jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2020/7/13 I421 2232657-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.07.2020

Entscheidungsdatum

13.07.2020

Norm

BFA-VG §18 Abs3
BFA-VG §21 Abs7
BFA-VG §9
B-VG Art133 Abs4
EMRK Art8
FPG §66 Abs1
FPG §67
FPG §67 Abs1
FPG §67 Abs2
FPG §67 Abs4
FPG §70 Abs3
NAG §53
StGB §127
StGB §133
StGB §146
StGB §147 Abs1 Z1
StGB §147 Abs2
StGB §148
StGB §153
VwGVG §24
VwGVG §28 Abs1
VwGVG §28 Abs2

Spruch

I421 2232657-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Martin STEINLECHNER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND, vertreten durch: DIAKONIE FLÜCHTLINGSDIENST gemeinnützige GmbH Volkshilfe Flüchtlings - und MigrantInnenbetreuung GmbH p.A. ARGE

Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, gegen den Bescheid des BFA, Regionaldirektion Tirol (BAI) vom 03.06.2020, Zl. 1123657707-200099328, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben als die Dauer des Aufenthaltsverbotes auf 3 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:

1. Mit Schreiben vom 14.07.2016 des Landesgerichtes XXXX wurde die belangte Behörde von einer rechtskräftigen Verurteilung des Beschwerdeführers verständigt.

2. Mit Schrifsatz des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 06.10.2016, wurde der Beschwerdeführer vom Ergebnis einer Beweisaufnahme verständigt und aufgefordert, zur beabsichtigten Erlassung eines Aufenthaltsverbotes sowie zu seinen persönlichen und finanziellen Verhältnissen binnen zwei Wochen ab Erhalt dieses Schreibens Stellung zu nehmen.

3. Mit Fax vom 14.10.2016 gab der Beschwerdeführer eine Stellungnahme ab. Unter anderem gab er an, er sei schon lange in Österreich tätig und habe sich bisher noch nie etwas zu Schulden kommen lassen. Er bereue zutiefst, was er getan habe. Ohne seine Glücksspielsucht wäre es nie dazu gekommen, das könne er garantieren. Er sei seit April auch in Therapie bei einem Institut für Glücksspielsucht und sende alle drei Monate dem Gericht eine Bestätigung zu.

4. Am 21.11.2016 übermittelte der Beschwerdeführer der belangten Behörde eine Anwesenheitsbestätigung vom Institut Glücksspiel und Abhängigkeit Landesgeschäftsstelle XXXX .

5. Mit Schreiben vom 09.01.2017 der belangten Behörde wurde der Beschwerdeführer darauf aufmerksam gemacht, dass die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes beabsichtigt ist, wenn er das nächste Mal rechtskräftig verurteilt wird.

6. Mit Schreiben vom 28.11.2019 des Landesgerichtes XXXX wurde die belangte Behörde von einer rechtskräftigen Verurteilung des Beschwerdeführers verständigt.

7. Mit Schreiben vom 27.01.2020 der belangten Behörde wurde dem Beschwerdeführer ein Parteiengehör gemäß§ 45 Abs 3 AVG eingeräumt und er wurde aufgefordert, binnen einer Frist von zwei Wochen Stellung zu nehmen.

8. Am 08.02.2020 langte bei der belangten Behörde eine Stellungnahme des Beschwerdeführers ein. Im Wesentlichen führte er aus, durch seine Spielsucht einige Sachen getan zu haben, die er zutiefst bereue. Mittlerweile habe er sich voll im Griff und sei komplett spielfrei. Es sei alles nur wegen dem Spielen passiert und er sei keine Bedrohung. Er bitte um eine allerletzte Chance, auch um seine Schulden, die durch die Sucht entstanden seien, zurückzahlen zu können.

9. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 03.06.2020, Zl. 1123657707-200099328, wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 67 Abs 1 und 2 FPG ein auf die Dauer von 5 Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I.), gemäß § 70 Abs 3 FPG kein Durchsetzungsaufschub gewährt (Spruchpunkt II.) und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbots gemäß § 18 Abs 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.). Begründend wurde ausgeführt, es stehe fest, dass das Gesamtverhalten des Beschwerdeführers eine tatsächliche, erhebliche und gegenwärtige Gefahr für die Grundinteressen der österreichischen Bevölkerung und für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstelle.

