

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/11/30 2001/18/0233

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.11.2004

## Index

19/05 Menschenrechte;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;  
90/02 Führerscheingesetz;

## Norm

FrG 1997 §114 Abs3;  
FrG 1997 §36 Abs1;  
FrG 1997 §37 Abs1;  
FrG 1997 §37 Abs2;  
FrG 1997 §44;  
FSG 1997 §1 Abs3;  
MRK Art8 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. Stummer, über die Beschwerde des R, geboren 1964, vertreten durch Kosch & Partner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Bäckerstraße 1/3/13, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 14. September 2001, Zl. SD 958/99, betreffend Aufhebung 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

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien (der belangten Behörde) vom 14. September 2001 wurde der Antrag des Beschwerdeführers, eines jugoslawischen Staatsangehörigen, vom 27. April 1999 auf Aufhebung des gegen ihn am 4. November 1996 für die Dauer von zehn Jahren erlassenen Aufenthaltsverbotes (Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 4. November 1996) gemäß § 44 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, abgewiesen.

Der Beschwerdeführer habe lediglich in der Zeit von November 1987 bis Mitte April 1988 nach Vorlage von Verpflichtungserklärungen über Sichtvermerke verfügt. Am 8. Februar 1990 sei der Beschwerdeführer, der, obwohl er über keinen Aufenthaltstitel mehr verfügt habe, weiterhin in Wien aufrecht gemeldet gewesen sei, im Rahmen einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle in Wien vorläufig festgenommen worden. Er habe nicht nur eine Atemalkoholuntersuchung gemäß § "99/1b" StVO verweigert, sondern zudem einen verfälschten, auf einen gewissen M. lautenden Führerschein bei sich gehabt, in dem er sein eigenes Lichtbild eingeklebt habe. Wie sich in weiterer Folge herausgestellt habe, sei dem Beschwerdeführer sein Führerschein bereits vier Wochen zuvor wegen Trunkenheit abgenommen worden. Er sei daraufhin vom Landesgericht für Strafsachen Wien am 5. April 1990 gemäß § 229 Abs. 1, § 223 Abs. 1 StGB zu einer Geldstrafe verurteilt worden.

Am 2. März 1991 sei der Beschwerdeführer erneut in Wien wegen der Verweigerung des Alko-Testes gemäß § "99/1b" StVO und der Übertretung des Meldegesetzes zur Anzeige gebracht worden. Am 13. März 1991 habe er anlässlich seiner Vernehmung bei der Erstbehörde (Bundespolizeidirektion Wien) zu Protokoll gegeben, zuletzt am 28. Februar 1991 nach Österreich eingereist zu sein, um hier Bekannte zu besuchen und eine Arbeit aufzunehmen. In Anbetracht der Tatsache, dass er von der Erstbehörde zweimal gemäß § 5 Abs. 2 StVO rechtskräftig bestraft worden sei und überdies neben seiner bereits erfolgten rechtskräftigen Verurteilung ein weiteres Strafverfahren beim Landesgericht für Strafsachen Wien wegen des Verdachtes nach § 229 Abs. 1 StGB anhängig gewesen sei, sei gegen ihn am 15. März 1991 ein Aufenthaltsverbot mit einer Gültigkeitsdauer bis 30. Juni 1996 erlassen worden.

Nach Erlassung dieses Aufenthaltsverbotes sei bekannt geworden, dass der Beschwerdeführer am 20. März 1991 vom Bezirksgericht Donaustadt wegen vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Geldstrafe verurteilt worden sei. Am 17. April 1991 sei er dann vom Landesgericht für Strafsachen Wien gemäß § 229 Abs. 1 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von einem Monat rechtskräftig verurteilt worden.

Über den weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet sei zunächst nichts bekannt gewesen. Am 5. Oktober 1993 sei er auf Grund eines Haftbefehles des Landesgerichtes für Strafsachen Wien wegen §§ 223, 224 StGB und wegen eines Vorführungsbefehles des Bezirksgerichtes Donaustadt zum Strafantritt in Wien festgenommen worden. Anlässlich seiner Vernehmung am 29. Oktober 1993 habe er angegeben, trotz Kenntnis vom Aufenthaltsverbot zuletzt am 28. September 1993 nach Österreich eingereist zu sein. Nach Bestrafung wegen Übertretung des Fremden- und Meldegesetzes (aus 1992) sei er am 7. Februar 1994 in seine Heimat abgeschoben worden.

