

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/7/9 I414 2231878-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.07.2020

## Entscheidungsdatum

09.07.2020

## Norm

BFA-VG §18 Abs3

BFA-VG §21 Abs7

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

EMRK Art8

FPG §67

FPG §67 Abs1

FPG §67 Abs2

FPG §67 Abs4

FPG §70 Abs3

StGB §127

StGB §128 Abs1

StGB §129

StGB §130

VwGVG §24

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

I414 2231878-1/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch

den Richter

Mag. Christian EGGER

als Einzelrichter

über

die Beschwerde

des XXXX , geb. XXXX , StA. BULGARIEN, vertreten durch Diakonie Flüchtlingsdienst gem. GmbH, gegen den Bescheid des

Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 26.02.2020, Zl. XXXX , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 06.07.2020, zu Recht erkannt.

A)

Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als dass die Dauer des Einreiseverbotes auf 6 Jahre herabgesetzt wird. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

B)

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

nicht zulässig

.

## **Text**

### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

#### **I. Verfahrensgang:**

Der 67-jährige Beschwerdeführer (kurz BF), ein bulgarischer Staatsangehöriger ist zweimal geschieden und er hat keine Sorgepflichten. Es leben zwei Kinder in Bulgarien, welche von der Familie adoptiert wurden und zwei volljährige Kinder leben in Italien. Er besitzt in XXXX in Bulgarien ein Einfamilienhaus und hat keine Schulden.

Mit Urteil des Amtsgerichtes XXXX vom 13.11.2014, Zl. XXXX , wurde der BF wegen Diebstahls nach den §§ 242, 243 Abs 1, 25 Abs 2 und 22 deutsches Strafgesetzbuch zu einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen a EUR 10,00 verurteilt.

Mit Urteil des Amtsgerichtes XXXX vom 03.08.2017, Zl. XXXX , wurde der BF wegen Einbruchsdiebstahls nach den §§ 242 Abs 1, 243 Abs 1 Satz 2 Nr. 1, 244 Abs 1 Nr. 3, 22, 23, 27 und 53 deutsches Strafgesetzbuch, wegen Beihilfe zum versuchten Diebstahl und Beihilfe zum Wohnungseinbruchsdiebstahl in drei Fälle, Beihilfe zum versuchten Diebstahl und Beihilfe zum Diebstahl in vier Fällen, zu einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr und 6 Monaten, welche er mit 01.06.2018 vollzog.

Am 05.06.2019 wurde der BF Autobahngrenzübergang Nickelsdorf einer polizeilichen Einreisekontrolle unterzogen. Als Grund der Einreise in das Bundesgebiet gab der BF an, dass er sich auf der Durchreise befinde und nach Frankreich reisen wolle. Aufgrund einer Festnahmeanordnung der Staatsanwaltschaft Linz wurde der BF von den Beamten festgenommen und in die Justizanstalt Eisenstadt eingeliefert.

Mit Urteil des Landesgerichtes als Schöffengericht vom 12.09.2019, Zl. XXXX , wurde der BF wegen des Verbrechens des gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen schweren Diebstahls nach den §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 129 Abs 2 Z 1, 130 Abs 3, 15 Abs 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 (zwei) Jahren und 8 (acht) Monaten verurteilt.

Dagegen erhob der BF Berufung an das Oberlandesgericht Linz.

Mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz vom 13.12.2019, Zl. XXXX , wurde die Berufung des BF als unzulässig zurückgewiesen.

Der BF wurde im Rahmen, eines ihm persönlich zugestellten Schreibens des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, über die Einleitung eines Aufenthaltsbeendigungsverfahrens in Kenntnis gesetzt. Er wurde aufgefordert, unter Darlegung seiner persönlichen und finanziellen Verhältnisse Stellung zu beziehen. Der BF erstattete keine Stellungnahme.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid erließ das BFA gegen den BF gemäß § 67 Abs 1 und 2 FPG ein zehnjähriges Aufenthaltsverbot (Spruchpunkt I.), erteilte gemäß § 70 Abs 3 FPG keinen Durchsetzungsaufschub (Spruchpunkt II.) und erkannte einer Beschwerde gegen die Rückkehrentscheidung gemäß § 18 Abs 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung ab (Spruchpunkt III.).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde mit den Anträgen auf Durchführung einer Beschwerdeverhandlung und Behebung des Bescheids, in eventu Verkürzung des Aufenthaltsverbots. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass die Erlassung des Aufenthaltsverbots eine Verletzung seiner durch Art 8 EMRK gewährleisteten Rechte drohe.