10. Gegen diesen dem Beschwerdeführer am 09.06.2020 zugestellten Bescheid richtet sich die fristgerecht erhobene Beschwerde vom 01.07.2020, mit welcher 1.) die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung, 2.) die ersatzlose Behebung des Aufenthaltsverbotes , 3.) in eventu die wesentliche Verkürzung des Aufenthaltsverbotes, 4.) die Erteilung

eines Durchsetzungsaufschubes und 5.) in eventu die Behebung des angefochtenen Bescheides und die Zurückverweisung zur Verfahrensergänzung an die Behörde erster Instanz beantragt wird.

Vorgebracht wird in der Beschwerde im Wesentlichen, dass der belangten Behörde ein wesentlicher Verfahrensmangel insofern vorzuwerfen sei als das rechtliche Gehör nicht entsprechend den Grundsätzen auf ein faires Verfahren gewahrt und ein ordentliches Ermittlungsverfahren nicht durchgeführt worden sei. Darüber hinaus habe die belangte Behörde die Gesetzeslage im Sinne des § 67 FPG verkannt. Sie hätte den restriktiveren Strafrahmen für EWR Bürger, die sich 10 Jahre lang im Bundesgebiet aufhalten heranziehen müssen, da sie festgestellt habe, dass der Beschwerdeführer seit Dezember 2009 gelegentlich mit Nebenwohnsitz in gemeldet ist.

Des Weiteren erweise sich das Aufenthaltsverbot sowohl dem Grunde als auch der Dauer nach als nicht gerechtfertigt. Der Beschwerdeführer befinde sich derzeit auf freiem Fuß und ihm sei mit Beschluss die Fußfessel genehmigt worden. Diese Art der Sanktionierung müsse jedenfalls die Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit relativieren. Die belangte Behörde beschränke sich bei der Begründung fast ausschließlich auf rechtliche Ausführungen allgemeiner Natur und modulhaft gehaltene Formulierungen, habe jedoch keine schlüssige Gefährdungsprognose vorgenommen. So seien die Strafmilderungsgründe, insbesondere in allen Fällen das reumütige Geständnis, die Schadenswiedergutmachung und die Tatsache, dass der Beschwerdeführer an einer Spielsucht gelitten sowie einen Rückfall erlitten habe, nicht miteinbezogen worden.

Zudem spreche das schützenswerte und tatsächlich vorliegende Privat und Familienleben in Österreich jedenfalls gegen die Erlassung eines Aufenthaltsverbots. Außerdem sei der Beschwerdeführer als geheilt anzusehen, da er mittlerweile therapiert worden sei und von ihm keine Gefahr ausgehen könne. Daher liege auch die sofortige Ausreise des Beschwerdeführers nicht im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit.

11. Mit Schriftsatz vom 06.07.2020, beim BVwG eingelangt am 08.07.2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Verwaltungsakt vor.

12. Mit Schreiben vom 09.07.2020 erstattete der Beschwerdeführer eine Beschwerdeergänzung und übermittelte zum einen eine Bestätigung der Suchthilfe XXXX über einen wahrgenommenen Termin, zum anderen einen Bescheid der Justizanstalt XXXX über die Bewilligung eines elektronisch überwachten Hausarrestes.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Der unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang wird als Sachverhalt dargestellt. Darüber hinaus wird festgestellt:

1. Feststellungen:

Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen deutschen Staatsangehörigen, der ohne längere Unterbrechungen im Zeitraum von 08.12.2009 bis 16.04.2012 einen aufrecht gemeldeten Nebenwohnsitz im Bundesgebiet hatte und sich seit 07.05.2013 durchgehend ohne Unterbrechungen, die 6 Monate übersteigen, in Österreich aufhält.

Der Beschwerdeführer ist ledig und arbeitet seit dem 10.10.2019 als Rezeptionist. Er verfügt in Österreich über keine Verwandten. In Deutschland und Ungarn lebt jeweils ein Teil seiner Familie. An seinem Wohnort hat er einige Freunde gefunden.