Etwas mehr als ein Jahr später sei der Beschwerdeführer erneut in Wien anlässlich einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle angehalten und wegen Übertretung des Fremden- und Meldegesetzes (Rückkehr in das Bundesgebiet trotz bestehenden Aufenthaltsverbotes) festgenommen worden. Abgesehen davon, dass er, obwohl er über keinen Führerschein verfügt habe, ein Fahrzeug gelenkt habe, habe er damals auch angegeben, seit ca. fünf Wochen bei einem Unternehmen als Maurer "schwarz" beschäftigt zu sein. Auch bei der Erstbehörde habe er zugegeben, trotz des bestehenden Aufenthaltsverbotes zurückgekehrt zu sein, hier ein Fahrzeug ohne Lenkberechtigung gelenkt zu haben, das Meldegesetz nicht beachtet zu haben und einer unerlaubten Arbeit nachgegangen zu sein. Nach einer neuerlichen Bestrafung wegen Übertretung des Fremden- und Meldegesetzes sei er in seine Heimat abgeschoben worden.

Am 30. Oktober 1996 sei der Beschwerdeführer wiederum in Wien festgenommen worden. Bei seiner Vernehmung am 4. November 1996 habe er angegeben, sich in Belgrad gegen Bezahlung von DM 1.000,-- ein gefälschtes Visum besorgt zu haben, mit dem er am 15. April 1996 nach Österreich eingereist wäre. Diese Fälschung wäre an der Grenze in Sopron nicht erkannt worden. Nach Ablauf der Gültigkeit des Visums hätte er es aus dem Pass herausgerissen, weil er Angst gehabt hätte, dass die Fälschung danach doch noch erkannt werden würde. Der einzige Grund für seinen Aufenthalt in Österreich wäre seine hier lebende Freundin gewesen, bei der er ohne Meldung gewohnt hätte. Bei seiner Anhaltung habe er ATS 200,--

besessen, aber darauf verwiesen, dass er Geld von seiner Freundin bekäme. Gelebt hätte er von "Schwarzarbeit". Nach einer abermaligen Bestrafung wegen Übertretung des Fremden- und Meldegesetzes sei gegen ihn das vorliegende Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z. 2 und 6 des Fremden- und Meldegesetzes (aus 1992) für die Dauer von zehn Jahren erlassen worden, wobei auch auf seine private und familiäre Situation Bedacht genommen worden sei.

Den vorliegenden Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes habe der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit begründet, dass er seit mehr als zehn Jahren mit P., einer Staatsangehörigen von Bosnien-Herzegowina, zusammengelebt hätte, aus welcher Beziehung ein Kind stammte, das im Herbst 1998 auf die Welt gekommen wäre.

Die für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Gründe wären inzwischen weggefallen bzw. über neun Jahre her, und er hätte sich seitdem wohlverhalten. Auch wenn er wegen des Einklebens einer gefälschten österreichischen Aufenthaltsbewilligung am 13. April 1999 vom Landesgericht für Strafsachen Wien gemäß § 223 Abs. 2 und § 224 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von vier Monaten verurteilt worden wäre, so wäre zu berücksichtigen, dass diese Verurteilung im ursächlichen Zusammenhang mit seinem Bemühen, zu seiner Familie zu kommen, stünde. In weiterer Folge habe der Beschwerdeführer eine Heiratsurkunde vorgelegt, wonach er seine Lebensgefährtin am 27. Mai 1999 in Wien geheiratet habe.

