

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/7/30 G307 2200495-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.07.2018

## Entscheidungsdatum

30.07.2018

## Norm

AVG §78

B-VG Art.133 Abs4

FPG §69 Abs2

## Spruch

G307 2200495-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Markus MAYRHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, geb. XXXX, StA. Bosnien und Herzegowina, vertreten durch RA Dr. Brigitta BRAUNSBERGER-LECHNER in 4400 Steyr, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 11.05.2018, Zahl XXXX zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Gegen den Beschwerdeführer (im Folgenden: BF), wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft XXXX vom 02.06.2008 zu Zahl XXXX ein unbefristetes Aufenthaltsverbot erlassen.

Der dagegen erhobenen Berufung an die Sicherheitsdirektion für das Land XXXX wurde mit deren Bescheid vom 18.07.2008, Zahl XXXX keine Folge gegeben und erwuchs diese Entscheidung am 24.07.2008 in Rechtskraft.

Mit Schreiben vom 21.06.2017 der ausgewiesenen Rechtsvertretung (im Folgenden: RV) vom 28.02.2018, beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) eingelangt am 02.03.2018 wurde die Aufhebung des Aufenthaltsverbotes beantragt.

Mit den oben im Spruch angeführten Bescheid des BFA wurde der Antrag auf Aufhebung des erlassenen Aufenthaltsverbotes gemäß § 69 Abs. 2 FPG abgewiesen (Spruchpunkt I.) und gleichzeitig gemäß § 78 AVG eine Bundesverwaltungsabgabe in der Höhe von € 6,50 zur Entrichtung vorgeschrieben (Spruchpunkt II.).

Dagegen er hob der RV fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. In der Beschwerde wurde beantragt, den Bescheid der belannten Behörde wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben und dem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes stzzugeben.

Die Beschwerde und der zugehörige Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 09.07.2018 vorgelegt und sind dort am 10.07.2018 eingelangt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der BF führt die im Spruch angegebene Identität, ist Staatsbürger der Republik Bosnien und Herzegowina und ist somit Drittstaatsangehöriger im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 10 FPG.

Der BF verbrachte seine Kindheit bis zum Jahr 1993 in Bosnien und Herzegowina, wo er 6 Jahre lang die Grundschule besuchte. Im Alter von 13 Jahren reiste er nach Österreich, wo er die Pflichtschule in der 2. Klasse Hauptschule fortsetzte und mit der 4. Klasse beendete. Nachdem er eine Fleischerlehre hinter sich gebracht hatte, absolvierte er die Meisterprüfung in dieser Berufssparte und arbeitete in dieser Funktion bei seinem bisherigen Arbeitgeber, XXXX, in XXXX von 1996 bis 2006 weiter.

Vom 03.08.1998 bis 08.03.2000 war der BF in Besitz eines Aufenthaltstitels, welcher laufend verlängert wurde und schließlich am 14.09.2006 unbefristet erteilt wurde. Im Juni 2006 heiratete der BF XXXX, welche er im Jahr 2000 kennengelernt hatte. Aus dieser Ehe entstammen keine Kinder.

Neben seiner Gattin wohnen noch die Eltern des BF, seine volljährige Schwester, sein Schwager sowie sein Neffe in Österreich. Die Schwester des BF XXXX würde dem BF im Falle einer Haftentlassung Unterkunft gewähren und erklären sich diese, der Schwager, sein Vater und der Neffe bereit, ihn finanziell zu unterstützen.

Der BF wurde mit Urteil des Landesgerichtes XXXX (im Folgenden: LG XXXX) zu XXXX wegen Mordes und Diebstahls gemäß §§ 75, 127 StGB zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt. Der Oberste Gerichtshof wies die dagegen erhobene Nichtigkeitsbeschwerde mit Beschluss vom 10.03.2008, Zahl XXXX zurück und leitete die Akten in Bezug auf die Entscheidung über die Berufung an das Oberlandesgericht XXXX (OLG XXXX) zurück. Mit dessen Urteil vom XXXX.2008, Zahl XXXX setzte dieses die Freiheitsstrafe auf 20 Jahre herab.