Etwa seit dem Jahr 2012 leidet der Beschwerdeführer an einer Spielsucht im Zusammenhang mit Sportwetten. Er befand sich seit 10.02.2016 beim Institut für Glücksspiel und Abhängigkeit in der Spielsuchtberatungsstelle in Betreuung. Am 09.08.2017 hatte er dort seine letzte Sitzung.

Am 18.06.2020 hat der Beschwerdeführer die Suchthilfe Beratungsstelle in XXXX besucht.

Der Beschwerdeführer ist in Österreich vorbestraft. Im Strafregister der Republik Österreich - geführt von der Landespolizeidirektion Wien - scheinen folgende Verurteilungen auf:

01) Mit Urteil vom 14.07.2016, rechtskräftig seit 14.07.2016, des Landesgerichts XXXX zu XXXX wurde der Beschwerdeführer wegen § 133 (1,2) 1. Fall StGB, § 127 StGB, § 153 (1,3) 1. Fall StGB, § 126a (1) StGB, §§ 146, 147 (1) Z 1 (2), 148 2. Fall StGB § 15 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 21 Monaten, bedingt nachgesehen unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren, verurteilt.

Bei der Strafzumessung wurde der bisherige ordentliche Lebenswandel, das umfassende reumütige wesentlich zur Wahrheitsfindung beitragendes, dieses Strafverfahren initiierendes Geständnis, die teilweise

Schadenswiedergutmachung sowie der Umstand, dass es bei Faktum I. teilweise beim Versuch geblieben ist, mildernd berücksichtigt. Erschwerend wurde das Zusammentreffen eines Verbrechens mit mehreren Vergehen, die Mehrfachqualifikation Betrug sowie die Tatwiederholung gewertet.

02) Mit Urteil vom 02.04.2019, rechtskräftig seit 05.11.2019, des Landesgerichts XXXX zu XXXX wurde der Beschwerdeführer wegen § 133 (1,2) 1. Fall StGB, §§ 146, 147 (1) Z 1 und (2), 148 2. Fall StGB zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monate, davon 18 Monate bedingt nachgesehen unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren, verurteilt.

Er wurde für schuldig befunden, im Zeitraum von etwa Ende 2016 bis 03.09.2018 wiederholt Geldbeträge, die ihm Hotelgäste beim Check out zur Bezahlung ihrer Verbindlichkeiten gegenüber dem Hotel XXXX übergaben, zum Teil oder zur Gänze in einem Gesamtwert von EUR 62.999,88 für sich einbehalten und für private Zwecke verwendet zu haben, um seine Wettschulden zu begleichen. Zur Verschleierung dieser Malversationen verbuchte er einlangende Anzahlungen anderer Hotelgäste auf die Check out Zahlungen, um die Fehlbeträge auszugleichen. Zudem veränderte er im Buchungssystem bei Endabrechnungen die Beträge, sodass dort ein geringerer Preis aufschien als jener, den er dem jeweiligen Hotelgast tatsächlich in Rechnung gestellt und von diesem auch tatsächlich kassiert hatte. Darüber hinaus verleitete er von April/Mai 2018 bis 03.09.2018 in zumindest 17 Fällen Hotelgäste durch Vortäuschung, sie würden ihre An und Vorauszahlungen auf das Konto des Hotels leisten, dazu, zumindest EUR 35.918,40 auf sein Privatkonto zu überweisen, wodurch XXXX an seinem Vermögen geschädigt wurde.

Bei der Strafzumessung wurde das reumütige Geständnis sowie die teilweise Schadenswiedergutmachung (es wurden bislang EUR 3.384,75 an Herrn XXXX gezahlt) mildernd und das Zusammentreffen eines Vergehens und eines Verbrechens, die Tatwiederholung, der lange Tatzeitraum, eine einschlägige Vorstrafe, der rasche Rückfall und die Mehrfachqualifikation beim Betrugsfaktum erschwerend gewertet. Nachteilig wirkte sich auch die Tatbegehung während offener Probezeit und der Umstand, dass der Beschwerdeführer trotz laufender Therapie weiterhin Wettspiele betrieb und teilweise inkriminierte Tathandlungen in diesem Zeitraum setzte, aus.

