

TE Vwgh Erkenntnis 2002/5/24 2002/18/0043

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.05.2002

Index

E3L E05204020;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
41/02 Passrecht Fremdenrecht;
82/02 Gesundheitsrecht allgemein;

Norm

31964L0221 Koordinierung-RL EWGVArt56 ordre public;
B-VG Art7 Abs1;
FrG 1993 §18 Abs1;
FrG 1993 §18 Abs2 Z1;
FrG 1997 §44;
FrG 1997 §48 Abs1;
SGG §12 Abs1;
SGG §12 Abs3 Z3;

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 E, geboren 1962, vertreten durch Mag. Dr. Ingrid Weber, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Rotenturmstraße 19, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 4. Jänner 2002, Zl. SD 563/01, betreffend Aufhebung eines unbefristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien (der belangten Behörde) vom 4. Jänner 2002 wurde der Antrag des Beschwerdeführers, eines türkischen Staatsangehörigen, vom 14. Mai 2001 auf Aufhebung des gegen ihn mit Bescheid (der Bundespolizeidirektion Wien) vom 9. Juni 1994 erlassenen unbefristeten Aufenthaltsverbotes gemäß § 44 iVm § 114 Abs. 3 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, abgewiesen.

Der Beschwerdeführer sei bereits mit Urteil des Strafbezirksgerichtes Wien vom 11. Mai 1983 wegen des Vergehens

des Diebstahls zu einer Geldstrafe verurteilt worden. Am 14. August 1993 habe er gemeinsam mit drei weiteren Mittätern versucht, rund 1 Kilogramm Heroin zu verkaufen. Anlässlich einer Hausdurchsuchung seien in seiner Wohnung 60 Gramm Heroin gefunden worden. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Urteil des Oberlandesgerichtes Wien vom 7. April 1994 sei der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens nach § 15 StGB, § 12 Abs. 1 und Abs. 3 Z 3 Suchtgiftgesetz zu einer unbedingten Freiheitsstrafe in der Dauer von fünf Jahren verurteilt worden. Daraufhin sei am 9. Juni 1994 das unbefristete Aufenthaltsverbot erlassen worden. Am 7. Oktober 1996 sei der Beschwerdeführer bei Außenarbeiten aus der Justizanstalt Sonnberg geflüchtet. Erst auf Grund eines vertraulichen Hinweises, wonach der Beschwerdeführer gemeinsam mit seinem Bruder als Mitglied einer organisierten und international tätigen Suchtgiftbande in Wien tätig wäre, habe der Beschwerdeführer ausgeforscht und am 9. April 1999 festgenommen werden können. Dabei habe sich herausgestellt, dass er nach seiner Flucht zunächst in die Türkei zurückgekehrt sei und dort neuerlich mit dem Konsum von Kokain begonnen habe. Er habe einem Freund dessen türkischen Reisepass gestohlen und durch Einkleben seines eigenen Lichtbildes verfälscht. Am 9. März 1999 habe er 45 Gramm Kokain von Rumänien nach Österreich geschmuggelt. Bis zu seiner Verhaftung am 9. April 1999 habe der Beschwerdeführer wiederholt Kokain konsumiert und dieses Suchtgift auch einer unbekannt gebliebenen Abnehmerin in geringer Menge überlassen. Der Beschwerdeführer sei deswegen mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 8. Juni 1999 rechtskräftig wegen des Verbrechens nach § 28 Abs. 2 SMG, des Vergehens nach § 27 Abs. 1 SMG sowie des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach den §§ 223 Abs. 2, 224 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zehn Monaten rechtskräftig verurteilt worden. Nach Verbüßung der Freiheitsstrafe sei der Beschwerdeführer am 21. Juni 2001 in seine Heimat abgeschoben worden.