Im Rahmen dieser Verurteilung wurde dem BF zur Last gelegt, er habe einen anderen bosnischen Staatsbürger durch Bruststiche mit einem Fleischermesser am XXXX.2006 vorsätzlich getötet und diesem eine Geldbörse mit € 2.400,00 mit dem Vorsatz weggenommen, sich damit unrechtmäßig zu bereichern.

Als mildernd wurden hiebei der bisher untadelige Lebenswandel, als erschwerend die Begehung eines Verbrechens und eines Vergehens, die Begehung der Tat aus Geldgier, die lange Vorbereitung der Tat sowie die heimtückische Begehung an einem nichtsahnenden Freund gewertet. Festgestellt wird, dass der BF das darin beschriebene Verhalten gesetzt und die dort angeführten Taten begangen hat.

Der BF wurde am XXXX.2006 festgenommen, verbüßt die seither verstrichene Zeit durchgehend in Untersuchungs- und Strafhaft und ist der voraussichtliche Entlassungszeitpunkt mit dem XXXX.2026 angesetzt. Derzeit verbüßt der BF seine Strafhaft in der Justizanstalt XXXX.

Der BF ist seit XXXX.2008 in regelmäßiger klinisch psychologischer Betreuung und absolvierte vom 24.08.2009 bis 06.10.2009 ein Antiaggressionstraining. Seit März 2016 befindet er sich in wöchentlicher Einzelpsychotherapie.

Die Bezirkshauptmannschaft XXXX erließ gegen den BF am 02.06.2008 zu Zahl XXXX ein unbefristetes Aufenthaltsverbot, welches mit Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Land XXXX zu Zahl XXXX bestätigt wurde und am 24.07.2008 in Rechtskraft erwuchs.

Der BF ist arbeitsfähig und konnte nicht festgestellt werden, dass er an irgendwelchen Krankheiten leidet. Der BF verfügt über eine Einstellungszusage der XXXX, wo er als Fahrer und Baustellenleiter zu arbeiten beginnen könnte. Derzeit ist der BF beschäftigungslos und konnten weder ein regelmäßiges Einkommen noch ein Vermögen des BF

festgestellt werden.

Deutschkenntnisse eines bestimmten Niveaus konnten beim BF nicht festgestellt werden.

Es konnte nicht festgestellt werden, dass die Gründe, welche zur Erlassung des Aufenthaltsverbotes geführt haben, mittlerweile weggefallen sind.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des BFA und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Die zu Identität, Staatsangehörigkeit, Familienstand, seinerzeitiger Verhängung eines Aufenthaltsverbotes, Schulausbildung, beruflicher Laufbahn und Existenz der im Bundesgebiet wohnhaften weiteren Angehörigen getroffen wurden, beruhen diese auf den im Bescheid der BH Braunau/Inn wie im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen, denen in der gegenständlichen Beschwerde nicht entgegengetreten wurde. Ferner decken sich diese mit dem Vorbringen im Antrag auf Aufhebung des gegenständlichen Aufenthaltsverbotes und dem Beschwerdeinhalt.

Die strafgerichtliche Verurteilung des BF, die diesbezüglichen näheren Angaben sowie der Rechtsgang zu OGH und OLG XXXX sowie die Feststellung, dass der BF die im Urteil angeführten Taten begangen hat, beruht auf dem Amtswissen des erkennenden Gerichts (Einsicht in das Strafregister der Republik Österreich) wie den im Akt dahingehend einliegenden Urteilen.

Die Deutschkenntnisse des BF folgen den Feststellungen im Bescheid der BH XXXX und sind mit dem langjährigen Aufenthalt in Österreich samt Schulbesuch in Einklang zu bringen. Die Feststellung eines bestimmten Niveaus war dem erkennenden Gericht angesichts der Rechtsprechung des VwGH jedoch versagt (siehe VwGH vom 04.08.2016, GZ Ra 2016/21/0203).

Aus der Arbeitsplatzzusage, die mit dem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes dem BFA vorgelegt wurde, ist zu schließen, dass der BF arbeitsfähig ist. Anhaltspunkte für das Vorliegen von Krankheiten auf Seiten des BF fanden sich gegenständlich nicht.

