

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/10/19 98/18/0338

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.10.1999

## Index

19/05 Menschenrechte;

24/01 Strafgesetzbuch;

41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

FrG 1997 §36 Abs1;

FrG 1997 §36 Abs2;

FrG 1997 §37 Abs2;

FrG 1997 §38 Abs1 Z4;

MRK Art8 Abs2;

StGB §201 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizinger und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Bayjones und Dr. Enzenhofer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Paal, über die Beschwerde des Viorel N M in Linz, (geboren am 26. November 1976), vertreten durch Dr. Roland Gabl, Dr. Josef Kogler und Mag. Harald Papesch, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Karl-Wiser-Straße 1, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich vom 21. September 1998, Zl. St 259/97, betreffend Aufenthaltsverbot, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 565,-- 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 21. September 1998 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen rumänischen Staatsangehörigen, gemäß §§ 36 Abs. 1, 37 und 39 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75/1997, ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren erlassen.

Der Beschwerdeführer sei am 29. Juni 1990 nach Österreich eingereist. Nach der Zuerkennung der

Flüchtlingseigenschaft sei ihm diese mit Bescheid des Bundesasylamtes, Außenstelle Linz, vom 6. Dezember 1996 wiederum aberkannt worden. Der Beschwerdeführer habe am 27. Dezember 1994 in einer Wohnung in Linz ein damals 16 1/2-jähriges Mädchen festgehalten und gegen ihren Willen an ihr einen Geschlechtsverkehr vollzogen. Bei der fremdenpolizeilichen Einvernahme am 10. Juni 1997 habe der Beschwerdeführer zwar diese Tat in Abrede gestellt, doch sei er deswegen vom Landesgericht Linz wegen § 201 Abs. 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten, bedingt auf drei Jahre, verurteilt worden; dieses Urteil sei vom Oberlandesgericht Linz am 21. November 1996 bestätigt worden.

Bei der besagten niederschriftlichen Einvernahme sei dem Beschwerdeführer auch mitgeteilt worden, dass die Absicht bestehe, gegen ihn ein Aufenthaltsverbot zu erlassen. Dazu habe der Beschwerdeführer angegeben, dass er bereits einen Antrag auf Aufenthaltsbewilligung gestellt hätte. Ferner habe er ausgeführt, dass er am 29. Juni 1990 mit seiner Mutter und seinen drei Geschwistern legal nach Österreich eingereist wäre. Sein Vater wäre seit dieser Zeit anerkannter Flüchtling in Österreich. In Österreich wäre der Beschwerdeführer noch zwei Jahre zur Schule gegangen, und nach Abschluss der Schule hätte er gleich zu arbeiten begonnen. Bis dato wäre er lediglich drei Monate arbeitslos gewesen. Zur Zeit wäre er bei einer näher genannten Firma beschäftigt und würde monatlich ca. S 12.300,-- netto verdienen; sein Auto hätte der Beschwerdeführer "auf Leasing gekauft", dafür müsste er monatlich S 1.600,-- zurückzahlen. Miete hätte der Beschwerdeführer keine zu bezahlen, da er immer noch bei seinen Eltern wohnte. Sein Vater hätte mittlerweile auch um die österreichische Staatsbürgerschaft angesucht, dieses Ansuchen wäre jedoch abgewiesen worden. Der Beschwerdeführer selbst hätte noch nicht um die österreichische Staatsbürgerschaft angesucht. Die Eltern und die drei Geschwister des Beschwerdeführers würden sich im Bundesgebiet aufhalten. Zwischenzeitlich wären aber seine Eltern geschieden worden; der Beschwerdeführer hätte auch noch zu seiner Mutter Kontakt. In Rumänien hätte der Beschwerdeführer keine Verwandten mehr, seine Großeltern wären bereits verstorben; es würde dort lediglich ein Sohn seiner Stiefmutter leben, zu dem der Beschwerdeführer jedoch keinen Kontakt mehr hätte. Der Beschwerdeführer hätte in Rumänien "keine Probleme (außer wirtschaftliche)" zu erwarten.