Begründend führte die belangte Behörde weiter aus, dass das gegenständliche Aufenthaltsverbot auch nach den Bestimmungen des FrG hätte erlassen werden können. So habe gegen den Beschwerdeführer bereits 1991 ein auf fünf Jahre befristetes Aufenthaltsverbot erlassen werden müssen, weil er u.a. zweimal wegen Übertretung nach § 5 Abs. 2 StVO rechtskräftig bestraft worden sei. Trotz des rechtskräftigen Aufenthaltsverbotes sei er mehrmals nach Österreich eingereist, hier unangemeldet wohnhaft gewesen und einer unerlaubten Arbeit nachgegangen. So sei über ihn mit Straferkenntnis der Erstbehörde vom 3. Jänner 1994 wegen Übertretung des Fremdenwesengesetzes eine Geldstrafe von ATS 2.000,- und am 3. November 1995 wegen Übertretung des Fremdenwesengesetzes und des Meldegesetzes eine Geldstrafe von ATS 7.000,- verhängt worden. Mit Straferkenntnis vom 4. November 1996 sei über ihn erneut wegen Übertretung des Fremdenwesengesetzes und des Meldegesetzes eine Geldstrafe von ATS 10.000,- verhängt worden. Dazu sei noch gekommen, dass er mit einem gefälschten Visum nach Österreich eingereist sei. Es sei daher ohne jeden Zweifel der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 2 FrG verwirklicht gewesen. Da er in Belgrad ein gefälschtes Visum gekauft habe, um damit nach Österreich einreisen zu können, sei auch der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 6 FrG verwirklicht.

Das Gesamt( fehl)verhalten des Beschwerdeführers rechtfertige die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes im Grund des § 36 Abs. 1 leg. cit. Auch sei nicht erkennbar, dass bei Erlassung des Aufenthaltsverbotes die nach § 37 leg. cit. durchzuführende Abwägung zu Gunsten des Beschwerdeführers ausgegangen wäre und seien keine Anhaltspunkte für besondere Umstände gegeben, die die Behörde gemäß § 114 Abs. 3 leg. cit. fiktiv zu einer Ermessensübung zu Gunsten des Beschwerdeführers hätten veranlassen müssen.

Was § 44 FrG anlange, so sei zunächst festzuhalten, dass auch nach Erlassung der zweiten aufenthaltsbeendenden Maßnahme von einem nunmehrigen Wohlverhalten des Beschwerdeführers keine Rede sein könne. So sei er seiner Ausreiseverpflichtung bisher nicht nachgekommen. Nach Erlassung des zweiten Aufenthaltsverbotes habe er, nachdem er in Hungerstreik getreten sei, am 22. November 1996 aus der Schubhaft entlassen werden müssen. Eine weitere Entlassung aus der Schubhaft sei am 14. April 1999 im Hinblick auf die damalige Kriegssituation in seiner Heimat erfolgt. Mit Straferkenntnis vom 14. August 2001 sei über ihn gemäß § 1 Abs. 3 Führerscheingesetz eine Geldstrafe von ATS 5.000,- verhängt worden, weil er (laut dem in den vorgelegten Verwaltungsakten enthaltenen Straferkenntnis: am 13. Juli 2001 in Wien) ein Kraftfahrzeug ohne entsprechende gültige Lenkberechtigung gelenkt habe. Abgesehen davon würde einem allfälligen Wohlverhalten während der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes insofern keine relevante Bedeutung zukommen, weil bei der Erlassung des Aufenthaltsverbotes das Wohlverhalten während der gesamten Gültigkeitsdauer vorausgesetzt worden sei. Im Grund des § 44 FrG sei in Anbetracht des (unbestrittenen) Gesamt( fehl)verhaltens des Beschwerdeführers die Gefährlichkeitsprognose nach § 36 Abs. 1 leg. cit. noch gerechtfertigt.

Am 27. Mai 1999 habe der Beschwerdeführer während seines unrechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet seine Lebensgefährtin geheiratet, wobei aus dieser Beziehung ein im Jahr 1998 geborenes Kind stamme. Dadurch hätten sich seine privaten bzw. familiären Interessen nicht maßgebend verändert, weil sowohl die Familiengründung als auch die Eheschließung zu einem Zeitpunkt erfolgt seien, als er auf Grund des Aufenthaltsverbotes nicht mit einem gemeinsamen Aufenthalt mit seiner Familie in Österreich habe rechnen dürfen.