Die aktuelle Beschäftigungslosigkeit folgt dem Inhalt des auf den BF lautenden Sozialversicherungsdatenauszug und ist dem Umstand geschuldet, dass der BF in der Haft keiner Erwerbstätigkeit nachgehen kann.

Der Unterstützungswille des BF durch die oben angeführten engsten Verwandten des BF ist aus dem Inhalt eines dahingehend dem Aufhebungsantrag beigefügten Bestätigungsschreibens ersichtlich.

Die psychischen Betreuungsmaßnahmen und die Wahrnehmung eines Psychotherapie sind der Bestätigung der Justizanstalt XXXX vom 19.10.2017 sowie jener des XXXX vom 28.11.2017 zu entnehmen.

Die Aufenthaltstitel, welche der BF ursprünglich inne hatte, finden sich auch im Inhalt des obzitierten Bescheides der BH XXXX wieder.

Hinweise auf ein regelmäßiges Einkommen oder Vermögen des BF ergaben sich vorliegend nicht.

2.2. Zum Vorbringen der beschwerdeführenden Partei:

Das Vorbringen des BF beruht auf den Ausführungen in der gegenständlichen Beschwerde sowie dem Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes.

Wenn in der Beschwerde vorgebracht wurde, es seien entgegen der Ansicht des Bundesamtes seit der Erlassung des Aufenthaltsverbotes wesentliche Änderungen in der Person des BF eingetreten, so geht diese Behauptung ins Leere.

Im Rechtsmittel wurde dahingehend ins Treffen geführt, der BF habe einen wesentlichen Teil seines Lebens in Österreich verbracht, seien seine engsten Angehörigen unbescholtene, könnte seine Familie dem BF nach dessen Haftentlassung Beistand leisten, verfüge er über einen Arbeitsvorvertrag, habe er im Jahr 2016 eine Psychotherapie wahrgenommen, sei er bis zu seiner aktuellen Verurteilung unbescholtene gewesen und handle es sich bei ihm nicht um einen potentiellen Wiederholungstäter. Ferner könnten sein Neffe, seine Schwester, sein Schwager und sein Vater ihn nach der Entlassung finanziell unterstützen und er bei seiner Schwester Unterkunft nehmen.

Der BF übersieht jedoch, dass es sich dabei um Umstände handelt, welche entweder nicht in seiner Person begründet, schon vor seiner Festnahme vorgelegen oder faktischer Natur sind. Der Judikatur des VwGH folgend (VwGH 30.07.2014, GZ 2012/22/0112) kann ein Antrag nach § 69 Abs. 2 FPG nur dann zum Erfolg führen, wenn sich seit der Erlassung der Maßnahmen die dafür maßgebenden Umstände zugunsten des Fremden geändert haben, wobei ihm Rahmen der Entscheidung über einen solchen Antrag auch auf die nach der Verhängung der Maßnahme eingetretenen und gegen die Aufhebung der Maßnahme sprechenden Umstände Bedacht zu nehmen ist. Wirft man nun einen Blick auf die vorgebrachten "wesentlichen Änderungen" so liegt die Straflosigkeit der Angehörigen des BF in deren Sphäre, die Arbeitsplatzusage in der Zukunft - der BF ist derzeit noch gar nicht in der Lage zu arbeiten - und ist der bekundete Unterstützungswille ebenso an das hypothetische Moment der Entlassung aus der Haft gebunden. Dieser Zeitpunkt wiederum liegt noch 8 Jahre in der Zukunft. Von der einmaligen Begehung eines Mordes auf eine fehlende Wiederholungsgefahr des BF zu schließen erscheint nicht nur sehr gewagt, sondern übersieht den Unrechtsgehalt des Tathandelns, der sich gegen das höchste Rechtsgut, nämlich menschliches Leben, richtete.

Was die Wahrnehmung der Psychotherapie betrifft, dient diese zwar der Bekämpfung des Aggressionspotential des BF, sagt jedoch noch nichts über den tatsächlichen, etwaigen Erfolg darüber aus. Auch die aktuelle Rechtsprechung des VwGH spricht dahingehend eine eindeutige Sprache, zumal Für die Annahme eines Wegfalls der sich durch das bisherige Fehlverhalten manifestierten Gefährlichkeit des Fremden ist in erster Linie das Verhalten in Freiheit maßgeblich ist. Das gilt auch im Fall einer erfolgreich absolvierten Therapie VwGH vom 17.11.2016, GZ Ra 2016/21/0193).