Eine gänzliche bedingte Strafnachsicht kam wegen der neuerlichen Delinquenz des Beschwerdeführers, der einschlägigen Vorstrafenbelastung und der Begehung während offener Probezeit aus spezialpräventiven Gründen nicht in Betracht. Die erkennende Richterin ging jedoch davon aus, dass der teilweise Strafvollzug in Verbindung mit der Androhung des Vollzugs der restlichen Freiheitsstrafe genügen würde, um den Angeklagten von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten.

Der Beschwerdeführer erhob gegen das Urteil vom 02.04.2019 zu XXXX das Rechtsmittel der Berufung und strebte die Reduktion der Strafe sowie ihre gänzliche bedingte Nachsicht an. Der Berufung wurde mit Urteil vom 05.11.2019 des Oberlandesgerichts XXXX zu XXXX teilweise Folge gegeben und der Strafausspruch des Urteils XXXX wurde dahingehend abgeändert, dass der bedingt nachgesehene Strafteil auf 18 Monate angehoben wurde.

Der erkennende Richter hielt einen unbedingten Strafteil von 6 Monaten für ausreichend, da der Beschwerdeführer eine viel engmaschigere Suchtberatung als auch eine umfassende Unterstützung in privater Hinsicht erhielt. Eine gänzlich bedingten Strafnachsicht lehnte der erkennende Richter ab, weil wegen einer einschlägigen Vorstrafe und dem raschen Rückfall des Beschwerdeführers eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass er keine weiteren Straftaten begehen werde, nicht gegeben ist.

03) Mit Urteil vom 16.01.2020, rechtskräftig seit 21.01.2020, des Bezirksgerichts XXXX zu XXXX wurde der Beschwerdeführer wegen § 146 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 3 Monaten verurteilt.

Bei der Strafzumessung wirkte sich das reumütige Geständnis sowie die vollständige Schadenswiedergutmachung vor der Hauptverhandlung mildernd und die zwei auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden gerichtlichen Vorverurteilungen, die Tatbegehung vor Rechtskraft der letzten Verurteilung, die Tatbegehung innerhalb offener Probezeit als auch die Tat zum Nachteil zweier Opfer/zwei Angriffe erschwerend aus.

Der Beschwerdeführer ist auch verwaltungsstrafrechtlich vorgemerkt. Wegen Übertretungen nach§ 77 Abs 1 Z 4 NAG wurde gegen den Beschwerdeführer am 09.11.2016 ein Strafbetrag in Höhe von EUR 50,-- und am 09.05.2017 ein Strafbetrag von EUR 70,-- von der Bezirkshauptmannschaft XXXX festgesetzt.

Mit Bescheid vom 17.06.2020, GZ: XXXX , der Justizanstalt XXXX wurde dem Beschwerdeführer der Vollzug der mit Urteilen XXXX und XXXX verhängten Freiheitsstrafen in Form des elektronisch überwachten Hausarrestes gemäß §§ 156 b ff Strafvollzugsgesetz StVG iVm der Verordnung der Bundesministerin für Justiz über den Vollzug von Strafen und der

Untersuchungshaft durch elektronisch überwachten Hausarrest (HausarrestV) BGBl II Nr. 279/2010 bewilligt.

2. Beweiswürdigung:

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

Die Feststellungen zur Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers und zu seinem Aufenthalt sowie gemeldeten Wohnsitz in Österreich, gründen sich auf dem Auszug aus dem zentralen Melderegister vom 08.07.2020.

Die Feststellungen, dass der Beschwerdeführer seit dem 10.10.2019 als Rezeptionist arbeitet, in Österreich über keine Verwandten verfügt, in Deutschland und Ungarn jeweils ein Teil seiner Familie lebt und an seinem Wohnort einige Freunde gefunden hat, beruhen auf den diesbezüglichen Angaben des Beschwerdeführers in seiner Stellungnahme, welche am 08.02.2020 bei der belangten Behörde einlangte (AS 197).