Die Beschwerde samt Verwaltungsakt wurde dem Bundesverwaltungsgericht am 15.06.2020 vorgelegt.

Mit Teilerkenntnis des BVwG vom 16.06.2020, Z. I414 2231878-1/5Z, wurde die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Das BVwG führte am 06.07.2020 in Anwesenheit einer Dolmetscherin für die bulgarische Sprache, des BF und seiner Rechtsvertretung eine öffentlich mündliche Verhandlung durch.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der 67-jährige BF ist bulgarischer Staatsangehöriger.

Der BF ist in Bulgarien geboren und aufgewachsen.

Der BF ist zweimal geschieden und hat keine Sorgepflichten. Er hat vier Kinder, zwei Kinder leben in Bulgarien und wurden von der Familie bei der sie untergebracht sind adoptiert, zwei volljährige Kinder des BF leben in Italien. Er besitzt in XXXX in Bulgarien ein Einfamilienhaus und hat keine Schulden. Er hat in Bulgarien 11 Jahre die Schule besucht und anschließend Fräser, Dreher und Schweißer gelernt.

Der Lebensmittelpunkt des BF ist in XXXX in Bulgarien.

Eine Nichte des BF lebt in Straßburg.

Der BF spricht bulgarisch.

Der BF ist gesund und arbeitsfähig.

Der BF weist in Österreich nur Wohnsitzmeldungen in Hafteinrichtungen auf.

Der BF verfügt in Österreich über keine privaten, familiären oder sonstigen sozialen Bindungen, abgesehen von der Justizanstalt auch über keine eigene gesicherte Unterkunft. Sein Privatleben beschränkt sich auf die Kontakte in der Justizanstalt. Eine Anmeldebescheinigung wurde ihm weder ausgestellt noch von ihm beantragt.

Mit Urteil des Amtsgerichtes XXXX vom 13.11.2014, Zl. XXXX , wurde der BF wegen Diebstahls nach den §§ 242, 243 Abs 1, 25 Abs 2 und 22 deutsches Strafgesetzbuch zu einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen a EUR 10,00 verurteilt.

Mit Urteil des Amtsgerichtes XXXX vom 03.08.2017, Zl. XXXX , wurde der BF wegen Einbruchsdiebstahls nach den §§ 242 Abs 1, 243 Abs 1 Satz 2 Nr. 1, 244 Abs 1 Nr. 3, 22, 23, 27 und 53 deutsches Strafgesetzbuch, wegen Beihilfe zum versuchten Diebstahl und Beihilfe zum Wohnungseinbruchsdiebstahl in drei Fällen, Beihilfe zum versuchten Diebstahl und Beihilfe zum Diebstahl in vier Fällen, zu einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr und 6 Monaten, welche er mit 01.06.2018 vollzog.

Mit Urteil des Landesgerichtes als Schöffengericht vom 12.09.2019, Zl. XXXX , wurde der BF wegen das Verbrechen des gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen schweren Diebstahls nach den §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 129 Abs 2 Z 1, 130 Abs 3, 15 Abs 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 (zwei) Jahren und 8 (acht) Monaten verurteilt.

Im Zuge dieser Verurteilung wurde der BF für schuldig gesprochen mehreren Geschädigten fremde bewegliche Sachen in einem die Wertgrenze von EUR 5.000,00 übersteigenden Gesamtwert von ca. EUR 7.320,91 jeweils durch Einbruch in eine Wohnstätte mit dem Vorsatz, sich (oder einen Dritten) durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, weggenommen, wobei er die Taten gewerbsmäßig in der Absicht begangen hat, sich durch ihre wiederkehrende Begehung längere Zeit hindurch ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen zu verschaffen, und er bereits zwei solche Taten begangen hat und auch bereits mit Urteil des Amtsgerichts XXXX vom 03.07.2017 ( XXXX ) einschlägig wegen Beihilfe zum Wohnungseinbruchsdiebstahls in drei Fällen verurteilt wurde und zwar