Schließlich kommt auch dem Moment des nunmehr langandauernden Aufenthaltes im Bundesgebiet kein Stellenwert im Hinblick einer wesentlichen Änderung zu, wurde dieser Umstand bereits bei der Verhängung des Aufenthaltsverbotes berücksichtigt und erweist sich der aktuelle Aufenthalt des BF im Bundesgebiet- durch dessen Unrechtmäßigkeit stark belastet.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 9 Abs. 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBI. I Nr. 100/2005 idgF, und § 7 Abs. 1 Z 1 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBI. I Nr. 87/2012 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA.

Da sich die gegenständliche - zulässige und rechtzeitige - Beschwerde gegen einen Bescheid des BFA richtet, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Entscheidung zuständig.

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBI. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBI. I Nr 33/2013 idgF, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBI. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß §§ 16 Abs. 6 und 18 Abs. 7 BFA-VG sind die §§ 13 Abs. 2 bis 5 und 22 VwG VG nicht anwendbar.

Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 125 Abs. 16 FPG idgF. bleiben vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 38/2011 erlassene Aufenthaltsverbote gemäß § 60 bis zum festgesetzten Zeitpunkt weiterhin gültig.

Gemäß § 125 Abs. 25 3. Satz FPG idgF. bleiben vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I. Nr. 87/2012 erlassene Aufenthaltsverbote bis zum festgesetzten Zeitpunkt weiterhin gültig und können nach Ablauf des 31. Dezember 2013 gemäß § 69 Abs. 2 und 3 in der Fassung BGBl. I Nr. 87/2012 aufgehoben werden oder außer Kraft treten.

Der mit "Gegenstandslosigkeit und Aufhebung" betitelte § 69 FPG lautet:

"§ 69. (1) Eine Ausweisung wird gegenstandslos, wenn der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige seiner Ausreiseverpflichtung (§ 70) nachgekommen ist. § 27b gilt.

(2) Ein Aufenthaltsverbot ist auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, wenn die Gründe, die zu seiner Erlassung geführt haben, weggefallen sind.

(3) Das Aufenthaltsverbot tritt außer Kraft, wenn einem EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigten Drittstaatsangehörigen der Status des Asylberechtigten zuerkannt wird."

Zur Beurteilung im gegenständlichen Fall ist daher § 125 Abs. 25, 3. Satz maßgeblich, weil das vorliegende Aufenthaltsverbot im Jahr 2008 erlassen wurde.

Der mit "Schutz des Privat- und Familienlebens" betitelte § 9 BFA-VG idgF. lautet:

"§ 9. (1) Wird durch eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG, eine Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 61 FPG, eine Ausweisung gemäß § 66 FPG oder ein Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen, so ist die Erlassung der Entscheidung zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

(2) Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war,

2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens,

3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens,

4. der Grad der Integration,

5. die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden,

6. die strafgerichtliche Unbescholtenseit,

7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts,

8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren,

9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

(3) Über die Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist jedenfalls begründet, insbesondere im Hinblick darauf, ob diese gemäß Abs. 1 auf Dauer unzulässig ist, abzusprechen. Die Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG ist nur dann auf Dauer, wenn die ansonsten drohende Verletzung des Privat- und Familienlebens auf Umständen beruht, die ihrem Wesen nach nicht bloß vorübergehend sind. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG schon allein auf Grund des Privat- und Familienlebens im Hinblick auf österreichische Staatsbürger oder Personen, die über ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht oder ein unbefristetes Niederlassungsrecht (§ 45 oder §§ 51 ff Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005) verfügen, unzulässig wäre.

(4) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich auf Grund eines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, darf eine Rückkehrentscheidung nicht erlassen werden, wenn

1. ihm vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes die Staatsbürgerschaft gemäß § 10 Abs. 1 des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 (StbG), BGBI. Nr. 311, verliehen hätte werden können, es sei denn, eine der Voraussetzungen für die Erlassung eines Einreiseverbotes von mehr als fünf Jahren gemäß § 53 Abs. 3 Z 6, 7 oder 8 FPG liegt vor, oder

2. er von klein auf im Inland aufgewachsen und hier langjährig rechtmäßig niedergelassen ist.