Der Beschwerdeführer habe am 30. Juni 1983 eine türkische Staatsangehörige geheiratet. Am 6. Mai 1999 sei seiner Ehegattin die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen worden. Auch seine Tochter sei seit Mai 1999 österreichische Staatsbürgerin. Die Frau des Beschwerdeführers verdiene monatlich etwa EUR 760,-- netto. Ein früherer Arbeitgeber des Beschwerdeführers habe mitgeteilt, dass dieser nach seiner Enthaltung wieder in einem Möbelunternehmen beschäftigt werden könnte.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, ein Aufenthaltsverbot sei gemäß § 44 FrG auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, wenn die Gründe, die zu seiner Erlassung geführt hätten, weggefallen seien. Dabei sei maßgeblich, ob eine Gefährlichkeitsprognose im Grund des § 36 Abs. 1 FrG dergestalt (weiterhin) zu treffen sei, dass die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes erforderlich sei, um eine vom Fremden ausgehende erhebliche Gefahr im Bundesgebiet abzuwenden, und ob die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes im Grund der §§ 37 und 38 FrG zulässig sei. Gemäß § 114 Abs. 3 FrG seien Aufenthaltsverbote auf Antrag (oder von Amts wegen) aufzuheben, wenn sie nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes nicht hätten erlassen werden können. Der Beschwerdeführer habe als Haupttäter bei einer bandenmäßigen Organisation aus reiner Gewinnsucht eine Suchtgiftmenge in Verkehr gesetzt, welche die so genannte "Übermenge" um ein Vielfaches überschritten habe. Das Aufenthaltsverbot hätte auch gemäß § 36 Abs. 2 Z 1 FrG erlassen werden können, weil insoweit keine inhaltliche Änderung der Gesetzeslage eingetreten sei. Es könne kein Zweifel bestehen, dass auch die in § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt gewesen wäre. Es sei schließlich nicht erkennbar, dass zum Zeitpunkt der Erlassung des Aufenthaltsverbotes die nach § 37 Abs. 1 und 2 FrG durchzuführende Interessenabwägung zu Gunsten des Beschwerdeführers ausgegangen wäre, zumal die seinerzeit berücksichtigten persönlichen Interessen des Beschwerdeführers bei einer Prüfung nach § 37 FrG nicht stärker ins Gewicht fielen als bei einer Prüfung nach den inhaltsgleichen Regelungen der §§ 19 und 20 Abs. 1 FrG (1992). Allein im Hinblick auf die Dauer der über den Beschwerdeführer verhängten Freiheitsstrafe von fünf Jahren wäre eine positive Ermessensentscheidung keinesfalls möglich gewesen. Auch die aufenthaltsverfestigenden Bestimmungen des Fremdengesetzes 1997 wären der Erlassung des Aufenthaltsverbotes nicht entgegen gestanden, weil der Beschwerdeführer erstmals im Jahr 1979 (während seines 17. Lebensjahres) in das Bundesgebiet eingereist sei und die Bestimmungen der §§ 35 bzw. 38 FrG vor dem Hintergrund der wegen eines Suchtgiftverbrechens erfolgten Verurteilung zu einer fünfjährigen unbedingten Freiheitsstrafe keine Anwendung finden könnten.

Der gegenständliche Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes gemäß § 44 FrG sei im Wesentlichen damit begründet worden, dass das Fehlverhalten des Beschwerdeführers bezüglich der ersten Verurteilung nunmehr fast sieben Jahre und bezüglich der zweiten Verurteilung mehr als zwei Jahre zurück liege. Der Beschwerdeführer habe für

einen langen Zeitraum "das Haftübel verspürt" und sein Unrecht längst eingesehen. Seine Ehegattin und die gemeinsame Tochter seien (seit 6. Mai 1999) österreichische Staatsbürger. Nach seiner Enthaltung könnte der Beschwerdeführer wieder bei einem Möbelunternehmen beschäftigt werden.

