

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/5/24 2002/18/0289

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.05.2005

## Index

19/05 Menschenrechte;  
24/01 Strafgesetzbuch;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AVG §37;  
AVG §45 Abs2;  
FrG 1997 §36 Abs1 Z1;  
FrG 1997 §36 Abs1;  
FrG 1997 §36 Abs2 Z1;  
FrG 1997 §37 Abs1;  
FrG 1997 §37 Abs2;  
FrG 1997 §37;  
MRK Art8 Abs2;  
StGB §127;  
StGB §130;  
StGB §70;

## 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. Stummer, über die Beschwerde der Z, geboren 1973, vertreten durch Mag. Dr. Ingrid Weber, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Rotenturmstraße 19, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 29. Oktober 2002, Zl. SD 382/02, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin 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 29. Oktober 2002 wurde gegen die Beschwerdeführerin, eine slowakische Staatsangehörige, gemäß § 36 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z. 1 Fremdengesetz 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren erlassen.

Bereits mit Bescheid vom 23. Juli 1993 sei gegen die Beschwerdeführerin gemäß § 18 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z. 7 FrG 1992 ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren verhängt worden, nachdem diese am 20. Juli 1993 wegen des Verdachtes der Geheimprostitution und der Schwarzarbeit sowie wegen festgestellter Mittellosigkeit in einem Wiener Animierlokal festgenommen worden sei. Bei einer Einvernahme am 21. Juli 1993 habe sie unter Beiziehung eines Dolmetschers zu Protokoll gegeben, dass sie vom Chef des Lokals ein Fixum von ATS 200,-- (EUR 14,53) pro Abend und zusätzlich Provisionen für die von den (animierten) Gästen konsumierten Getränke erhalten habe. Sie habe weiters eingestanden, dass sie aus dem alleinigen Grund in das Bundesgebiet eingereist sei, um in dieser Bar zu arbeiten. Obwohl sie am 26. Juli 1993 in Vollstreckung dieses Aufenthaltsverbotes in ihr Heimatland abgeschoben worden sei, sei sie bereits zwei Monate später, nämlich am 29. September 1993, neuerlich wegen des Verdachtes der Geheimprostitution und des illegalen Aufenthaltes in einer Wiener Wohnung festgenommen worden. Anlässlich ihrer Anhaltung habe sie sich mit einem auf den Namen "CHL. Sarlota, 01.06.1966 geboren" lautenden Reisepass ausgewiesen. Auch bei der am 29. September 1993 durchgeführten Einvernahme habe sie behauptet, "CHL. Sarlota" zu heißen. Erst vor der Erstbehörde habe sie ihre wahre Identität preisgegeben. Im Oktober 1993 sei sie neuerlich in ihre Heimat abgeschoben worden.

Über ihren weiteren Aufenthalt sei zunächst nichts bekannt gewesen. Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 3. Oktober 2001 sei sie wegen des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach den §§ 223 Abs. 2 und 224 StGB sowie wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen Diebstahles nach den §§ 15, 127 und 130 erster Fall StGB zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten verurteilt worden. Aus den Entscheidungsgründen des in Rechtskraft erwachsenen Urteils ergebe sich, dass sie (neben der zweimaligen Verwendung eines gefälschten Reisepasses zum Beweis einer falschen Identität am 29. und am 30. September 1993) Bekleidungsartikel in einem Großkaufhaus gestohlen habe, und zwar am 7. Dezember 2000 mit einer Mittäterin im Wert von ca. ATS 490,-- (EUR 35,61) und am 16. Dezember 2000 als Einzeltäterin im Wert von ATS 800,-- (EUR 58,14). Darüber hinaus habe sie am 20. Dezember 2000 mit einer Mittäterin versucht, in einem Selbstbedienungskaufhaus Kleidungsstücke im Gesamtwert von ca. ATS 2.790,-- (EUR 202,76) zu stehlen. Dabei seien sie von einer Kaufhausdetektivin beobachtet und angehalten worden. Bei ihren mehrfachen, einschlägigen Tathandlungen habe die Beschwerdeführerin in der Absicht gehandelt, sich dadurch eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

Auf Grund dieser Verurteilung sei der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG erfüllt. Die Beschwerdeführerin habe außerdem durch Angabe einer falschen Identität und Verwendung eines gefälschten Reisepasses mehrfach die Behörden getäuscht, um so das gegen sie bestehende Aufenthaltsverbot zu verheimlichen. Angesichts des vorliegenden Sachverhaltes könne jedoch dahin gestellt bleiben, ob sie dadurch auch den Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 6 FrG verwirklicht habe.

