

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/2/20 2000/18/0183

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.02.2004

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
24/01 Strafgesetzbuch;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AVG §58 Abs2;  
AVG §60;  
AVG §67;  
FrG 1997 §36 Abs1;  
FrG 1997 §36 Abs2 Z1;  
FrG 1997 §37 Abs1;  
FrG 1997 §37 Abs2;  
StGB §127;  
StGB §128 Abs1 Z4;  
StGB §129 Abs1;  
StGB §130;  
StGB §31;  
StGB §40;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litb;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizingen und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Stummer, über die Beschwerde des A, geboren 1976, vertreten durch Dr. Anton Moser und Mag. Klaus Zorn, Rechtsanwälte in 4050 Traun, Johann-Roithner-Straße 9, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich vom 29. Juni 2000, Zl. St 205/99, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.172,88 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich (der belangten Behörde) vom 29. Juni 2000 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen Staatsangehörigen von Bosnien-Herzegowina, gemäß § 36 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 1 iVm den §§ 37 und 39 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein mit zehn Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen.

Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (die Erstbehörde) habe (in ihrem Bescheid vom 15. Juli 1999) folgenden Sachverhalt festgestellt:

Der Beschwerdeführer sei am 23. April 1998 vom Landesgericht Linz wegen der "§§ 127, 128 Abs. 1/4, 129/1 und 130 StGB" zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten und einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt worden. Am 7. Juli 1998 sei er erneut wegen der "§§ 127, 128 Abs. 1/4, 129/1 und 130 StGB" unter Bedachtnahme auf das vorgenannte Urteil zu einer Zusatzstrafe von neun Monaten bedingt verurteilt worden. Demnach sei er bereits mehrmals wegen einer auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt worden.

Der Beschwerdeführer verfüge über keine Arbeitserlaubnis und habe keinen Zugang zum Arbeitsmarkt. Er sei daher nicht in der Lage, seinen Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln zu sichern. Er sei ledig, wohne bei seinen Eltern und gehe keiner Beschäftigung nach.

In seiner Berufungsschrift vom 29. Juli 1999 habe der Beschwerdeführer ausgeführt, dass er am 10. Juli 1989 rechtmäßig mit seinen Eltern nach Österreich eingereist wäre. Zunächst hätte er hier die dritte und vierte Klasse Hauptschule sowie den Polytechnischen Lehrgang besucht. Anschließend wäre er im Unternehmen O. als Lagerarbeiter beschäftigt gewesen. Dieses Unternehmen wäre in Konkurs gegangen, wodurch er gekündigt worden wäre. In der Folge hätte er beim Unternehmen D. eine neue Arbeitsstelle gefunden. Konkursbedingt wäre er jedoch auch dort gekündigt worden. Er hätte dann bald eine neue Anstellung beim Unternehmen E. als Schlosserhelfer gefunden, wo er etwa drei Jahre und acht Monate lang beschäftigt gewesen wäre. Zwischen November 1997 und Jänner 1998 hätte er gemeinsam mit anderen mehrere Einbruchsdiebstähle begangen. Am 27. Jänner 1998 wäre er in Untersuchungshaft genommen worden und hätte daher seine Arbeitsstelle verloren. Am 23. April 1998 wäre er aus der Untersuchungshaft entlassen worden, und er hätte seit Jänner 1998 keine weiteren Straftaten begangen. Hinsichtlich seiner früher verübten Straftaten habe der Beschwerdeführer auf seine Unreife und die "schlechten Kreise" verwiesen. Er würde gemeinsam mit seinen Eltern und seinem Bruder in T. leben. Seine Freundin wäre von ihm schwanger. Im Großraum L. und P. würden drei Onkel mütterlicherseits, zwei Tanten mütterlicherseits, ein Onkel väterlicherseits, seine Großmutter väterlicherseits und darüber hinaus eine Vielzahl von Cousins und Cousinen leben.

Mit Schreiben der Erstbehörde vom 29. Mai 2000 sei dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden, dass er insgesamt dreimal rechtskräftig gerichtlich verurteilt worden wäre. Darüber hinaus sei ihm eine Kopie der letzten Verurteilung übermittelt worden. Von der ihm eingeräumten Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme habe er keinen Gebrauch gemacht.

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der maßgeblichen Gesetzesbestimmungen weiter aus:

"In Anbetracht Ihrer gerichtlichen Verurteilungen ist zweifelsohne der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG als erfüllt zu betrachten.