Zu seinen Ungunsten falle insbesondere sein aufgezeigtes Gesamt( fehl)verhalten ins Gewicht. Weiters habe er sich auch nach Erlassung des zweiten Aufenthaltsverbotes weiterhin unberechtigt im Inland aufgehalten, wodurch er das öffentliche Interesse an einem geordneten Fremdenwesen nicht unerheblich gefährdet habe. Dazu komme, dass er am 14. August 2001 wegen Übertretung des § 1 Abs. 3 Führerscheingesetz bestraft worden sei, womit er augenscheinlich dokumentiert habe, nicht willens oder in der Lage zu sein, die österreichischen Rechtsvorschriften einzuhalten. Die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele sei dringend geboten (§ 37 Abs. 1 FrG), und die Auswirkungen dieser Maßnahme auf seine Lebenssituation und die seiner Familie wögen nicht schwerer als die nachteiligen Folgen der Aufhebung des Aufenthaltsverbotes (§ 37 Abs. 2

leg. cit.). Abgesehen davon könne er den Kontakt zu seiner Familie dadurch aufrechterhalten, dass er von ihr im Ausland besucht werde. Seiner Unterhaltsverpflichtung könne er durch Geldleistungen vom Ausland her nachkommen.

Da er keine besonderen, zu seinen Gunsten sprechenden Umstände dargelegt habe, könne das Aufenthaltsverbot auch nicht im Rahmen des der Behörde zukommenden Ermessens aufgehoben werden.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, 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:

1.1. Nach der Übergangsbestimmung des § 114 Abs. 3 FrG sind (auf der Grundlage früher geltender Bestimmungen erlassene) Aufenthaltsverbote, deren Gültigkeitsdauer bei Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes (mit 1. Jänner 1998) noch nicht abgelaufen sind, auf Antrag oder - wenn sich aus anderen Gründen ein Anlass für die Behörde ergibt, sich mit der Angelegenheit zu befassen - von Amts wegen aufzuheben, wenn sie nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes nicht hätten erlassen werden können. Aufenthaltsverbote sind somit dann aufzuheben, wenn sie bei fiktiver Geltung des FrG im Zeitpunkt ihrer Verhängung nicht hätten erlassen werden dürfen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 25. September 2003, Zl. 99/18/0172, mwN).

1.2. Die von der Beschwerde nicht bekämpfte Rechtsansicht der belangten Behörde, dass das mit Bescheid vom 4. November 1996 für die Dauer von zehn Jahren erlassene Aufenthaltsverbot in Anbetracht der oben (I.1.) dargestellten zahlreichen Straftaten und Bestrafungen des Beschwerdeführers, gegen den bereits im Jahr 1991 ein befristetes Aufenthaltsverbot erlassen worden war, und seiner neuerlichen unerlaubten Einreise mit Hilfe eines gefälschten Visums am 15. April 1996 sowie unter Berücksichtigung der Bindung zu seiner hier lebenden Freundin auch nach den Bestimmungen des FrG hätte erlassen werden können, begegnet keinen Bedenken.

2. Die Beschwerde bekämpft indes den angefochtenen Bescheid im Grund des § 44 FrG und bringt im Wesentlichen vor, dass die belangte Behörde die Begründung dafür schuldig geblieben sei, warum vom Beschwerdeführer eine erhebliche Gefahr im Bundesgebiet ausgehen würde, und dass die für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Gründe zwischenzeitig weggefallen seien. Mit Ausnahme der Verkehrsdelikte, die jedoch keinen Schaden für andere Rechtsgüter bewirkt hätten, habe er die Rechtsordnung vor allem deshalb übertreten, um "bei der Familie zu sein, d.h. die familiäre Integration herbeizuführen". Die Argumentation der Behörde, er hätte bei der Eheschließung wie auch bei der Geburt seines Kindes nicht mit einem gemeinsamen Aufenthalt in Österreich rechnen dürfen, sei verfehlt, weil er gegen das Aufenthaltsverbot einzig und allein "aus Gründen der Familiengründung" fortgesetzt verstoßen habe. Mangels der erforderlichen Urkunden sei es ihm und seiner Ehegattin nicht früher möglich gewesen, die Ehe zu schließen. Ein geregeltes Familienleben sei weder in seinem Heimatland noch in dem seiner Ehegattin möglich, und es habe seine unbescholtene Ehegattin, die einer geregelten Beschäftigung nachgehe, im Hinblick auf ihren langen Aufenthalt und ihre Integration in Österreich um die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft angesucht. Ferner sei am 28. Februar 2001 nach der Eheschließung ein weiteres Kind zur Welt gekommen.

3. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf.