Das Gesamtfehlverhalten der Beschwerdeführerin beeinträchtige die öffentliche Ordnung und Sicherheit in höchstem Maß, sodass (auch) die in § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt sei.

Die Beschwerdeführerin sei ledig. Sie habe am 15. Jänner 2002 im Bundesgebiet einen Sohn geboren, dessen Sorgerecht dem Vater, einem türkischen Staatsangehörigen, mit Urteil des Bezirksgerichtes Bratislava vom 1. April 2002 zugesprochen worden sei. Gleichzeitig sei die Beschwerdeführerin verpflichtet worden, für den Minderjährigen einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von 1.000,-- slowakischen Kronen zu bezahlen. Eigenen Angaben der Beschwerdeführerin zufolge sei das Zusammenleben mit dem Vater ihres Sohnes "mehr oder weniger provisorisch" gewesen, weil er mit einer österreichischen Staatsbürgerin verheiratet sei und er "das Zusammenleben mit dieser wiederherstellen" habe wollen. Die Beschwerdeführerin halte sich nur während der zulässigen Höchstdauer des Sichtvermerkabkommens zwischen Österreich und der Slowakei im Bundesgebiet auf. Mit ihrem minderjährigen Kind habe die Beschwerdeführerin im Inland keinen gemeinsamen Wohnsitz.

Auf Grund dieser familiären Bindungen im Bundesgebiet sei trotz des kurzen inländischen Aufenthaltes der Beschwerdeführerin von einem mit dem Aufenthaltsverbot verbundenen Eingriff in ihr Privat- bzw. Familienleben

auszugehen. Dieser Eingriff erweise sich jedoch zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele - hier: zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung auf dem Gebiet des Fremdenwesens, zur Verhinderung weiterer strafbarer Handlungen sowie zum Schutz des Eigentums anderer - als dringend geboten. Dabei sei zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin "jeweils nach kurzfristigem Aufenthalt" im Bundesgebiet mehrfach straffällig geworden sei. Das Verbrechen des schweren Diebstahls habe sie zudem gewerbsmäßig begangen, um sich dadurch eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen. Ihr bisheriges Gesamtfehlverhalten verdeutliche, dass sie offenbar nicht in der Lage oder nicht gewillt sei, die österreichischen Rechtsvorschriften einzuhalten. Eine Zukunftsprognose könne schon angesichts der Verurteilung wegen gewerbsmäßigen Diebstahls und wegen der "qualifizierten Täuschungshandlungen" nicht positiv ausfallen. Auf Grund der zahlreichen Gesetzesverstöße der Beschwerdeführerin sei davon auszugehen, dass die Verhängung des Aufenthaltsverbotes gegen sie insbesondere zum Schutz der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit dringend geboten und daher im Grund des § 37 Abs. 1 FrG zulässig sei.

Im Rahmen der nach § 37 Abs. 2 FrG erforderlichen Interessenabwägung sei auf die Dauer ihres inländischen Aufenthaltes Bedacht zu nehmen. Gleichzeitig sei aber zu berücksichtigen, dass der daraus allenfalls abzuleitenden Integration insofern kein entscheidendes Gewicht zukomme, als die dafür erforderliche soziale Komponente durch ihr strafbares Verhalten erheblich beeinträchtigt werde. Der Unterhaltsverpflichtung für ihr minderjähriges Kind, mit dem sie im Inland keinen gemeinsamen Wohnsitz habe, könne sie auch vom Ausland aus nachkommen. Diesen - solcherart geminderten - privaten und familiären Interessen würden die genannten - hoch zu veranschlagenden - öffentlichen Interessen gegenüberstehen. Bei Abwägung dieser Interessenlagen sei die belangte Behörde zu der Auffassung gelangt, dass die Auswirkungen des Aufenthaltsverbotes auf die Lebenssituation der Beschwerdeführerin und ihres Kindes sowie dessen Vaters keinesfalls schwerer wögen als die gegenläufigen öffentlichen Interessen und damit die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von dieser Maßnahme.