(5) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits fünf Jahre, aber noch nicht acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf mangels eigener Mittel zu seinem Unterhalt, mangels ausreichenden Krankenversicherungsschutzes, mangels eigener Unterkunft oder wegen der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft eine Rückkehrentscheidung gemäß §§ 52 Abs. 4 iVm 53 FPG nicht erlassen werden. Dies gilt allerdings nur, wenn der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, die Mittel zu seinem Unterhalt und seinen Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint.

(6) Gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits acht Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, darf eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 4 FPG nur mehr erlassen werden, wenn die Voraussetzungen gemäß§ 53 Abs. 3 FPG vorliegen. § 73 Strafgesetzbuch (StGB), BGBI. Nr. 60/1974 gilt."

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Dies aufgrund folgender Erwägungen:

Wie bereits erwähnt, kann ein Antrag nach§ 69 Abs. 2 FPG 2005 idF FrÄG 2011 auf Aufhebung eines Aufenthaltsverbotes nur dann zum Erfolg führen, wenn sich seit der Erlassung der Maßnahme die dafür maßgebenden Umstände zu Gunsten des Fremden geändert haben, wobei im Rahmen der Entscheidung über einen solchen Antrag auf die nach der Verhängung der Maßnahme eingetretenen und gegen die Aufhebung dieser Maßnahme sprechenden Umstände Bedacht zu nehmen ist. Bei der Entscheidung über die Aufhebung einer solchen Maßnahme kann die Rechtmäßigkeit jenes Bescheides, mit dem diese Maßnahme erlassen wurde, nicht mehr überprüft werden (VwGH 24.01.2012, 2011/18/0267; 12.03.2013, 2012/18/0228).

Ob die Gründe, die zur Erlassung des Aufenthaltsverbots geführt haben, weggefallen sind, ist nach den gemäß § 67 Abs. 1 maßgeblichen Ermessungskriterien zu prüfen. Hierbei hat eine Gesamtbetrachtung der seit der Verhängung eingetretenen Sachlage, also die be- und entlastenden Umstände, zu erfolgen. Auf dieser Grundlage ist zu prüfen, ob von einem Aufenthalt des Betroffenen noch die seinerzeit für die Erlassung maßgeblichen Gefahren ausgehen. Ist dies zu verneinen, ist das Aufenthaltsverbot aufzuheben. Gegen diesen Fremden darf dann nur wegen eines anderen Sachverhalts neuerlich ein Aufenthaltsverbot verhängt werden (Schrefler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht, Manz Kommentar, § 69 III A1, S 1).

Der BF hat in seinem Erkenntnis vom 30.06.2016, Zahl Ra 2016/21/0050 hervorgehoben, dass es bei einer Entscheidung nach § 69 Abs. 2 FrPolG 2005 idF FNG 2014 auf Veränderungen der maßgebenden Umstände (zu Gunsten oder zu Lasten des Fremden) - einschließlich der Rechtslage - ankommt. Stellt sich die Situation im Entscheidungszeitpunkt so dar, dass nunmehr in Anbetracht der aktuellen Verhältnisse keine - dem seinerzeitigen Aufenthaltsverbot entsprechende - aufenthaltsbeendende Maßnahme mehr erlassen werden dürfte, liegen also gegenwärtig die Voraussetzungen für die Verhängung einer entsprechenden aufenthaltsbeendenden Maßnahme nicht mehr vor, so wäre einem Aufhebungsantrag nach § 69 Abs. 2 leg. cit stattzugeben. Erbrächte die aktuelle Beurteilung dagegen das Ergebnis, es hätte auch aus derzeitiger Sicht eine aufenthaltsbeendende Maßnahme zu ergehen, müsste das Aufhebungsbegehr abgewiesen werden. (Natürgemäß hat es auch in der zweiten Konstellation nicht zur Erlassung einer neuen aufenthaltsbeendenden Maßnahme zu kommen, die der jetzigen Systematik des Gesetzes gerecht wird.) Es stellt sich also die Frage, ob gegen einen von einem "alten" Aufenthaltsverbot betroffenen Drittstaatsangehörigen ungeachtet aller seit Erlassung dieses Aufenthaltsverbotes eingetretenen Veränderungen aktuell eine Rückkehrentscheidung (samt Einreiseverbot) ergehen dürfte. In diese Beurteilung ist abstrakt betrachtet zwar auch § 9 Abs. 4 BFA-VG 2014 miteinzubeziehen, der zuletzt mit dem FrÄG 2015 zwar - zum Teil - verschärft wurde,