In seiner Berufung gegen den Erstbescheid habe der Beschwerdeführer die Beischaffung der Akten betreffend seine gerichtliche Verurteilung beantragt, weil daraus zu ersehen wäre, dass er nur deshalb verurteilt worden wäre, weil er einen "Unschuldsbeweis" nicht hätte erbringen können. Aus den Angaben des Opfers wäre aber ersichtlich, dass "sehr dubiose Aussagen" zur Verurteilung des Beschwerdeführers geführt hätten; beispielsweise hätte die Zeugin angegeben, dass sie, nachdem sie das erste Mal mit einem der Männer freiwillig Geschlechtsverkehr gehabt hätte, in der Folge von zwei Leuten vergewaltigt worden wäre und in der Folge wieder mit dem ersten der Männer "weiteren exzessiven Geschlechtsverkehr" ausgeübt hätte. Diese konkreten Anschuldigungen zeigten, dass zumindest ein "atypisches Verhalten" des Opfers vorgelegen wäre und die Verurteilung nur deshalb erfolgt wäre, "weil der Verhandlungsrichter eine weitere Befragung der Zeugin vereitelte". Der Beschwerdeführer wäre auch zum Tatzeitpunkt noch minderjährig gewesen und hätte keine derartige "verbrecherische Energie" entwickelt, welche die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes rechtfertigen würde.

Ein Aufenthaltsverbot könne gemäß § 36 Abs. 1 FrG auch dann erlassen werden, wenn triftige Gründe vorlägen, die zwar nicht die Voraussetzungen der im § 36 Abs. 2 leg.cit. angeführten Fälle aufwiesen, wohl aber in ihrer Gesamtheit die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme rechtfertigten. Die belangte Behörde sei demnach unter Zugrundelegung des festgestellten Gesamtverhaltens des Beschwerdeführers berechtigt zu prüfen, ob die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt sei.

Zweifelsohne werde in Ansehung der besagten familiären und persönlichen Verhältnisse durch die Erlassung des Aufenthaltsverbotes in das Privat- und Familienleben des Beschwerdeführers eingegriffen. Dem Beschwerdeführer sei auch in Anbetracht der Tatsache, dass er sich seit 1990 - somit "seit ca. 8 Jahren" - im Bundesgebiet aufhalte, eine der Dauer des Aufenthaltes entsprechende Integration zuzubilligen. Der Beschwerdeführer habe nicht nur einen Teil seiner Schulausbildung im Bundesgebiet absolviert, sondern gehe auch hier einer Beschäftigung nach.

Die belangte Behörde zweifle jedoch in keiner Weise an der Tatsache, dass der Beschwerdeführer ein 16 1/2-jähriges Mädchen vergewaltigt habe. Seine diesbezüglichen Ausführungen, wonach dem Beschwerdeführer "der Unschuldsbeweis nicht gelungen" wäre bzw. der Verhandlungsrichter eine weitere Befragung der Zeugin vereitelt hätte, könnten lediglich als Schutzbehauptung gewertet werden, zumal auch das Oberlandesgericht Linz derartige Mängel nicht habe feststellen können. Darüber hinausgehende Mängel habe der Beschwerdeführer selbst nicht behauptet, weshalb auch von der Beischaffung der Prozessakten habe Abstand genommen werden können. Bezüglich

seiner Angaben, wonach sehr dubiose Aussagen des Opfers zu seiner Verurteilung geführt hätten, sei ebenfalls auf die Berufungsverhandlung vor dem Oberlandesgericht Linz hinzuweisen. Die Angaben des Beschwerdeführers, wonach das Opfer auch freiwillig mit anderen Männern geschlafen hätte, seien insofern zu relativieren, als dies "keinen Freibrief für andere Männer" darstelle, diese Frau entgegen ihrem Willen zu missbrauchen.

Strafbare Handlungen nach § 201 StGB gehörten zu den schwersten und verwerflichsten kriminellen Handlungen gegen die Freiheit der geschlechtlichen Selbstbestimmung, weshalb im Fall des Beschwerdeführers nicht nur die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt, sondern auch das Aufenthaltsverbot im Sinne des § 37 Abs. 1 FrG dringend geboten sei. Auf Grund der Schwere des Eingriffes sei auch von der Ermessensbestimmung des § 36 Abs. 1 FrG Gebrauch zu machen gewesen. Mögen die rein körperlichen Schäden nach solchen Gewaltverbrechen sich noch in Grenzen halten, so seien die psychischen Schäden, die Opfer derartiger Verbrechen davontrügen, nicht abzusehen. Schon aus diesem Grund seien derartige Verbrechen den im § 36 Abs. 2 FrG angeführten Tatbeständen zumindest der Schwere nach gleichzuhalten.