1) am 16.02.2019 in XXXX durch Einbruch in ein Wohnhaus, indem er gemeinsam mit einem bislang unbekanntem Täter („Orhan“), nach misslungenen Versuchen, zwei Fenster und die Haustüre mit einem Flachwerkzeug aufzuhebeln, die Glasfüllung der Haustüre mit einem Stein einschlug, diversen Modeschmuck und Uhren mitsamt Behältnissen, ein

Navigationsgerät, einen Rucksack, ein Fernglas, Passfotos sowie 10 Tschechische Kronen, ein Mobiltelefon, gebrauchte Freizeitschuhe, eine Gold-Halskette im Gesamtwert von EUR 2.220,91;

2) am 28.03.2019 in XXXX durch Einbruch in ein Einfamilienhaus, indem er zuerst erfolglos versuchte, die Wohnungstüre mit einem unbekanntem 15 mm breitem Werkzeug aufzuzwängen, in weiterer Folge eine massive Stahlvergitterung vor einem Kellerfenster aus dem Mauerwerk herausriss, die Verglasung des Kellerfensters einschlug und das Fenster durch Hineingreifen öffnete, und sodann in das Objekt einstieg, wobei es beim Versuch blieb, da die im Dachgeschoss schlafende Geschädigte auf den Einbruch aufmerksam wurde;

3) im Zeitraum 24.03.2019 bis 31.03.2019 in XXXX durch Einbruch in ein Wochenendhaus, indem er das vor dem ebenerdigen Toilettenfenster montierte Fenstergitter gewaltsam aus der Mauer riss, das Fenster in der Folge mit einem unbekanntem Werkzeug aufzwängte und durch die Fensteröffnung einstieg, zum Nachteil der Geschädigten vier Gemälde, einen Fernseher, einen Feldstecher sowie einen versilberten Toilettenspiegel im Gesamtwert von ca. EUR 2.900,00;

4) im Zeitraum 24.03.2019 bis 31.03.2019 in XXXX durch Einbruch in ein (unmittelbar benachbarte) Ferienhaus, indem er ein ebenerdiges Fenster aufzwängte und durch die Fensteröffnung einstieg. Geschädigten drei Gemälde, vier große silberne Kerzenständer sowie zwei Heiligenfiguren und eine Motorsense im Gesamtwert von ca. EUR 2.200,00.

Während der BF bei den Einbrüchen Faktum 2.) bis 4.) alleine handelte, handelte er hinsichtlich Faktum 1.) gemeinsam mit dem unbekanntem Mittäter „Orhan“. Dem BF war dabei bewusst, was „Orhan“ in dem Haus machte und dass er durch das gemeinschaftliche Handeln mit seinem Mittäter, nämlich durch das Einschlagen der Verglasung der Haustüre, das Wache stehen und durch das an sich nehmen und Verladen der Vermögensgegenstände, mit diesem im bewussten und gewollten Zusammenwirken tätig wurde.

Der BF wusste, dass er fremde bewegliche Sachen an sich nimmt bzw. an sich nehmen wollte, welche nicht ihm gehörten und auf die er keinen Rechtsanspruch hatte. Ebenso wusste er, dass er in Wohnstätten einbrach, indem er gewaltsam durch Anwendung nicht unerheblicher Körperkraft sowie unter Verwendung von Werkzeugen Umschließungen, die dem Eintritt in den geschützten Raum entgegenstehen, öffnete; nämlich durch Einschlagen der Haustüre mit einem Stein, durch Herausreißen von Vergitterungen und Einschlagen bzw. Aufzwingen der Fenster mittels Schraubenzieher. All diese Umstände nahm er billigend in Kauf, um sein Ziel, eine möglichst hochwertige Beute zu erlangen und – dieses dadurch vermehrende – in sein Vermögen zu überführen, erreichen zu können. Auch war im zumindest latent bewusst bzw. hielt er es ernstlich für möglich und fand sich billigend damit ab, dass er insgesamt Gegenstände in einem EUR 5.000,00 übersteigenden Gesamtwert an sich nahm.