3.1. Für die Verhängung des Aufenthaltsverbotes im Jahr 1996 war u.a. maßgeblich, dass der Beschwerdeführer trotz des gegen ihn im Jahr 1991 erlassenen Aufenthaltsverbotes wiederholt nach Österreich eingereist war, weswegen er jeweils abgeschoben und wiederholt wegen Übertretung des Fremdengesetzes (aus 1992) und des Meldegesetzes (1991) bestraft wurde. Ungeachtet dieses im Jahr 1996 erlassenen Aufenthaltsverbotes setzte er sein Fehlverhalten fort, indem er - wie sich aus den insoweit unbestrittenen Feststellungen der belangten Behörde ergibt - bis zur Erlassung des vorliegend angefochtenen Bescheides seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachkam, wobei er am 22. November 1996 seine Entlassung aus der Schubhaft durch einen Hungerstreik erreichte und so seine Abschiebung vereitelte. Hinzu kommt, dass er am 14. August 2001 gemäß § 1 Abs. 3 Führerscheinengesetz bestraft wurde, weil er am 13. Juli 2001 - wie bereits im Jahr 1995 während seines unrechtmäßigen inländischen Aufenthaltes - ein Kfz ohne die erforderliche Lenkberechtigung gelenkt hatte.

Auf Grund dieses Gesamtfehlverhaltens hat die belangte Behörde zu Recht die Ansicht vertreten, dass von einem Wohlverhalten des Beschwerdeführers während der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes keine Rede sein könne und die in § 36 Abs. 1 FrG (früher: § 18 Abs. 1 des Fremdengesetzes aus 1992) umschriebene Annahme (Gefährdung der öffentlichen Ordnung) nach wie vor gerechtfertigt sei. Das einschlägige und in Ansehung des unrechtmäßigen Aufenthaltes beharrliche Fehlverhalten des Beschwerdeführers verdeutlicht sehr augenfällig, dass es zu keinem nachhaltigen Gesinnungswandel gekommen ist und er nicht gewillt ist, die inländischen Rechtsvorschriften, insbesondere die fremdenrechtlichen Vorschriften, zu respektieren.

3.2. Bei der Interessenabwägung gemäß § 37 Abs. 1 und 2 FrG ist die belangte Behörde darauf eingegangen, dass seit der Erlassung des Aufenthaltsverbotes (im Jahr 1996) insoweit eine Veränderung in der familiären Situation des Beschwerdeführers eingetreten ist, als er nunmehr mit seiner (hier niedergelassenen) früheren Lebensgefährtin verheiratet ist und mit dieser ein im Jahr 1998 geborenes Kind hat. Wenn die Beschwerde vorbringt, dass am 28. Februar 2001 ein weiteres Kind zur Welt gekommen sei, so handelt es sich dabei um eine im Verwaltungsverfahren noch nicht aufgestellte Behauptung und daher um eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unzulässige Neuerung (vgl. § 41 Abs. 1 erster Satz VwGG), sodass auf dieses Vorbringen nicht weiter einzugehen ist.

Die aus den familiären Bindungen des Beschwerdeführers resultierende Verstärkung seiner persönlichen Interessen wird dadurch erheblich relativiert, dass die Eheschließung während der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltsverbotes erfolgt ist und somit nie ein auf einem rechtmäßigen Aufenthalt des Beschwerdeführers gegründetes Familienleben in Österreich geführt worden ist. Demgegenüber haben sich auf Grund des genannten beharrlichen Fehlverhaltens des Beschwerdeführers nach Erlassung des Aufenthaltsverbotes die öffentlichen Interessen erheblich verstärkt. Den die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften kommt aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung ein hoher Stellenwert zu (vgl. aus der ständigen hg. Rechtsprechung etwa das Erkenntnis vom 19. Mai 2004, Zl. 2004/18/0112, mwN). Bei Abwägung der vorgenannten gegenläufigen Interessen kann die Ansicht der belangten Behörde, dass die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele (hier: Schutz der öffentlichen Ordnung auf dem Gebiet des Fremdenwesens) weiterhin dringend geboten sei (§ 37 Abs. 1 FrG) und die Auswirkungen des weiteren Bestehens dieser Maßnahme auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers und seiner Familie nicht schwerer wögen als die nachteiligen Folgen ihrer Aufhebung (§ 37 Abs. 2 leg. cit.), nicht als rechtswidrig erkannt werden.

4. Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

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

Wien, am 30. November 2004

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2001180233.X00

**Im RIS seit**

27.12.2004

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

© 2024 JUSLINE

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

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