Die Rechtfertigung des Beschwerdeführers betreffend seine Minderjährigkeit sei insofern zu relativieren, als er zum Tatzeitpunkt schon 18 Jahre alt gewesen sei und davon ausgehend die Tragweite seines Handelns bereits habe abschätzen können. Die familiären und persönlichen Umstände seien von der Erstbehörde berücksichtigt worden. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass diese im Erstbescheid mit keiner Zeile erwähnt worden wären, sei daher verfehlt.

Da unter Abwägung aller angeführten Tatsachen im Hinblick auf die für den weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet zu stellende negative Zukunftsprognose die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes wesentlich schwerer wögen als die Auswirkungen dieser Maßnahme auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers, sei das Aufenthaltsverbot auch zulässig im Sinne des § 37 Abs. 2 FrG.

Die mit fünf Jahren bemessene Dauer des Aufenthaltsverbotes scheine insofern gerechtfertigt, als dies auch der Tilgungsfrist der Verurteilung des Beschwerdeführers entspreche.

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, sah aber von der Erstattung einer Gegenschrift ab.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1.1. Mit Blick auf § 36 FrG wendet der Beschwerdeführer zunächst ein, dass er zu einer nicht mehr als sechsmonatigen bedingten Freiheitsstrafe verurteilt worden sei, sohin zu einer Freiheitsstrafe, die nach der Z. 1 der im § 36 Abs. 2 FrG enthaltenen taxativen Aufzählung nicht so gravierend sei, dass sie als bestimmte Tatsache anzusehen sei, welche die im § 36 Abs. 1 FrG genannte Annahme rechtfertigen würde. Mit der angesichts der möglichen Strafdrohung im untersten Bereich des Strafrahmens angesiedelten Strafe habe das Gericht einerseits dem jugendlichen Alter des Beschwerdeführers und andererseits seinem bisherigen völlig untadeligen Lebenswandel Rechnung getragen und exakt jene Strafe ausgemittelt, die noch nicht als bestimmte Tatsache im Sinn des § 36 Abs. 2 Z. 1 FrG anzusehen sei. Schon deswegen hätte gegen den Beschwerdeführer kein Aufenthaltsverbot erlassen werden dürfen.

1.2. Dieses Vorbringen ist nicht zielführend. Auf dem Boden der hg. Rechtsprechung setzt die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes nicht zwingend voraus, dass eine im § 36 Abs. 2 FrG näher genannte bestimmte Tatsache gegeben ist; vielmehr kann ein Aufenthaltsverbot gemäß § 36 Abs. 1 FrG auch dann erlassen werden, wenn triftige Gründe - ohne die Voraussetzungen der im § 36 Abs. 2 FrG angeführten Fälle aufzuweisen - die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme rechtfertigen (vgl. das Erkenntnis vom 26. März 1999, Zl. 98/18/0344, mwH). Wenn die belangte Behörde vorliegend diese Annahme für gerechtfertigt erachtet hat, so ist dies nicht als rechtswidrig zu erkennen. Dem Beschwerdeführer liegt das durch die besagte rechtskräftige gerichtliche Verurteilung auch für die belangte Behörde feststehende Fehlverhalten der Nötigung zur Duldung des Beischlafes mit Gewalt (vgl. OZl. 6 der Verwaltungsakten) zur Last, das als schwere und besonders verwerfliche strafbare Handlung gegen die Sittlichkeit die besagte Annahme - mit der Behörde - im Lichte der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit (§ 36 Abs. 1 Z. 1 FrG), aber auch zur

Verhinderung weiterer strafbarer Handlungen durch den Beschwerdeführer sowie zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer und somit zur Erreichung anderer im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannter öffentlicher Interessen (§ 36 Abs. 1 Z. 2 FrG), als gerechtfertigt erscheinen lässt, ist doch mit einem solchen Fehlverhalten häufig eine besondere psychische Belastung des Opfers, insbesondere eine posttraumatische Belastungsstörung, verbunden

(vgl. Weltgesundheitsorganisation, Internationale Klassifikation psychischer Störungen<sup>2</sup>, 1993, 169; Edna B. Foa/David S., Riggs, Posttraumatic Stress Disorder and Rape, in: Oldham/Riba/Tasman (Hrsg.), American Psychiatric Press review of psychiatry, Bd 12, 1993, 273; Edna B. Foa, Trauma and Women: Course, Predictors, and Treatment, Journal for Clinical Psychiatry 1997, Bd 58 (suppl 9), 25).

