthaltsverbotes bis zum rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens zuwartet. Der Beschwerdeführer darf während des noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen Asylverfahrens und im Fall der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung während eines Beschwerdeverfahrens vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechtes nicht in Vollziehung eines gegen ihn erlassenen Aufenthaltsverbotes abgeschoben werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Jänner 2003, Zl. 2002/18/0304). Entgegen dem Beschwerdestandpunkt treten diese Wirkungen von Gesetzes wegen ein und es bedurfte daher auch keines gesonderten Ausspruches im angefochtenen Bescheid (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2004, Zl. 2004/21/0117). Er kann auch nicht wegen der Nichtbefolgung des Aufenthaltsverbotes bestraft werden, solange ihm der Schutz vor Zurück- und Abschiebung nach dem Asylgesetz 1997 zukommt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2004, Zl. 2001/21/0067).

5. Es kann dahingestellt bleiben, ob im Beschwerdefall die Voraussetzungen für den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Berufung gegeben waren, weil mit der Entscheidung der Berufungsbehörde in der Hauptsache ein Ausspruch über den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Berufung jedenfalls seine Wirkung verloren hat und der Beschwerdeführer - der sich zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung in Österreich aufgehalten hat - nicht vorbringt, inwieweit der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Berufung nachteilige Auswirkungen auf ihn gehabt habe (vgl. aus der hg. Rechtsprechung etwa das Erkenntnis vom 19. Mai 2004, Zl. 2004/18/0113).

6.1. Der Beschwerdeführer bringt vor, bei der Verhängung des Aufenthaltsverbotes habe die belangte Behörde nicht berücksichtigt, dass Asylwerber, obwohl sie sich während der Dauer ihres Asylverfahrens legal in Österreich aufhielten, weder arbeiten durften noch Sozialhilfe erhielten. Aus diesem Grund seien Asylwerber faktisch auf Eigentums- und Suchtgiftdelikte angewiesen, um überleben zu können.

6.2. Materielle Not kann den gewerbsmäßigen Verkauf von Suchtgift und die damit verbundene große Gefährdung der Gesundheit anderer nicht rechtfertigen. Damit scheidet gewerbsmäßiger Suchtgifthandel als geeigneter Weg für die Beschaffung von Unterhaltsmitteln aus (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 7. September 2004, Zl. 2004/18/0264, und vom 17. Februar 2005, Zl. 2005/18/0014).

7. Da sich die Beschwerde somit als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

8. Der Zuspruch von Aufwandersatz gründet auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333. Wien, am 8. November 2006

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2004180082.X00

**Im RIS seit**

05.12.2006

**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)