Bei jedem dieser Einbrüche und den Sachwegnahmen handelte der BF zudem mit der Absicht, sich durch die wiederholte Begehung dieser und ähnlicher Einbruchshandlungen über einige Monate hinweg, ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen, welches nach einer jährlichen Durchschnittsbetrachtung monatlich den Betrag von EUR 400,00 übersteigt, zu verschaffen, wobei er bereits zwei Taten begangen hat und bereits einmal wegen einer solchen Tat verurteilt wurde.

Zur Strafbemessung führte das Landesgericht aus, dass der Strafrahmen die Verhängung einer Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren vorsieht. Dem BF war dabei seine geständige Verantwortung sowie der Umstand, dass die Tat betreffend Faktum 2.) beim Versuch geblieben ist, als mildernd anzurechnen. Erschwerend wirkten sich demgegenüber die zwei einschlägigen Vorstrafen in Deutschland sowie die Tatwiederholung aus.

Unter Abwägung dieser Strafzumessungsgründe ist im Hinblick auf die Persönlichkeit des BF sowie unter Bedachtnahme auf die Auswirkungen der Strafe und anderer zu erwartender Folgen der Tat auf das künftige Leben des BF in der Gesellschaft, eine Freiheitsstrafe von 2 Jahren und 8 Monaten schuldangemessen und dem Unrechtsgehalt der Tat entsprechend.

Aufgrund der Anzahl der begangenen Taten und der Gefährlichkeit des BF in Bezug auf sein durch einschlägige Vorstrafen getrübt Vorleben war jedenfalls eine empfindliche unbedingte Freiheitsstrafe zu verhängen, um den BF das Unrecht seiner Straftaten eindrucksvoll vor Augen zu führen sowie der Begehung weiterer solcher strafbaren Handlungen durch andere entgegenzuwirken. Der Umstand, dass der BF nach dem Vollzug einer Strafhaft in

Deutschland im Ausmaß von einem Jahr und sechs Monaten am 01.06.2018 entlassen wurde und bereits nach etwa acht Monaten erneut straffällig wurde, zeigt, dass nur eine unbedingte Freiheitsstrafe beim BF Wirkung entfalten kann. Aus diesen Gründen war auch die Gewährung einer Strafnachsicht nicht möglich.

Die dagegen erhobene Berufung wurde mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz vom 12.12.2019 als unzulässig zurückgewiesen. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass der BF nach Verkündigung des Urteils und erteilter Rechtsmittelbelehrung erklärte der Verurteilung (nach Rücksprache mit seinem Verteidiger) auf Rechtsmittel zu verzichten. Der BF wendete ein, dass er während der Verhandlung die gedolmetschte Sprache für ihn nicht verständlich und nachvollziehbar gewesen sei. Zudem wurde ausgeführt, dass er zu Unrecht zu einer derart hohen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei, weil er einer kriminellen Vereinigung angehöre.

Die – im Übrigen auch verspätete – Berufung war demnach infolge des in der Hauptverhandlung nach Rücksprache mit seinem Verteidiger abgegebenen Rechtsmittelverzichts des prozessfähigen BF sohin in nichtöffentlicher Sitzung als unzulässig zurückzuweisen. Darüber hinaus bleibt der Einwand des BF, er habe dem Verhandlungsverlauf nicht folgen können, weil für ihn die Übersetzung nicht verständlich und nachvollziehbar gewesen sei, gemessen am Aktenvermerk der Vorsitzenden des Schöffengerichts, einer Grundlage entbehrt.

Der BF befindet sich seit 05.06.2019 in Untersuchungs- bzw in Strafhaft.

## 2. Beweiswürdigung:

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 getroffenen Feststellungen beruhen auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten und einer abgehaltenen mündlichen Verhandlung durchgeführten Ermittlungsverfahren und werden in freier Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Identität des Beschwerdeführers und zu seinen persönlichen Verhältnissen beruhen auf den unbedenklichen Akteninhalt, insbesondere aus den Feststellungen in den vorliegenden Strafurteil und seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung am 06.07.2020.

Die Feststellung, wonach der BF in Bulgarien geboren und aufgewachsen ist, ergibt sich aus den Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung.