Mit diesem Vorbringen habe der Beschwerdeführer jedoch nicht darlegen können, dass sich die für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgebenden Umstände zu seinen Gunsten verändert hätten. Auch in seiner privaten und familiären Situation sei keine relevante Änderung eingetreten, allerdings sei er in rechtlicher Hinsicht nunmehr gemäß § 49 Abs. 1 iVm § 47 Abs. 3 Z 1 FrG als begünstigter Drittstaatsangehöriger anzusehen, weil seiner Gattin am 6. Mai 1999 die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen worden sei. Die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes sei jedoch auch im Grund des § 48 Abs. 1 FrG zulässig. Der Beschwerdeführer habe sich nach Erlassung des Aufenthaltsverbotes dem Vollzug seiner Freiheitsstrafe durch Flucht entzogen und sei trotz des bestehenden Aufenthaltsverbotes neuerlich im Jahr 1999 in das Bundesgebiet eingereist. Danach sei er wegen des Verbrechenstatbestandes des Suchtgifthandels wiederum verurteilt worden und habe schließlich dadurch eine qualifizierte Täuschungshandlung gesetzt, dass er bei einem behördlichen Einschreiten einen gestohlenen und verfälschten Reisepass verwendet hätte. Durch dieses neuerliche Fehlverhalten habe er deutlich unter Beweis gestellt, dass sein Aufenthalt nach wie vor eine beträchtliche Gefährdung maßgeblicher öffentlicher Interessen im Sinn des Art. 8 Abs. 2 EMRK darstelle, weshalb auch die in § 48 Abs. 1 FrG normierte Annahme weiterhin gerechtfertigt sei. § 48 Abs. 1 zweiter Satz FrG sei auf den Beschwerdeführer nicht anwendbar, weil er nach seiner Flucht aus der Justizanstalt Sonnberg im Jahr 1996 in sein Heimatland ausgereist und erst im Jahr 1999 wieder in das Bundesgebiet gelangt sei. Ein durchgehender Hauptwohnsitz von zehn Jahren liege nicht vor. Auch der Umstand, dass die Gattin des Beschwerdeführers und dessen Tochter auf Grund des langjährigen rechtmäßigen Aufenthaltes in Wien besonders gut integriert seien, könne die persönlichen Interessen des Beschwerdeführers nicht so gewichtig erscheinen lassen, dass diese schwerer wögen, als die durch sein Fehlverhalten massiv beeinträchtigten öffentlichen Interessen. Das Fehlverhalten des Beschwerdeführers im Jahr 1999 habe die Interessenslage vielmehr weiter zu seinen Ungunsten verschoben.

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

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Vor dem Inkrafttreten des FrG erlassene Aufenthaltsverbote sind gemäß § 114 Abs. 3 FrG 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 des FrG nicht hätten erlassen werden können. Den im angefochtenen Bescheid enthaltenen Ausführungen, wonach dies hier nicht der Fall ist, tritt der Verwaltungsgerichtshof nicht entgegen.

Es begegnet auch keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde von der Aufhebung des Aufenthaltsverbotes im Rahmen einer Ermessensübung gemäß § 114 Abs. 3 iVm § 36 Abs. 1 FrG Abstand genommen hat, wäre doch bei einer rechtskräftigen Verurteilung eines Fremden wegen einer der im § 35 Abs. 3 Z 1 oder 2 FrG genannten strafbaren Handlungen zu einer dort angeführten unbedingten Freiheitsstrafe - wie vorliegend des Beschwerdeführers mit Urteil vom 7. April 1994 wegen eines Verbrechens nach § 12 Abs. 1 und Abs. 3 Z 3 Suchtgiftgesetz zu einer (unbedingten) Freiheitsstrafe von fünf Jahren - eine auf einer Ermessenserwägung beruhende Abstandnahme von der Erlassung eines (nach den sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen zulässigen) Aufenthaltsverbotes offensichtlich nicht im Sinn des Gesetzes gelegen (vgl. dazu etwa den hg. Beschluss vom 24. April 1998, ZI. 96/21/0490).

2. Gemäß § 44 FrG ist ein Aufenthaltsverbot auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, wenn die Gründe, die zu seiner Erlassung geführt haben, weggefallen sind.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann ein solcher Antrag nur dann zum Erfolg führen, wenn sich seit der Erlassung der Aufenthaltsverbotes die dafür maßgebenden Umstände zu Gunsten des Fremden geändert haben. Im Rahmen der Entscheidung über einen solchen Antrag ist auch auf die nach der Verhängung des Aufenthaltsverbotes eingetretenen und gegen die Aufhebung dieser Maßnahme sprechenden Umstände Bedacht zu nehmen. Bei der Beurteilung nach § 44 FrG ist maßgeblich, ob eine Gefährlichkeitsprognose im Grund des § 36 Abs. 1 FrG (weiterhin) zu treffen ist, sodass die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes erforderlich erscheint, um

die vom Fremden ausgehende erhebliche Gefahr im Bundesgebiet abzuwenden, und ob die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes im Grund der §§ 37 und 38 zulässig ist. Darüber hinaus hat die Behörde bei dieser Entscheidung das ihr in § 36 Abs. 1 leg. cit. eingeräumte Ermessen zu üben. Allerdings kann bei der Entscheidung über die Aufhebung des Aufenthaltsverbotes die Rechtmäßigkeit des Bescheides, mit dem das Aufenthaltsverbot erlassen wurde, nicht mehr überprüft werden. (Vgl. zum Ganzen etwa das hg. Erkenntnis vom 13. März 2001, Zl. 98/18/0349 mwN.)