Zweifelsohne wird in Anbetracht Ihrer bereits geschilderten persönlichen Verhältnisse in nicht unbeträchtlicher Weise in Ihr Privat- und Familienleben eingegriffen. Von einer vollständigen Integration kann man jedoch schon deshalb nicht ausgehen, da Sie sich doch immer wieder strafbare Handlungen zu Schulden kommen haben lassen. Auch beruflich werden Sie als nicht integriert zu betrachten sein, zumal Sie nicht nur ständig Ihren Arbeitsgeber gewechselt haben, sondern darüber hinaus auch nunmehr keiner Erwerbstätigkeit nachgehen.

Ihrer - zumindest fragmenthaft - vorhandenen Integration (aufgrund der Dauer Ihres Aufenthaltes in Österreich) ist jedoch entgegenzuhalten, dass Sie sich in regelmäßigen Abständen immer wieder strafbar gemacht haben.

Diesbezüglich wird zu beachten sein, dass eine gerichtliche Verurteilung nicht ausgereicht hat, um sie von der Begehung weiterer strafbarer Handlungen abzuhalten.

Als besonders schwer werden Ihre letzten beiden Verurteilungen zu bewerten sein. Dies schon deshalb, als Sie diesbezüglich bereits qualifizierte Strafrechtsdelikte (§§ 128, 129 und 130 StGB) begangen haben.

Schon aus der Tatsache, dass Sie vom Gericht bereits zu einer unbedingten Haftstrafe verurteilt wurden, ist zu ersehen, dass auch das Gericht den Unwert Ihrer strafbaren Handlungen enorm schwer eingestuft hat.

Auch aus dem Urteil des Landesgerichtes Linz vom 7.7.1998 ist zu ersehen, dass Sie wegen einer Vielzahl strafbarer Handlungen rechtskräftig gerichtlich verurteilt wurden. Von der Ihnen eingeräumten Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme haben Sie keinen Gebrauch gemacht.

Die diesen Verurteilungen zu Grunde liegenden Sachverhalte werden daher enorm schwer zu gewichten sein, zumal Sie selbst es unterlassen haben, entsprechende - mildernde - Beweggründe hiefür geltend zu machen.

Schon die Tatsache, dass Sie von der Ihnen eingeräumten Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme keinen Gebrauch gemacht haben, macht deutlich, dass Ihnen nicht nur die in Österreich geltenden Normen egal sind, sondern darüber hinaus auch fremdenrechtliches Handeln. Dass die österreichischen Fremdenbehörden daher entsprechend zu reagieren haben, braucht nicht erklärt zu werden.

Aus oben angeführten Tatsachen ist nicht nur die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt, sondern das Aufenthaltsverbot auch im Lichte des § 37 Abs. 1 FrG gerechtfertigt. Zudem ist Ihr Gesamtfehlverhalten doch schwerwiegender Art, weshalb nicht mehr nur mit einer bloßen niederschriftlichen Ermahnung das Auslangen gefunden werden konnte, sondern von der Ermessensbestimmung des § 36 Abs. 1 FrG Gebrauch gemacht werden musste. Insbesondere die Tatsache, dass Sie sich bereits qualifizierter Strafrechtsdelikte schuldig gemacht haben, macht die Heranziehung der Ermessensentscheidung des § 36 Abs. 1 FrG dringend erforderlich.

Da unter Abwägung aller oben angeführten Tatsachen - im Hinblick auf die für Ihren weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet zu stellende negative Zukunftsprognose - die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes wesentlich schwerer zu wiegen scheinen, als die Auswirkungen dieser Maßnahme auf Ihre Lebenssituation, ist das Aufenthaltsverbot auch zulässig im Sinn des § 37 Abs. 2 FrG. Aufgrund oben angeführter Tatsachen ist auch Ihrem restlichen Berufungsvorbringen der Boden entzogen.

Die Dauer des von der Erstbehörde verhängten Aufenthaltsverbotes ist nicht als rechtswidrig zu erkennen, zumal nach Ablauf dieser Zeit erwartet werden kann, dass Sie sich wiederum an die im Bundesgebiet geltenden Normen halten.

Von der Aufnahme weiterer Beweise wurde insofern Abstand genommen, als der entscheidungsrelevante Sachverhalt ausreichend ermittelt schien.

Der Bescheid der Erstbehörde war demnach zu bestätigen."