Die Feststellung über die Spielsucht des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit Sportwetten und seine Betreuung beim Institut für Glücksspiel und Abhängigkeit, basiert auf den getroffenen Feststellungen im Urteil vom 02.04.2019 des Landesgerichts XXXX zu 37 Hv 115/18s. Dass er am 18.06.2020 die Suchthilfe Beratungsstelle in XXXX besucht hat, ergibt sich aus der Bestätigung der Suchthilfe XXXX vom 18.06.2020.

Die Feststellungen zu den strafgerichtlichen Verurteilungen des Beschwerdeführers beruhen auf dem Strafregisterauszug vom 08.07.2020 und auf den Strafurteilen mit den Geschäftszahlen XXXX (AS 3 f im Aktteil der RD XXXX), XXXX (AS 13 ff), XXXX (AS 163 f) sowie XXXX (AS 9 ff).

Die Feststellung zu den verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen und Übertretungen beruht auf dem Verwaltungsstrafregisterauszug vom 29.01.2020 (AS 139, 147, 155, 157).

Dass dem Beschwerdeführer der Vollzug der mit Urteilen XXXX und XXXX verhängten Freiheitsstrafen in Form des elektronisch überwachten Hausarrestes bewilligt wurde, ergibt sich aus dem im Akt befindlichen Bescheid vom 17.06.2020, GZ: XXXX , der Justizanstalt XXXX .

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1 Zum Aufenthaltsverbot (Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides)

3.1.1 Rechtslage

Gemäß § 67 Abs 1 FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen unionsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige zulässig, wenn auf Grund ihres persönlichen Verhaltens die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet ist. Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Strafrechtliche Verurteilungen allein können nicht ohne weiteres diese Maßnahmen begründen. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige, die ihren Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatten, ist dann 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. Dasselbe gilt für Minderjährige, es sei denn, das Aufenthaltsverbot wäre zum Wohl des Kindes notwendig, wie es im Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes vorgesehen ist.

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).

Bei der Beurteilung, ob ein 10 jähriger Aufenthalt vorliegt oder nicht, ist die Judikatur des Verwaltungsgerichthofes und des Europäischen Gerichtshofes zu berücksichtigen:

In einem Verfahren betreffend Aufenthaltsverbot ist bei der Frage nach dem auf einen Fremden anzuwendenden Gefährdungsmaßstab das zu Art. 28 Abs. 3 lit. a der RL 2004/38/EG (Freizügigkeitsrichtlinie) ergangene Urteil des EuGH vom 16.01.2014, Rs C-400/12, zu berücksichtigen, weil § 67 Abs. 1 FrPolG 2005 insgesamt der Umsetzung von Art. 27 und 28 dieser RL - § 67 Abs. 1 fünfter Satz FrPolG 2005 im Speziellen der Umsetzung ihres Art. 28 Abs. 3 lit. a - dient. Der zum erhöhten Gefährdungsmaßstab nach Art. 28 Abs. 3 lit. a der genannten RL bzw. dem fünften Satz des § 67 Abs. 1 FrPolG 2005 führende zehnjährige Aufenthalt im Bundesgebiet muss demnach grundsätzlich ununterbrochen sein. Es können einzelne Abwesenheiten des Fremden unter Berücksichtigung von Gesamtdauer, Häufigkeit und der Gründe, die ihn dazu veranlasst haben, Österreich zu verlassen, auf eine Verlagerung seiner persönlichen, familiären oder beruflichen Interessen schließen lassen. Auch der Zeitraum der Verbüßung einer Freiheitsstrafe durch den Betroffenen ist grundsätzlich geeignet, die Kontinuität des Aufenthaltes iSd Art. 28 Abs. 3 lit. a der Freizügigkeitsrichtlinie zu unterbrechen und sich damit auf die Gewährung des dort vorgesehenen verstärkten Schutzes auch in dem Fall auszuwirken, dass sich der Fremde vor dem Freiheitsentzug mehrere Jahre lang (kontinuierlich) im Aufnahmemitgliedstaat aufgehalten hat. Dies ist - bei einer umfassenden Beurteilung - im Rahmen der Prüfung zu berücksichtigen, ob die zuvor mit dem Aufnahmemitgliedstaat geknüpften Integrationsverbindungen abgerissen sind VwGH 24.03.2015, Ro 2014/21/0079, mwN; VwGH 19.02.2014, 2013/22/0309).