Bei dem Beschwerdeführer, der nach Erlassung des Aufenthaltsverbotes die Stellung eines begünstigten Drittstaatsangehörigen erlangt hat, ist bei der Gefährlichkeitsprognose zu beachten, dass die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbotes nur im Grund des § 48 Abs. 1 FrG zulässig ist (vgl. das auch von der belangten Behörde zitierte hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2001, Zl. 2000/18/0041). Nach dieser Gesetzesstelle ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes nur zulässig, wenn auf Grund seines Verhaltens die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Unbeschadet dessen ist § 36 Abs. 1 Z 1 FrG bei der Frage, ob gegen einen EWR-Bürger oder begünstigten Drittstaatsangehörigen ein Aufenthaltsverbot zu erlassen ist, weiterhin insofern von Bedeutung, als ein Aufenthaltsverbot nur bei Vorliegen der in dieser Bestimmung genannten Voraussetzungen erlassen werden darf; dabei kann auf den Katalog des § 36 Abs. 2 leg. cit. als "Orientierungsmaßstab" zurückgegriffen werden (vgl. das bereits zitierte Erkenntnis vom 13. März 2001, Zl. 98/18/0349).

3.1. Die Beschwerdeführer bestreitet nicht die im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen betreffend die von ihm verübten Straftaten und seine strafgerichtlichen Verurteilungen. Er bringt aber vor, dass das Fehlverhalten, welches der erstgenannten Verurteilung zu Grunde gelegen sei, bereits mehr als sieben Jahre und das zweitgenannte Fehlverhalten nun fast drei Jahre zurückliege. Die Annahme, dass der Beschwerdeführer nach wie vor eine gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstelle, sei nicht gerechtfertigt. Er habe sich "seit der letzten Verurteilung stets wohl verhalten und die österreichische Rechtsordnung geachtet, sodass er nachhaltig unter Beweis gestellt hat, dass er gewillt ist, die in Österreich geltenden Rechtsvorschriften zu achten und sich diesen zu unterwerfen".

3.2. Dieser Auffassung des Beschwerdeführers ist entgegenzuhalten, dass er sich am 7. Oktober 1996 der (weiteren) Vollziehung der Freiheitsstrafe durch Flucht aus der Justizanstalt Sonnberg entzogen hat. Kurz nach seiner Wiedereinreise nach Österreich im März 1999 wurde er erneut einschlägig straffällig und deswegen zu einer weiteren Freiheitsstrafe in der Dauer von zehn Monaten rechtskräftig verurteilt. Nach Verbüßung der Freiheitsstrafe wurde der Beschwerdeführer am 21. Juni 2001 in seine Heimat abgeschoben.

Der seit dem neuerlichen Fehlverhalten des Beschwerdeführers im März 1999 verstrichene Zeitraum ist zu kurz, um auf einen Wegfall oder eine erhebliche Minderung der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefahr schließen zu können, zumal die Haftzeiten des Beschwerdeführers nicht als Zeiten des Wohlverhaltens gelten können (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 27. April 2001, Zl. 2000/18/0213). Der belangten Behörde kann nicht entgegen getreten werden, wenn sie zur Auffassung gelangte, dass der Beschwerdeführer, der sich zunächst dem Vollzug seiner Freiheitsstrafe durch Flucht entzog, trotz des bestehenden Aufenthaltsverbotes im Jahr 1999 neuerlich in das Bundesgebiet einreiste, neuerlich wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels verurteilt wurde und zudem durch Verwendung eines gestohlenen und verfälschten Reisepasses eine qualifizierte Täuschungshandlung setzte, (weiterhin) die öffentliche Ordnung und Sicherheit iS des § 48 Abs. 1 iVm § 36 Abs. 1 Z 1 (und Abs. 2 Z 1 erster Fall) FrG gefährde.