der im Verhältnis zur korrespondierenden Regelung vor dem FrÄG 2011 (§ 61 Z 3 und 4 FrPolG 2005) aber jedenfalls eine für Fremde günstigere Regelung trifft; die Verhängung von Freiheitsstrafen in bestimmter Dauer schließt die Anwendbarkeit dieser Aufenthaltsverfestigungsbestimmung nämlich nicht mehr aus. Das einleitende Tatbestandsmerkmal, dass sich der Drittstaatsangehörige auf Grund eines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, kann allerdings bei gesetzeskonformem Vollzug nie erfüllt sein, hatte das aufrechte Aufenthaltsverbot doch die Ungültigkeit eines allenfalls davor Bestand habenden Aufenthaltstitels zur Folge (§ 10 Abs. 1 NAG 2005). Im Ergebnis kann sich daher ein von einem "alten" Aufenthaltsverbot betroffener Drittstaatsangehöriger im Aufhebungsverfahren nicht mit Erfolg auf die Verfestigungstatbestände des § 9 Abs. 4 BFA-VG 2014 berufen. Das liefe nämlich in Anbetracht der genannten, für die Anwendung der Verfestigungstatbestände erforderlichen Voraussetzung, dass sich der Drittstaatsangehörige auf Grund eines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, auf die Prüfung hinaus, ob das Aufenthaltsverbot bei fiktiver Geltung der gegenwärtigen Rechtslage hätte erlassen werden dürfen. Dieses Konzept liegt § 69 Abs. 2 legit nicht zu Grunde (vgl. E 3. März 2004, 2002/18/0306).

Gegenständlich ist somit zu prüfen, ob von einem Aufenthalt des BF im Bundesgebiet noch die seinerzeitige für die Erlassung maßgebliche Gefahr ausgeht (vgl. Szymanski, in Schreffler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht, § 69 Anm. 4).

Hält man sich vor Augen, dass der BF gegen sein Opfer in äußerst brutaler Weise vorgegangen ist und noch immer an der Aufarbeitung seiner Aggressionen arbeitet, ist aus dieser Sicht (noch) kein zu seinen Gunsten maßgeblicher Umstand zu erblicken. Der BF wird aus gegenwärtiger Sicht noch 8 Jahre in Haft verbringen und setzte ein Handeln gegen das höchste aller Rechtsgüter. Ferner kommt in den Erschwerungsgründen zum Ausdruck, dass die Tat aus Geldgier begangen wurde und von langer Hand geplant war. Dies wiederum lässt auf eine äußerst niedrige Hemmschwelle des BF-Verhaltens schließen.

Sehr aussagekräftig zum - aus der Sicht des erkennenden Gerichts nach wie vor gegebenen Gefahr des BF - gestalten sich die Entscheidungsgründe im oben erwähnten Urteil des OLG XXXX vom XXXX.2008. Darin heißt es unter anderem:

.....Fallbezogen ist der Handlungsunwert als besonders hoch,

die Schuld als belastend zu gewichten.....Der Angeklagte

(gemeint der BF) hatte durch zwei Bruststiche mit einem

Fleischemesser sein Opfer getötet, wobei sich allein in einer

Stichwunde mehrfache, heftige Rotationsbewegungen, dabei auch die

Stichrichtung mehrfach ändernd, zeigten. .....Das Tatwerkzeug war

dabei jeweils durchgreifend, bis die Spitze der Tatwaffe die Brustkorbhinterwand erreichte, also entsprechend heftig zumindest insgesamt 12 Mal in der gleichen Wunde, sogar die Rippen durchtrennend, geführt worden. Eine solche Waffenführung lässt die besonders brutale und jegliche Überlebensfähigkeit ausschließende Intention des Angeklagten für sein Opfer erschließen.