Die Feststellungen zu seinen Lebensumständen ergeben sich aus den Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung. So gab er an, dass er zweimal geschieden sei und vier Kinder habe. Davon würden zwei minderjährige Kinder in Bulgarien leben, die von ihrer jetzigen Familie adoptiert worden seien, zwei volljährige Kinder des BF würden in Italien leben. Er besitze in XXXX in Bulgarien ein Haus. Er habe 11 Jahre die Schule besucht und anschließend Fräser, Dreher und Schweißer gelernt.

Die Feststellung, wonach der Lebensmittelpunkt des BF in XXXX in Bulgarien liegt, ergibt sich aus den Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung.

Die Feststellung, wonach eine Nichte des BF in Straßburg lebt, ergibt sich aus den Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung.

Die Feststellung, wonach der BF bulgarisch spricht, ergibt sich aus dem Umstand, dass die Verhandlung auf Bulgarisch durchgeführt wurde.

Die Feststellung, wonach der BF gesund und arbeitswillig ist, ergibt sich aus den Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung. Er gab an gesund zu sein, jedoch Thrombose- Medikamente einzunehmen. Darüber hinaus gab er an, dass er bis zum heutigen Tag arbeite.

Die Feststellung, wonach der BF in Österreich nur über eine Wohnsitzmeldung in Hafteinrichtungen aufweist, ergibt sich aus dem aktuellen Auszug aus dem Melderegister sowie aus dem Umstand, dass der Lebensmittelpunkt des BF in Bulgarien ist. Darüber hinaus gab er an, dass er nur durch Österreich durchfahren wollte, um nach Frankreich zu gelangen.

Die Feststellung, wonach der BF in Österreich über keine privaten, familiären oder sonstigen sozialen Bindungen verfügt, ergibt sich aus den Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung. So gab er an, dass sein einziger Bezugspunkt zu Österreich sein Haftaufenthalt sei und keine Verwandten in Österreich leben würden.

Die Feststellung, wonach eine Anmeldungsbescheinigung ausgestellt bzw. von ihm beantragt wurde, ergibt sich aus dem Fremdenregister.

Die strafgerichtlichen Verurteilungen des BF in Deutschland ergeben sich aus den Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung sowie aus der vorliegenden Urteilsausfertigung und aus dem Europäischen-Strafregisterauszug.

Die strafgerichtliche Verurteilung des BF in Österreich und die zugrundeliegenden strafbaren Handlungen ergeben sich aus der Einsichtnahme in das Strafregister.

Die den Verurteilungen zugrundeliegenden Handlungen und Strafzumessungsgründe können anhand der im Akt vorliegenden Strafurteile festgestellt werden.

Die Feststellung, wonach sich der BF seit dem 05.06.2019 in Untersuchungs- bzw in Strafhaft befindet, ergibt sich aus dem aktuellen Melderegisterauszug.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides:

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger Bulgariens und somit als Angehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Union EWR-Bürger im Sinne des § 2 Abs 4 Z 8 FPG.

Gemäß § 67 Abs 1 FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet ist. Das Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können diese Maßnahmen nicht ohne weiteres begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen EWR-Bürger, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens des Fremden davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch seinen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet würde. Gemäß § 67 Abs 2 FPG kann ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von höchstens zehn Jahren erlassen werden. Bei einer besonders schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit (so etwa, wenn der EWR-Bürger zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren rechtskräftig verurteilt worden ist [Abs. 3 Z 1]), kann das Aufenthaltsverbot gemäß § 67 Abs 3 FPG auch unbefristet erlassen werden. Der Gesetzgeber unterscheidet an dieser Stelle nicht zwischen in- und ausländischen Gerichten und hielt auch der Verwaltungsgerichtshof fest, dass maßgebend für die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes insofern das Gesamtverhalten des Fremden (Hinweis B 2.4.1990, 90/19/0136) ist. Ein ausländisches Strafurteil darf als Beweismittel (§ 46 AVG) für die dem Urteil zugrunde liegenden Taten herangezogen werden (vgl. E 08.10.1990, 90/19/0170).