4.1. Der Beschwerdeführer bringt zur Unzulässigkeit der Aufrechterhaltung des Aufenthaltsverbots wegen des Schutzes des Privat- und Familienlebens gemäß § 37 FrG - soweit er sich auf zwischenzeitig geänderte Umstände berufen kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Jänner 2002, Zl. 2001/18/0146) - vor, dass seine Reintegration in die österreichische Gesellschaft sicher gestellt sei, dass seine Ehefrau für seinen Lebensunterhalt aufkommen könnte, dass sein Lebensunterhalt auch durch die Familienbeihilfe für die gemeinsame Tochter mitfinanziert werden könnte und dass er auf Grund der Tatsache, dass er mit einer österreichischen Staatsbürgerin verheiratet sei, sofort eine Beschäftigung in Österreich aufnehmen könnte, für die auch bereits eine Einstellungszusage vorliege.

4.2. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keine Umstände auf, die iS des § 44 FrG zu einem Wegfall der Gründe für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes führen könnten. Denn der Umstand, dass der Lebensunterhalt des Beschwerdeführers in Österreich im Fall einer Aufhebung des Aufenthaltsverbotes gesichert wäre, und die Möglichkeit,

dass er im Bundesgebiet "sofort" einen Arbeitsplatz findet, könnte die persönlichen Interessen des Beschwerdeführers an einem Verbleib im Bundesgebiet gar nicht bzw. nicht maßgeblich verstärken.

4.3. Ebenso ist das Beschwerdevorbringen, die belangte Behörde hätte im Rahmen der Beurteilung nach § 37 Abs. 1 und 2 FrG das Aufenthaltsverbot aufheben müssen, weil der Beschwerdeführer schon 1979 gemeinsam mit seinen Eltern nach Österreich gekommen sei und bis 1996 hier gelebt habe und weil seine Ehegattin und seine Tochter in Wien lebten, nicht zielführend. Abgesehen davon, dass mit diesem Vorbringen keine Umstände aufgezeigt werden, die nicht bereits bei der Erlassung des Aufenthaltsverbotes vorhanden waren, könnte die seit der Erlassung des Aufenthaltsverbotes vom Beschwerdeführer in Österreich zugebrachte Zeit (Strafhaft vom 9. Juni 1994 bis zu seiner Flucht in die Türkei am 7. Oktober 1996 und die Zeit nach seiner Wiedereinreise nach Österreich am 9. März 1999, wobei er am 9. April wiederum festgenommen worden war) und der Umstand, dass die Familie des Beschwerdeführers weiterhin in Österreich lebt, seine persönlichen Interessen an einer Aufhebung der Maßnahme nicht maßgeblich verstärken.

5.1. Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid vor allem in seinem Recht auf fehlerfreie Anwendung des gemäß § 44 FrG zu übenden Ermessens verletzt.

5.2. Auch mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Im Rahmen der Beurteilung nach § 44 FrG hat die belangte Behörde zwar ua das ihr in § 36 Abs. 1 FrG eingeräumte Ermessen zu üben (vgl. das Erkenntnis vom 14. April 2000, Zl. 2000/18/0036, sowie das bereits zitierte Erkenntnis vom 13. März 2001, Zl. 98/18/0349). Für die belangte Behörde bestand aber entgegen dem Beschwerdevorbringen keine Veranlassung, von diesem Ermessen zu Gunsten des Beschwerdeführers Gebrauch zu machen, sind doch weder aus der Beschwerde noch aus dem angefochtenen Bescheid Umstände ersichtlich, die für eine derartige Ermessensausübung sprächen.

6.1. Die Beschwerde wirft der belangten Behörde schließlich vor, sich nicht mit der hier anwendbaren Richtlinie 64/221/EWG auseinander gesetzt zu haben, wonach strafrechtliche Verurteilungen allein eine aufenthaltsbeendende Maßnahme nicht rechtfertigen könnten. Es sei vielmehr auf das gesamte Verhalten des Fremden abzustellen.

6.2. Es trifft zwar zu, dass die Richtlinie 64/221/EWG aus Gleichheitsgründen auch auf Angehörige von Österreichern und somit auf den Beschwerdeführer anzuwenden ist (vgl. das Erkenntnis vom 5. November 1999, Zl. 99/21/0156). Daraus ist für ihn aber nichts zu gewinnen, weil die belangte Behörde bei der Einschätzung der von ihm ausgehenden Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit ohnedies von seinem - unbekämpft festgestellten - Gesamtfehlverhalten und nicht lediglich von der Tatsache der Verurteilungen ausgegangen ist.

7. Da somit bereits der Beschwerdeinhalt erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 24. Mai 2002

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:2002180043.X00

Im RIS seit

07.10.2002

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