.....Der Angeklagte hatte sich ausschließlich in seiner Geldgier zum Erhalt der Versicherungsleistungen seines Opfers - zur Begehung dieses heimtückischen Mordes an seinem nichts ahnenden Freund verstanden, dem überrascht durch den verwerflichen Vertrauensbruch auch keine wirksame Chance auf Gegenwehr verblieb. Dass der Angeklagte schließlich das Verbrechen durch seinen von ihm verfassten Abschiedsbrief als Selbstmord zu tarnen versuchte, dazu auch Alkohol über den Ermordeten vergoss und neben die Leiche eine leere Whiskeyflasche deponierte, lässt sein planvolles und auch Einzelheiten einkalkulierendes Verhalten, welches erneut schulderschwerend ist, erkennen.

.....Allein der bisher ordentliche Lebenswandel des Angeklagten

verhindert als doch gewichtiger Milderungsgrund fallbezogen die Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe.

Den in der Beschwerde geäußerten Ausführungen, welche nach deren Ansicht die Aufhebung des Aufenthaltsverbotes zur Folge haben müssten und welche in der Beweiswürdigung umfassend erörtert wurden, können daher nicht zum Erfolg führen.

Im Hinblick auf die Existenz der familiären und sozialen Verhältnisse des BF im Bundesgebiet besteht absolut kein Zweifel. Selbst wenn der BF von Seiten seiner engeren Familienangehörigen wie weiterschichtigen Verwandten (vollste)

Unterstützung - auch für den Fall der Entlassung - erhält, ändert dieser Umstand nichts am gegenwärtigen (weiteren) Vorliegen der Voraussetzungen für die Aufrechterhaltung der aufenthaltsbeendenden Maßnahme. Zu groß war und ist der Tatunwert wie die Uneinsichtigkeit des BF-Verhaltens.

Es ist auch nicht von einer Änderung der genannten familiären Beziehungen des BF im Bundesgebiet seit Erlassung des gegenständlichen Aufenthaltsverbots auszugehen und ist mit deren berücksichtigungswürdigen Intensivierung seit Verhängung nicht auszugehen, befindet sich der BF noch immer in Haft.

Aufgrund seines bisherigen, massiv verpönten strafrechtlichen Verhaltens blickt der BF auf ein höchst inkriminiertes Tathandeln zurück. Hervorzuheben ist an dieser Stelle, dass der BF die Tat aus Geldgier (€ 2.400,00 stehen wohl in keiner Relation zum Wert eines Menschenlebens) begangen hat. Es ist daher nicht auszuschließen, dass der BF wiederum straffällig wird, um sich derart zu bereichern. Gegenständlich - auch unter der Beachtung der seit der Verurteilung der verstrichenen Zeit von rund 10 Jahren - ist nach wie vor von einer für die öffentliche Ordnung und Sicherheit ausgehenden tatsächlichen, gegenwärtigen und erheblichen Gefährdung des BF auszugehen und kann eine Rückfälligkeit in strafrechtliches Verhalten seitens des BF nicht ausgeschlossen werden. Im Ergebnis unter Anbetracht aller relevanten Momente ist der belangten Behörde sohin nicht entgegenzutreten, wenn diese weiterhin vom Bestehen einer maßgeblichen Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung Österreich seitens des BF ausgeht.

Die Beschwerde war sohin als unbegründet abzuweisen.

### 3.5. Zu Spruchpunkt B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBI. Nr. 10/1985 idG, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH ist zwar zu früheren Rechtslagen ergangen, sie ist jedoch nach Ansicht des erkennenden Gerichts auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

### **Schlagworte**

Antragsbegehren, Aufhebung Aufenthaltsverbot, besonders schweres Verbrechen, Gebührenfestsetzung, Gefährdungsprognose, mangelnder Anknüpfungspunkt, öffentliches Interesse

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

ECLI:AT:BVWG:2018:G307.2200495.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

21.09.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>