Die Bestimmungen der § 67 Abs. 1 und 2 FrPolG 2005 und § 66 Abs. 1 FrPolG 2005, beide idF FrÄG 2011, sind vor dem Hintergrund der unionsrechtlichen Vorgaben der Richtlinie 2004/38/EG - Freizügigkeitsrichtlinie, deren Umsetzung sie dienen, zu verstehen. Demnach sind sie in ihrem Zusammenspiel dahin auszulegen, dass hinsichtlich Personen, die das Daueraufenthaltsrecht erworben haben, nicht nur bei der Ausweisung, sondern auch bei der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes der in § 66 Abs. 1 letzter Satzteil FrPolG 2005 idF FrÄG 2011 vorgesehene Gefährdungsmaßstab, der jenem in Art. 28 Abs. 2 der genannten Richtlinie entspricht, heranzuziehen ist (Hinweis E 13. Dezember 2012, 2012/21/0181; E 12. März 2013, 2012/18/0228). Dieser Maßstab liegt im abgestuften System der Gefährdungsprognosen über dem Gefährdungsmaßstab nach dem ersten und zweiten Satz des § 67 Abs. 1 FrPolG 2005 idF FrÄG 2011. (vgl. VwGH 22.01.2014, 2013/21/0135)

Der mit "Schutz des Privat- und Familienlebens" betitelte § 9 BFA-VG lautet (auszugsweise):

"§ 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 Unbescholtenheit,

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.

Der mit "Bescheinigung des Daueraufenthalts von EWR-Bürgern" betitelte § 53a NAG lautet wie folgt (auszugsweise):

"§ 53a. (1) EWR-Bürger, denen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht zukommt (§§ 51 und 52), erwerben unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen gemäß §§ 51 oder 52 nach fünf Jahren rechtmäßigem und ununterbrochenem Aufenthalt im Bundesgebiet das Recht auf Daueraufenthalt. Ihnen ist auf Antrag nach Überprüfung der Aufenthaltsdauer unverzüglich eine Bescheinigung ihres Daueraufenthaltes auszustellen.

(2) Die Kontinuität des Aufenthalts im Bundesgebiet wird nicht unterbrochen von

1. Abwesenheiten von bis zu insgesamt sechs Monaten im Jahr;

2. Abwesenheiten zur Erfüllung militärischer Pflichten oder

3. durch eine einmalige Abwesenheit von höchstens zwölf aufeinander folgenden Monaten aus wichtigen Gründen wie Schwangerschaft und Entbindung, schwerer Krankheit, eines Studiums, einer Berufsausbildung oder einer beruflichen Entsendung.

3.1.2 Anwendung der Rechtslage auf den Beschwerdefall

Der Beschwerdeführer ist aufgrund der deutschen Staatsbürgerschaft EWR-Bürger im Sinne des§ 67 FPG. Da die Voraussetzung eines durchgehenden rechtmäßigen Aufenthaltes im Bundesgebiet seit mehr als 5 Jahren iSd. § 53a NAG, jedoch nicht von 10 Jahren erfüllt ist, kommt der Prüfungsmaßstab des § 66 Abs. 1 letzter Satzteil FPG (vgl. VwGH 22.01.2014, 2013/21/0135) für Unionsbürger zu Anwendung.

Der Beschwerdeführer wurde mehrfach strafgerichtlich verurteilt und hat insbesondere das Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Betruges begangen, wobei er in ca. zwei Jahren insgesamt einen Schaden von fast EUR 100.000 verursachte.

Bei Verbrechen handelt es sich um besonders schwere Straftaten, die eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung indizieren. Selbst die Androhung eines Aufenthaltsverbotes hielt den Beschwerdeführer nicht von der Begehung einer Straftat ab und er wurde während einer Probezeit und einer laufenden Therapie wegen seiner Spielsucht straffällig. Das Verhalten des Beschwerdeführers lässt sohin ein Fehlen einer Verbundenheit zu rechtsstaatlich geschützten Werten sowie Interessen und Rechten andere erkennen. Der Unwillen des Beschwerdeführers trotz längeren Aufenthalts in Österreich fristgerecht die Ausstellung einer Anmeldebescheinigung gemäß § 53 Abs. 1 NAG zu beantragen, unterstreicht den Unwillen des Beschwerdeführers sich an gültige Bestimmungen zu halten.