Bei Erlassung eines Aufenthaltsverbots ist eine einzelfallbezogene Gefährdungsprognose zu erstellen, bei der das Gesamtverhalten des Betroffenen in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen ist, ob und im Hinblick auf welche Umstände die maßgebliche Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache einer Verurteilung oder Bestrafung, sondern auf die Art und Schwere der zu Grunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen. Bei der nach § 67 Abs 1 FPG zu erstellenden Gefährdungsprognose geht schon aus dem Gesetzeswortlaut klar hervor, dass auf das "persönliche Verhalten" abzustellen ist und strafgerichtliche Verurteilungen allein nicht ohne weiteres ein Aufenthaltsverbot begründen können (VwGH 19.02.2014, 2013/22/0309).

Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs. Art. 8 Abs. 2 EMRK legt fest, dass der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur statthaft ist, soweit er gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Gemäß § 9 BFA-VG ist (ua) die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gemäß § 67 FPG, durch das in das Privat- und Familienleben eines Fremden eingegriffen wird, zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind gemäß § 9 Abs 2 BFA-VG insbesondere die Art und Dauer des bisherigen Aufenthaltes und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Fremden rechtswidrig war, das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens, die Schutzwürdigkeit des Privatlebens, der Grad der Integration, die Bindungen zum Heimatstaat des Fremden, die strafgerichtliche Unbescholtenheit, Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts, die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Fremden in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren und die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist, zu berücksichtigen.

Bei der Festsetzung der Dauer des Aufenthaltsverbotes ist gemäß § 67 Abs 4 FPG auf alle für seine Erlassung maßgeblichen Umstände Bedacht zu nehmen, insbesondere auf die privaten und familiären Verhältnisse (VwGH 24.05.2016, Ra 2016/21/0075).

Für den gegenständlichen Fall ergibt sich Folgendes:

Da der BF aufgrund seiner bulgarischen Staatsangehörigkeit in den Anwendungsbereich der Bestimmung des § 67 FPG fällt, die Voraussetzungen eines Aufenthalts im Bundesgebiet seit fünf bzw zehn Jahren nicht erfüllt ist, kommt für diesen der Prüfungsmaßstab des § 67 Abs 1 zweiter Satz FPG zur Anwendung.

Nun ist im Sinne des § 67 FPG das persönliche Verhalten des Betroffenen zu beurteilen und insbesondere auf die durch die konkreten Straftaten bewirkten Eingriffe in die öffentliche Ordnung, die genauen Tatumstände und Begleitumstände der Taten und auch sonstige Besonderheiten Bedacht zu nehmen. Es ist in weiterer Folge abzuwägen, ob das Allgemeininteresse an der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes schwerer wiegt als andere relativierende Momente, wie etwa auch das Familien- und Privatleben des Betroffenen.

Bei der vom BF zu erstellenden Gefährdungsprognose stehen die strafgerichtlichen Verurteilungen im Mittelpunkt. So wurde der Beschwerdeführer bereits zweimal in Deutschland und laut eigenen Angaben einmal in Bulgarien strafgerichtlich verurteilt. Darüber hinaus wurde der BF im Bundesgebiet strafgerichtlich verurteilt.

So wurde der BF mit Urteil des Amtsgerichtes XXXX 2014 wegen Diebstahls und 2017 vom Amtsgericht XXXX wegen Einbruchsdiebstahls, konkret wegen Beihilfe zum Wohnungseinbruchsdiebstahl in drei Fällen, Beihilfe zum versuchten Diebstahl und Beihilfe zu Diebstahl in vier Fällen zu einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr und 6 Monaten rechtskräftig verurteilt. Laut eigenen Angaben ist der BF weiters in Bulgarien wegen Urkundenfälschung vorbestraft. Im Bundesgebiet wurde der BF mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Linz als Schöffengericht vom 12.09.2019 wegen des Verbrechens des gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen schweren Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 (zwei) Jahren und 8 (Monaten) verurteilt. Dem Urteil lag zugrunde, dass er fremde bewegliche Sachen in einem die Wertgrenze übersteigenden Gesamtwert von ca. EUR 7.320,90 jeweils durch Einbruch in eine Wohnstätte mit dem Vorsatz, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, weggenommen, wobei er die Taten gewerbsmäßig in der Absicht begangen hat, sich durch ihre wiederkehrende Begehung längere Zeit hindurch ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen zu verschaffen, und er bereits zwei solche Taten begangen hat und auch bereits mit Urteil des Amtsgerichtes XXXX einschlägig wegen Beihilfe zum Wohnungseinbruchsdiebstahls in drei Fällen verurteilt wurde.