Vor diesem Hintergrund und unter Bedachtnahme auf das große Gewicht, das den hier maßgeblichen öffentlichen Interessen zukomme, könne von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes mangels Vorliegens besonderer berücksichtigungswürdiger Umstände auch nicht im Rahmen des der Behörde zustehenden Ermessens Abstand genommen werden.

Hinsichtlich der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes erscheine die von der Erstbehörde vorgenommene Befristung für die Dauer von fünf Jahren nach Ansicht der belangten Behörde als gerade noch ausreichend. In Anbetracht des aufgezeigten Gesamtfehlverhaltens der Beschwerdeführerin könne ein Wegfall des für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Grundes, nämlich der Gefährdung der öffentlichen Ordnung durch den Aufenthalt der Beschwerdeführerin im Bundesgebiet, nicht vor Verstreichen des festgesetzten Zeitraumes erwartet werden.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften 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. Der vorliegende Fall ist nach der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides zu beurteilen, sodass der Umstand, dass die Beschwerdeführerin als Staatsangehörige der Slowakischen Republik mit 1. Mai 2004 EWR-Bürgerin geworden ist (vgl. dazu BGBl. III Nr. 20/2004), nicht zu berücksichtigen ist (vgl. dazu auch § 41 Abs. 1 erster Satz VwGG) und im Hinblick darauf die Sonderbestimmungen des § 48 Abs. 1 und 3 FrG keine Anwendung finden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. September 2004, Zl. 2001/18/0019).

2. Die Beschwerdeführerin hat die Feststellung der belangten Behörde, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten verurteilt worden zu sein, nicht bestritten. Gleichwohl ist die Feststellung insofern aktenwidrig, als das Landesgericht für Strafsachen Wien in seinem Urteil vom 3. Oktober 2001 die über die Beschwerdeführerin verhängte Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten gemäß § 43 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen hat. Diese Aktenwidrigkeit ist jedoch vor dem Hintergrund der ständigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach die Behörde ihre Beurteilung

unabhängig von den die Strafbemessung begründenden Erwägungen des Strafgerichtes und ausschließlich aus dem Blickwinkel des Fremdenrechtes vorzunehmen hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Oktober 1998, Zl. 98/18/0287), nicht wesentlich. Durch die Verurteilung der Beschwerdeführerin zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von sieben Monaten ist der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG erfüllt.

3. Bei der Beurteilung, ob die Annahme nach § 36 Abs. 1 FrG gerechtfertigt ist, ist das im Jahr 1993 gesetzte, ihrer Verurteilung im Jahr 2001 ua zu Grunde liegende Fehlverhalten der Fälschung besonders geschützter Urkunden unter Berücksichtigung des seither verstrichenen Zeitraums von fast neun Jahren nicht mehr geeignet, eine relevante Vergrößerung der von der Beschwerdeführerin ausgehenden Gefährdung der maßgeblichen öffentlichen Interessen herbeizuführen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 31. März 2004, Zl. 2004/18/0026). Damit ist für sie aber nichts gewonnen. Nach den unbestrittenen Feststellungen der belangten Behörde hat sie am 16. Dezember 2000 Bekleidungsartikel im Wert von ATS 800,-- (EUR 58,14) sowie am 7. Dezember 2000 mit einer Mittäterin im Wert von ca. ATS 490,-- (EUR 35,61) gestohlen. Am 20. Dezember 2000 hat sie in einem Selbstbedienungskaufhaus mit einer Mittäterin versucht, Kleidungsstücke im Gesamtwert von ca. ATS 2.790,-- (EUR 202,76) zu stehlen. Dadurch hat sie das große öffentliche Interesse an der Verhinderung der Eigentumskriminalität (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Oktober 1999, Zl. 99/18/0155) beeinträchtigt. Dazu kommt, dass sie die strafbare Handlung gewerbsmäßig vorgenommen hat. Gerade die in der gewerbsmäßigen Tatbegehung gelegene Tendenz des Fremden, sich durch die wiederkehrende Begehung einer strafbaren Handlung eine fortlaufende Einnahme zu sichern, stellt eine erhebliche Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung und der öffentlichen Sicherheit dar (vgl. das hg. Erkenntnis vom 3. November 2004, Zl. 2001/18/0122). Vor diesem Hintergrund begegnet die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde, dass die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt sei, im Ergebnis keinen Bedenken.