Das vom Beschwerdeführer gezeigte Verhalten stellt somit eine maßgebliche Gefährdung öffentlicher Interessen, insbesondere der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dar. Die von ihm ausgehende Gefährdung ist auch insoweit „nachhaltig“ als er weiterhin seine Schulden zurückzahlen muss und zu befürchten ist, dass er –wie die Vergangenheit zeigt - wiederum versucht diese mittels rechtswidrig erlangten Mitteln zu begleichen. Es kann dem Beschwerdeführer auch keine positive Zukunftsprognose erstellt werden, da die letzte begangene Straftat noch nicht lange zurückliegt und er aktuell die verhängten Freiheitsstrafen in Form des elektronisch überwachten Hausarrestes verbüßt, sodass noch nicht auf ein zukünftiges Wohlverhalten des Beschwerdeführers geschlossen werden kann.

Ein Gesinnungswandel eines Straftäters ist grundsätzlich daran zu messen, ob und wie lange er sich - nach dem Vollzug einer Haftstrafe - in Freiheit wohlverhalten hat (vgl. B 22. Mai 2014, Ra 2014/21/0014). Das gilt auch im Fall einer (erfolgreich) absolvierten Therapie (vgl. E 22. September 2011, 2009/18/0147; B 22. Mai 2014, Ro 2014/21/0007; B 15. September 2016, Ra 2016/21/0262).

Der Umstand, dass die gegen den Beschwerdeführer verhängten Freiheitsstrafen in Form des elektronisch überwachten Hausarrestes vollzogen werden, relativiert nicht eine von ihm ausgehende Gefährdung. „Aus dem Status eines Strafhäftlings als "Freigänger" lässt sich keine maßgebliche Minderung der sich aus dem strafbaren Verhalten ergebenden Gefährdung ableiten (VwGH 24.5.2016, Ra 2016/21/0143). Das gilt sinngemäß auch für die Bewilligung der Strafverbüßung in Form des elektronisch überwachten Hausarrestes.“ (VwGH vom 23.01.2020Ra 2019/21/0373).

Ferner konnte auch im Hinblick auf§ 9 BFA-VG nicht von der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes Abstand genommen werden. Der Beschwerdeführer verfügt über keine familiären Bezugspunkte in Österreich und es konnten auch keine besonderen Beziehungsverhältnisse festgestellt werden. Der Beschwerdeführer ist zwar erwerbstätig und hielt sich

sehr lange in Österreich auf, jedoch ist dem persönlichen Interesse des Beschwerdeführers auf Führung eines Privatlebens in Österreich insbesondere das öffentliche Interesse an der Verhinderung von Straftaten gegenüberzustellen.

Angesichts des besagten und in seiner Gesamtheit gravierenden Fehlverhaltens des Beschwerdeführers, wobei unteranderem zu berücksichtigen ist, dass der Beschwerdeführer seine berufliche Stellung zur Begehung von Straftaten nutzte, ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes mit § 9 BFA-VG vereinbar, da das Aufenthaltsverbot vor allem zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele, insbesondere zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und zur Verhinderung strafbarer Handlungen dient.

Die öffentlichen Interessen an der Erlassung eines Aufenthaltsverbotes sind demnach höher zu gewichten als die gegenläufigen privaten Interessen des Beschwerdeführers. Das vom Beschwerdeführer gesetzte Verhalten ist als schwerwiegend anzusehen und ist geeignet die öffentlichen Interessen maßgeblich zu gefährden, sodass die Voraussetzungen für die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes gegenständlich vorliegen und auch nach Durchführung der Verhältnismäßigkeitsprüfung nach § 9 BFA-VG als zulässig zu werten ist.

Daher ist die belangte Behörde somit zu Recht von der Rechtsmäßigkeit der Verhängung eines Aufenthaltsverbotes ausgegangen, dieses erweist sich nämlich vor dem Hintergrund des bisher Ausgeführten in Bezug auf den Beschwerdeführer als erforderlich, um der von ihm ausgehenden Gefährlichkeit zu begegnen.