Bei der Strafbemessung berücksichtige das Landesgericht Linz als mildernd seine geständige Verantwortung sowie der Umstand, dass die Tat teilweise beim Versuch geblieben ist, hingegen als erschwerend die zwei einschlägigen Vorstrafen in Deutschland sowie die Tatwiederholung aus. Darüber hinaus führte das Landesgericht aus, dass aufgrund der Anzahl der begangenen Taten und der Gefährlichkeit des BF in Bezug auf sein durch einschlägige Vorstrafen getrübt Vorleben war jedenfalls eine empfindliche unbedingte Freiheitsstrafe zu verhängen, um den BF das Unrecht seiner Straftaten eindrucksvoll vor Augen zu führen sowie der Begehung weiterer solcher strafbaren Handlungen durch andere entgegenzuwirken. Der Umstand, dass der BF nach dem Vollzug einer Straftat in Deutschland im Ausmaß von einem Jahr und sechs Monaten am 01.06.2018 entlassen wurde und bereits nach etwa acht Monaten erneut straffällig wurde, zeigt, dass nur eine unbedingte Freiheitsstrafe beim BF Wirkung entfalten kann.

Das vom BF gesetzte Verhalten zeigt, dass dem BF eine tatsächliche und erhebliche Gefährdung der öffentlichen

Ordnung und Sicherheit ausgeht, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt, insbesondere an der Verhinderung von Vermögensdelikten, zumal auch das Strafgericht fast ausschließlich Erschwerungsgründe und nur einen Milderungsgrund berücksichtigen konnte.

Zu beurteilen bleibt die Frage der Gegenwärtigkeit der Gefahr iSd§ 67 FPG, welche kumulativ mit der Erheblichkeit und Tatsächlichkeit vorliegen muss.

Der Gesinnungswandel eines Straftäters ist grundsätzlich daran zu prüfen, ob und wie lange er sich in Freiheit wohlverhalten hat (VwGH 04.06.2009, 2006/18/0102; 24.02.2011, 2009/21/0387). Angesichts dessen, dass sich der Beschwerdeführer nach wie vor in Strafhaft befindet, ist von einem Wegfall oder einer erheblichen Minderung der Gefährdung nicht auszugehen, weshalb auch die Gegenwärtigkeit der Gefährdung der öffentlichen Interessen an einer Verhinderung schweren Eigentums- bzw. Vermögensdelikten gegeben ist.

Angesichts dieses Fehlverhaltens kann der belangten Behörde nicht entgegengetreten werden, wenn sie annahm, vom Beschwerdeführer gehe eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr im Sinn des § 67 Abs. 1 FPG aus, die ein massives Grundinteresse der Gesellschaft berührt.

Auch die im Lichte des§ 9 BFA-VG gebotene Abwägung der privaten und familiären Interessen des BF mit den entgegenstehenden öffentlichen Interessen konnte eine Abstandnahme von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes nicht rechtfertigen. Der BF verfügt in Österreich über keine privaten, familiären oder sonstigen sozialen Bindungen. Festzuhalten ist, dass die erstmalige Verurteilung ihn nicht von der Begehung weiterer Straftaten abhalten konnte, er keiner legalen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist und auch – außer Wohnsitzmeldungen in Hafteinrichtungen – über keine Wohnsitzmeldung verfügt.

Angesichts des wiederholten, mehrere Jahre andauernden, mit enormen finanziellen Schäden behafteten und somit in seiner Gesamtheit gravierenden Fehlverhaltens des BF ist bei Abwägung der genannten Interessen der Auffassung der belangten Behörde, dass die Erlassung des Aufenthaltsverbots zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, zur Verhinderung weiterer strafbarer Handlungen durch den BF sowie zum Schutz der Rechte anderer, somit zur Erreichung von im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Zielen, dringend geboten sei und die Auswirkungen des Aufenthaltsverbotes auf die Lebenssituation des BF nicht schwerer wögen als die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von dessen Erlassung, nicht als rechtswidrig anzusehen (vgl etwa VwGH vom 31.03.2008, 2007/18/0483).