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehr, 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. Im Hinblick auf die unbestrittenen - zueinander im Verhältnis der §§ 31 und 40 StGB stehenden und als Einheit zu wertenden - Verurteilungen des Beschwerdeführers durch das Landesgericht Linz vom 23. April 1998 und 7. Juli 1998 begegnet die - unbekämpfte - Ansicht der belangten Behörde, dass der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG erfüllt sei, keinen Bedenken.

Nach den insoweit unbestrittenen Feststellungen im angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer vom Landesgericht Linz jeweils gemäß "§§ 127, 128 Abs. 1/4, 129/1 und 130 StGB" verurteilt. Wenn auch von der belangten Behörde nähere Feststellungen zu den diesen beiden Verurteilungen zu Grunde liegenden Straftaten des Beschwerdeführers nicht getroffen wurden, so ergibt sich aus den zitierten Gesetzesbestimmungen, dass er (jeweils) das Verbrechen des schweren Diebstahls durch Einbruch - dies in der weiteren Qualifikation des gewerbsmäßigen Diebstahls oder des Bandendiebstahls (vgl. § 130 StGB) - verübt hat, womit die Tatbestandsmäßigkeit seines Verhaltens im Sinn dieser Gesetzesbestimmungen in bindender Weise feststeht (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom

25. September 2003, Zl. 2003/18/0236, mwN). Im Hinblick darauf und in Anbetracht des großen öffentlichen Interesses an der Verhinderung der Eigentumskriminalität begegnet daher auch die weitere - unbekämpfte - Auffassung der belangten Behörde, dass die in § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt sei, keinem Einwand.

2. Die Beschwerde wendet sich indes gegen die Beurteilung der belangten Behörde unter dem Blickwinkel des § 37 Abs. 1 und 2 FrG und bringt vor, dass über den Beschwerdeführer - wie von ihm bereits in seiner Berufung vom 29. Juli 1999 vorgebracht worden sei - am 7. Juli 1998 (lediglich) eine Zusatzstrafe wegen der Begehung von strafbaren Handlungen verhängt worden sei, die ebenso wie die seiner Verurteilung vom 23. April 1998 zu Grunde liegenden Straftaten im Zeitraum November 1997 bis Jänner 1998 verübt worden seien, und er seit Jänner 1998 nicht mehr straffällig geworden sei. Wenn ihm die belangte Behörde vorwerfe, er hätte von der Möglichkeit einer Stellungnahme keinen Gebrauch gemacht, so habe er bereits in der Berufung Stellung genommen. Die belangte Behörde habe die familiäre Situation des Beschwerdeführers nur unvollständig erhoben und nicht entsprechend gewürdigt, dass der Beschwerdeführer, der bereits im Alter von zwölf Jahren in das Bundesgebiet gekommen sei, seine gesamte Familie, wovon ein Teil die österreichische Staatsbürgerschaft erhalten habe, und seinen Bekannten- und Freundeskreis in Österreich habe, sodass die Bescheidausführungen betreffend seine "zumindest fragmenthaft vorhandene Integration" unzutreffend seien. Auch habe die belangte Behörde völlig außer Acht gelassen, dass seine hier aufhältige Freundin von ihm ein - mittlerweile geborenes - Kind erwartet habe. Ferner könne ihm nicht vorgeworfen werden, ständig seinen Arbeitgeber gewechselt zu haben, weil er seinen Arbeitsplatz bei den Unternehmen O. und D. jeweils infolge Konkurses verloren habe. Die belangte Behörde habe sein Berufungsvorbringen nicht geprüft, und es sei die von ihr getroffene Interessenabwägung (und auch ihre Ermessenserwägungen) lediglich formel- und floskelhaft begründet und nicht nachvollziehbar. Obwohl gemäß § 37 Abs. 2 Z. 2 FrG auf die Intensität der familiären oder sonstigen Bindungen des Beschwerdeführers Rücksicht zu nehmen sei, habe die belangte Behörde über das Ausmaß der Intensität der familiären Bindungen keine Feststellungen getroffen.

3. Dieses Vorbringen führt die Beschwerde zum Erfolg.

§ 37 Abs. 1 und 2 FrG (in der hier maßgeblichen Stammfassung)

hat folgenden Wortlaut:

"§ 37. (1) Würde durch eine Ausweisung gemäß den §§ 33 Abs. 1 oder 34 Abs. 1 und 3 oder durch ein Aufenthaltsverbot in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen, so ist ein solcher Entzug der Aufenthaltsberechtigung nur zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

(2) Eine Ausweisung gemäß § 34 Abs. 1 oder ein Aufenthaltsverbot darf jedenfalls nicht erlassen werden, wenn die Auswirkungen auf die Lebenssituation des Fremden und seiner Familie schwerer wiegen als die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von seiner Erlassung. Bei dieser Abwägung ist insbesondere auf folgende Umstände Bedacht zu nehmen:

1. die Dauer des Aufenthaltes und das Ausmaß der Integration des Fremden oder seiner Familienangehörigen;
2. die Intensität der familiären oder sonstigen Bindungen."