2.1. Die Beschwerde bekämpft den angefochtenen Bescheid auch in Ansehung des § 37 FrG. Auf Grund seines "sonstigen tadellosen Lebenswandels" und des bis zu seiner Tatbegehung tadellosen einwandfreien Leumundes, seiner persönlichen Lebenssituation und der seiner Familie, seiner Verurteilung zu einer nicht mehr als sechsmonatigen bedingten Freiheitsstrafe und seines langjährigen Aufenthalts im Inland sowie der für ihn und seine Familie im Fall der Erlassung des Aufenthaltsverbotes schwer wiegenden Folgen hätte die belangte Behörde den Sachverhalt "besonders genau und umsichtig" prüfen müssen, wozu zweifellos "auch die Beischaffung des Strafaktes" gezählt hätte. Der Umstand, dass seinem im Verwaltungsverfahren gestellten Antrag auf Beischaffung des Strafaktes nicht entsprochen worden sei, sei deshalb wesentlich, weil auch die Art der Begehung und die Umstände, unter denen diese Tat begangen worden sei, wesentlich für die entscheidungsrelevante Frage seien, ob die einmal begangene Tat ein Gewicht erreiche, das "den Entzug der Aufenthaltsberechtigung" als dringend geboten bzw. unumgänglich notwendig erscheinen lasse. Nach Beischaffung des Aktes hätte sich ohne weiteres herausstellen können, dass die dem Beschwerdeführer "einmalig vorgeworfene Verfehlung" nicht als so schwer wiegend anzusehen sei, dass gegen den Beschwerdeführer zwingend mit der Erlassung des Aufenthaltsverbotes hätte vorgegangen werden müssen. Weiters habe es die belangte Behörde völlig unterlassen, eine Zukunftsprognose zu erstellen. Wäre eine derartige Prognose erstellt worden, hätte diese zugunsten des Beschwerdeführers ausfallen müssen, weil dieser "höchstes Interesse daran" habe, weiterhin in Österreich zu verbleiben, nicht zuletzt im Hinblick auf die ansonsten gegebene "höchste Gefährdung" seiner Existenz. Die "bloß globale Begründung", dass unter Abwägung aller angeführten Tatsachen im Hinblick auf die für seinen weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet zu erstellende negative Zukunftsprognose die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes wesentlich schwerer wögen als die Auswirkungen dieser Maßnahme auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers, sei eine "reine Scheinbegründung", zumal konkrete Fakten nicht angeführt worden seien. Die belangte Behörde hätte Gründe dafür anzuführen gehabt, weshalb eine solche schlechte Prognose als gegeben angenommen werde, und diese stichhaltig und nachvollziehbar zu begründen gehabt. Allein die Formulierung, dass aus diversen Abwägungen eine negative Zukunftsprognose zu erstellen wäre, vermöge den Spruch des angefochtenen Bescheides nicht zu tragen. Die Meinung der belangten Behörde, wonach die Erstbehörde die persönlichen und familiären Umstände des Beschwerdeführers berücksichtigt hätte und der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt bereits 18 Jahre alt gewesen wäre und er die Tragweite seines Handelns hätte abschätzen können, vermöge das verhängte Aufenthaltsverbot nicht zu rechtfertigen. Vielmehr sei die Frage des Vorliegens oder Nichtvorliegens der Voraussetzungen des § 37 Abs. 2 FrG von der belangten Behörde nicht erörtert worden; es fehle gänzlich an Ausführungen dazu, ob die Auswirkungen eines Aufenthaltsverbotes auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers und die seiner Familie schwerer wögen als die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von seiner Erlassung. Die nach § 37 Abs. 2 FrG vorzunehmende Interessenabwägung sei somit nicht vorgenommen worden.