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung führte die Rechtsvertretung des BF hinsichtlich der Dauer des Aufenthaltsverbots aus, dass die Dauer im Vergleich zur Haftstrafe unverhältnismäßig sei. Insbesondere auf Grund des fortgeschrittenen Lebensalters des BF, sei anzunehmen, dass eine weitere Straffälligkeit abnehme. Darüber hinaus erhalte der BF ab dem 70 Lebensjahr eine Pension in Bulgarien. Er möchte weiterhin durch Österreich reisen, um seine Nichte in Straßburg zu besuchen.

Die Bemessung des Aufenthaltsverbotes mit einer Dauer von zehn Jahren erscheint jedoch in Anbetracht der Tatsache, dass das Strafgericht bei einem zur Verfügung stehenden Strafraum von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe mit der Verhängung einer Freiheitsstrafe von schlussendlich zwei Jahren und acht Monaten Jahren das Auslangen gefunden hat und von § 67 Abs. 2 FPG auch kriminelle Handlungen von höherem Unrechtsgehalt erfasst sind (so strafgerichtliche Verurteilungen zu unbedingten Freiheitsstrafen von bis zu fünf Jahren), nicht geboten. Im Hinblick auf diese Erwägungen wird das Aufenthaltsverbot mit sechs Jahren befristet.

3.2. Zu den Spruchpunkten II. und III. des angefochtenen Bescheides:

Die belangte Behörde hat mit dem angefochtenen Bescheid gemäß§ 70 Abs. 3 FPG keinen Durchsetzungsaufschub erteilt und gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG der Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot die aufschiebende Wirkung aberkannt.

Gemäß § 70 Abs. 3 FPG ist EWR-Bürgern, Schweizer Bürgern und begünstigten Drittstaatsangehörigen bei der Erlassung einer Ausweisung oder eines Aufenthaltsverbotes von Amts wegen ein Durchsetzungsaufschub von einem Monat zu erteilen, es sei denn, die sofortige Ausreise wäre im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich.

Der Beschwerdeführer ist in der Beschwerde der Nichtgewährung eines Durchsetzungsaufschubes nicht substantiiert entgegengetreten.



Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid zu Recht dargelegt hat und wie sich aus den oben dargelegten Ausführungen ergibt, erweist sich die sofortige Ausreise bzw. die sofortige Durchsetzbarkeit des Aufenthaltsverbotes im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit als erforderlich. Der BF hat durch sein Gesamtfehlverhalten unzweifelhaft gezeigt, dass er nicht gewillt war, sich an die österreichische Rechtsordnung zu halten.

Hinsichtlich der aktuellen Reisebeschränkungen aufgrund der Covid-19-Pandemie ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer aktuell noch seine Haftstrafe zu verbüßen hat.

Die Beschwerde war daher auch hinsichtlich der Nichtgewährung eines Durchsetzungsaufschubes als unbegründet abzuweisen. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Auf die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung war in Anbetracht dessen, dass diese der Beschwerde mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 16.06.2020 bereits wieder zuerkannt wurde, nicht mehr näher einzugehen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG 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 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 fehlt es an einer Rechtsprechung zur Verhängung eines Aufenthaltsverbotes nach strafgerichtlicher Verurteilung, noch weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab; 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.

### **Schlagworte**

Aufenthaltsverbot aufschiebende Wirkung - Entfall Diebstahl Durchsetzungsaufschub Einreiseverbot Einreiseverbot rechtmäßig Gefährdung der Sicherheit Gefährdungsprognose Gewerbsmäßigkeit Haft Haftstrafe Interessenabwägung öffentliche Interessen öffentliche Ordnung öffentliche Sicherheit Privat- und Familienleben private Interessen schwere Straftat Straffälligkeit strafgerichtliche Verurteilung Straftat strafrechtliche Verurteilung Straftat Verbrechen

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

ECLI:AT:BVWG:2020:I414.2231878.1.00

### **Im RIS seit**

23.10.2020

### **Zuletzt aktualisiert am**

23.10.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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