In Bezug auf die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers hat die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid die von der Erstbehörde getroffenen Feststellungen - der Beschwerdeführer sei danach ledig, wohne bei seinen Eltern und gehe keiner Beschäftigung nach - wiedergegeben und darüber hinaus (auszugsweise) die Behauptungen des Beschwerdeführers in seiner Berufung vom 29. Juli 1999 zitiert (vgl. I.1.), ohne jedoch diese Behauptungen einer Würdigung zu unterziehen und darüber Feststellungen zu treffen.

Die Ausführungen der belangten Behörde werden den Anforderungen einer ausreichenden Bescheidbegründung (vgl. § 58 Abs. 2 und § 60 iVm § 67 AVG) unter dem Blickwinkel des § 37 Abs. 1 und 2 FrG nicht gerecht.

Die belangte Behörde hat sich in ihrer Bescheidbegründung mit dem Ausmaß der Integration der Familienangehörigen des Beschwerdeführers und der Intensität der familiären Bindungen sowie mit dem von ihm behaupteten Umstand, dass seine Freundin von ihm ein Kind erwartet habe, nicht auseinander gesetzt und das Überwiegen des öffentlichen Interesses an der Erlassung des Aufenthaltsverbotes im Wesentlichen damit begründet, dass die den Verurteilungen des Beschwerdeführers zu Grunde liegenden Sachverhalte enorm schwer zu gewichten seien und eine gerichtliche Verurteilung nicht ausgereicht habe, um ihn von der Begehung weiterer strafbarer Handlungen abzuhalten, wobei auf Grund "oben angeführter Tatsachen" auch seinem restlichen Berufungsvorbringen der Boden entzogen sei.

Diese Beurteilung kann auf dem Boden der im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen nicht nachvollzogen werden, stehen doch die von der belangten Behörde festgestellten beiden Verurteilungen des Beschwerdeführers vom 23. April 1998 und 7. Juli 1998 zueinander im Verhältnis der §§ 31 und 40 StGB, sodass davon auszugehen ist, dass die vom Beschwerdeführer begangenen, der Verurteilung vom 7. Juli 1998 zu Grunde liegenden Straftaten vor der ersten Verurteilung vom 23. April 1998 verübt wurden. Zwar ist im angefochtenen Bescheid davon die Rede, dem Beschwerdeführer sei mit Schreiben der Erstbehörde vom 29. Mai 2000 vorgehalten worden, dass er insgesamt dreimal rechtskräftig gerichtlich verurteilt worden wäre, den weiteren Bescheidausführungen ist jedoch nicht zu entnehmen, um welche dritte Verurteilung und um welche Straftaten es sich dabei gehandelt hätte. Darüber hinaus hat die belangte Behörde auch nähere Feststellungen zu den den Verurteilungen des Beschwerdeführers vom 23. April 1998 und 7. Juli 1998 zu Grunde liegenden Straftaten und - wie bereits erwähnt - zu den vom Beschwerdeführer in seiner Berufung vorgebrachten Bindungen zwischen ihm und seinen Familienangehörigen sowie auch seiner Freundin unterlassen. Beides wäre im Hinblick auf eine nachvollziehbare Begründung der Interessenabwägung nach § 37 Abs. 2 FrG im vorliegenden Fall erforderlich gewesen. Im Hinblick darauf leidet der angefochtene Bescheid an einem Feststellungs- und Begründungsmangel, durch den der Verwaltungsgerichtshof gehindert ist, den angefochtenen Bescheid unter dem Blickwinkel des § 37 Abs. 1 und 2 FrG auf seine inhaltliche Rechtmäßigkeit zu überprüfen.

Dies hat zur Folge, dass der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben war.

4. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm § 3 Abs. 2 Z. 2 Eurogesetz, BGBl. I Nr. 72/2000, und der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 20. Februar 2004

#### **Schlagworte**

Begründung Begründungsmangel Besondere Rechtsgebiete

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

ECLI:AT:VWGH:2004:2000180183.X00

#### **Im RIS seit**

17.03.2004

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

© 2026 JUSLINE

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

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