4.1. Die Beschwerdeführerin rügt mit Blick auf § 37 FrG die Feststellung, dass "das Zusammenleben mit dem Vater ihres Sohnes mehr oder weniger provisorisch gewesen ist, weil er mit einer österreichischen Staatsbürgerin verheiratet war und er das Zusammenleben mit dieser wiederherstellen wolle". Tatsächlich sei der Vater ihres Kindes, der über einen Befreiungsschein und eine unbefristete Niederlassungsbewilligung verfüge, seit dem 6. Mai 2002 von seiner Ehefrau geschieden. Die Beschwerdeführerin lebe mit ihm, ihrem Kind sowie seinen beiden Kindern aus erster Ehe im gemeinsamen Haushalt. Mittlerweile sei sie neuerlich von ihm schwanger, und dieses zweite gemeinsame Kind werde voraussichtlich am 9. Dezember 2002 zur Welt kommen. Entgegen den Feststellungen der belangten Behörde verfüge die Beschwerdeführerin über "nachhaltige familiäre Bindungen" in Österreich.

4.2. Die Feststellungen über die familiäre Situation der Beschwerdeführerin entsprechen ihrem eigenen Berufungsvorbringen. Es wäre an ihr gelegen gewesen, ihre geänderte familiäre Situation im Verwaltungsverfahren geltend zu machen, zumal es sich dabei um Änderungen handelt, die für die Behörde ohne entsprechendes Vorbringen nicht erkennbar sind (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 2001, Zl. 2000/18/0001). Das nunmehrige Vorbringen verstößt gegen das im verwaltungsgerichtlichen Verfahren geltende Neuerungsverbot (vgl. § 41 Abs. 1 erster Satz VwGG) und ist daher unbeachtlich.

4.3. Den nicht besonders stark ausgeprägten persönlichen Interessen der Beschwerdeführerin an einem Aufenthalt im Bundesgebiet steht die von ihr ausgehende Gefährdung des öffentlichen Interesses (vgl. II. 3.) gegenüber. Von daher kann die Ansicht der belangten Behörde, dass die Erlassung des Aufenthaltsverbotes zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele (Schutz der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit, Verhinderung strafbarer Handlungen und Schutz der Rechte und Freiheiten anderer) dringend geboten sei (§ 37 Abs. 1 FrG), nicht als rechtswidrig angesehen werden. Im Licht dieser Erwägungen erweist sich auch das Ergebnis der von der Behörde gemäß § 37 Abs. 2 FrG vorgenommenen Interessenabwägung als unbedenklich. Durch das wiederholte Fehlverhalten der Beschwerdeführerin, insbesondere durch die Gewerbsmäßigkeit der von ihr begangenen strafbaren Handlungen, wurde die für eine Integration der Beschwerdeführerin in Österreich wesentliche soziale Komponente maßgeblich gemindert. Ferner werden ihre familiären Interessen in Österreich dadurch relativiert, dass sie nach ihrem Vorbringen in der Berufung weder mit ihrem Kind noch mit dessen sorgeberechtigten Vater in einem Haushalt zusammenlebt. Auch die Tatsache, dass sie sich (zuletzt) auf Grund von Sichtvermerken im Bundesgebiet aufgehalten hat, vermag ihre persönlichen Interessen nicht entscheidend zu stärken, zumal es sich jeweils nur um kurzfristige Aufenthalte gehandelt hat. Von daher hat die belangte Behörde zutreffend der durch ihr wiederholtes Fehlverhalten bewirkten

Gefährdung maßgeblicher öffentlicher Interessen und damit den nachteiligen Folgen einer Abstandnahme von der Erlassung eines Aufenthaltsverbots kein geringeres Gewicht beigemessen als den Auswirkungen dieser Maßnahme auf die Lebenssituation der Beschwerdeführerin.

5. Entgegen der Beschwerde bestand schließlich auch keine Veranlassung für die belangte Behörde, von ihrem Ermessen im Grund des § 36 Abs. 1 FrG zu Gunsten der Beschwerdeführerin Gebrauch zu machen, sind doch weder aus dem angefochtenen Bescheid noch aus der Beschwerde besondere Umstände ersichtlich, die für eine derartige Ermessensausübung sprächen.

6. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

7. Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 24. Mai 2005

#### **Schlagworte**

Begründungspflicht Manuduktionspflicht Mitwirkungspflicht Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2002180289.X00

#### **Im RIS seit**

23.06.2005

**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)