2.2. Die belangte Behörde hat zutreffend einen mit dem Aufenthaltsverbot verbundenen Eingriff in das Privat- und Familienleben des Beschwerdeführers angenommen. Ebenso zutreffend ist sie aber - entgegen der Beschwerde - zu dem Ergebnis gelangt, dass das gegen den Beschwerdeführer erlassene Aufenthaltsverbot im Lichte des § 37 Abs. 1 FrG zulässig sei, liegt doch dem Beschwerdeführer - wie schon erwähnt - ein schweres und besonders verwerfliches Fehlverhalten zur Last, welches das Aufenthaltsverbot zum Schutz der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit, zur Verhinderung (weiterer) strafbarer Handlungen durch den Beschwerdeführer sowie zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer, somit zur Erreichung von im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Zielen, dringend geboten erscheinen lässt. Bei der Beurteilung der Frage, ob die Erlassung des Aufenthaltsverbotes dringend geboten sei, kommt es nicht auf die gerichtliche Verurteilung als solche, sondern auf das dieser zugrunde liegende Fehlverhalten an, wobei die Behörde ihre diesbezügliche Beurteilung eigenständig aus dem Blickwinkel des FrG - unabhängig von der in der

Beschwerde angesprochenen strafgerichtlichen Rechtsverfolgung und somit von den gerichtlichen Erwägungen zur Strafbemessung - vorzunehmen hat (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes etwa das Erkenntnis vom 21. Dezember 1998, Zl. 98/18/0358, mwH). Wenn die belangte Behörde im Grunde des § 37 Abs. 2 FrG angenommen hat, dass die Auswirkungen des Aufenthaltsverbotes auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers und seiner Familie nicht schwerer wögen als die gegenläufigen öffentlichen Interessen an der Erlassung des Aufenthaltsverbotes und damit die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von seiner Erlassung, so bestehen dagegen ebenfalls keine Bedenken, wurde doch die für eine aus seinem Aufenthalt und seinen familiären Bindungen in Österreich abzuleitende Integration des Beschwerdeführers wesentliche soziale Komponente durch sein als besonders schwer wiegend einzustufendes Fehlverhalten entscheidend gemindert.

Von daher geht auch die Rüge, die belangte Behörde hätte mit Blick auf § 37 FrG den Straftat beizuschaffen gehabt, fehl, zumal dem dem Verwaltungsakt einliegenden, hinsichtlich der Tatfrage sehr ausführlich gestalteten Urteil des Landesgerichtes Linz vom 7. November 1995 (OZl. 6 der Verwaltungsakten) ohnehin die Art der Begehung der Straftat des Beschwerdeführers und die Umstände, unter denen die Tat begangen wurde, entnommen werden können. Weiters ist auf dem Boden des Gesagten die Rüge, der angefochtene Bescheid sei bezüglich der nach § 37 FrG vorzunehmenden Beurteilung nicht hinreichend begründet, nicht zielführend.

4. Mit seiner Auffassung, das vorliegende Aufenthaltsverbot hätte nicht erlassen werden dürfen, weil er im Sinn des § 38 Abs. 1 Z. 4 FrG von klein auf in Österreich aufgewachsen und hier langjährig rechtmäßig niedergelassen sei, verkennt der Beschwerdeführer, dass die genannte Bestimmung nach der hg. Rechtsprechung - vgl. das Erkenntnis vom 2. März 1999, Zl. 98/18/0244, mwH, auf das gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird - jedenfalls für eine Person, die erst im Alter von vier Jahren oder - wie der Beschwerdeführer - noch später nach Österreich einreist, nicht zum Tragen kommt.

5. Schließlich gehen die Einwände des Beschwerdeführers, die belangte Behörde habe das ihr eingeräumte Ermessen bei der Festsetzung der Dauer des Aufenthaltsverbotes unrichtig angewendet, da keine Rechtsgrundlage dafür bestehe, die Dauer des Aufenthaltsverbotes an die Tilgungsfrist seiner Verurteilung zu binden, und ihre diesbezügliche Entscheidung auch nicht hinreichend begründet, fehl, zeigt doch die Beschwerde mit diesem Vorbringen keinen Umstand auf, der eine andere zeitliche Bemessung des Aufenthaltsverbotes verlangt hätte.

6. Da somit dem angefochtenen Bescheid die behauptete Rechtswidrigkeit nicht anhaftet, war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

7. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 19. Oktober 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1998180338.X00

**Im RIS seit**

08.02.2002

**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)