Die von der belangten Behörde gewählte Dauer des Aufenthaltsverbotes erweist sich jedoch nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts als geringfügig überzogen.

Eine sich am Verhalten des Beschwerdeführers insbesondere unter Einbeziehung des Deliktszeitraums, der verursachten Schäden und der Anzahl der Rechtsverletzungen, orientierende Gefährlichkeitsprognose lässt eine Befristungsdauer von 3 Jahre angemessen erscheinen.

Daher war das Aufenthaltsverbot auf drei Jahre zu verkürzen und sohin spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zur Nichterteilung eines Durchsetzungsaufschubes und zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkt II. und III. des angefochtenen Bescheides)

3.2.1. Rechtslage

Der mit "Ausreisepflicht und Durchsetzungsaufschub" betitelte § 70 FPG lautet wie folgt:

"§ 70. (1) Die Ausweisung und das Aufenthaltsverbot werden spätestens mit Eintritt der Rechtskraft durchsetzbar; der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige hat dann unverzüglich auszureisen. Der Eintritt der Durchsetzbarkeit ist für die Dauer eines Freiheitsentzuges aufgeschoben, auf den wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung erkannt wurde.

(Anm.: Abs. 2 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2012)

(3) EWR-Bürgern, Schweizer Bürgern und begünstigten Drittstaatsangehörigen ist 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.

(4) Der Durchsetzungsaufschub ist zu widerrufen, wenn

1. nachträglich Tatsachen bekannt werden, die dessen Versagung gerechtfertigt hätten;

2. die Gründe für die Erteilung weggefallen sind oder

3. der EWR-Bürger, Schweizer Bürger oder begünstigte Drittstaatsangehörige während seines weiteren Aufenthaltes im Bundesgebiet ein Verhalten setzt, das die sofortige Ausreise aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit gebietet."

Der mit „Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde“ betitelte § 18 BFA-VG lautet (auszugsweise):

...(3) Bei EWR-Bürgern, Schweizer Bürgern und begünstigten Drittstaatsangehörigen kann die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen ein Aufenthaltsverbot aberkannt werden, wenn deren sofortige Ausreise oder die sofortige Durchsetzbarkeit im Interesse der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit erforderlich ist.

3.2.2 Anwendung der Rechtslage

Zur Versagung des Durchsetzungsaufschubes ist festzuhalten, dass in Hinblick auf die verübten Straftaten es vordringlicher Zweck der Entscheidung ist, weitere gravierende Straftaten des Beschwerdeführers in Österreich zu verhindern. Dabei ist besonders hervorzuheben, dass der Beschwerdeführer trotz Androhung eines Aufenthaltsverbots wiederholt straffällig und rasch rückfällig wurde. Die belangte Behörde hat daher im Ergebnis zutreffend keinen Durchsetzungsaufschub erteilt.

Zum Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ist auszuführen, dass das Verhalten des Beschwerdeführers zeigt, dass die Straftaten nicht aufgrund einer sich plötzlich bietenden Gelegenheit begangen wurden, sondern vielmehr überlegt und geplant verübt worden sind. Die sofortige Ausreise ist daher im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit erforderlich, weshalb der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung ebenfalls zu Recht erfolgt ist.

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.

Die einzelfallbezogene Beurteilung betreffend die Gefährdungsprognose und die gemäß§ 9 BFA-VG 2014 vorgenommene Interessenabwägung hinsichtlich eines Aufenthaltsverbotes iSd § 67 Abs. 1 erster bis vierter Satz FrPolG 2005 ist dann nicht revisibel, wenn sie auf einer verfahrensrechtlich einwandfreien Grundlage und in vertretbarer Weise im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen wurde (VwGH vom 01.03.2018, Ra 2018/19/0014).

Im gegenständlichen Fall wurde unter Berücksichtigung der höchstgerichtlichen Judikatur eine einzelfallbezogene Gefährdungsprognose sowie Interessensabwägung vorgenommen und es tauchte keine erhebliche Rechtsfrage auf, weshalb eine Revision unzulässig ist.

Schlagworte

Aufenthalt im Bundesgebiet Aufenthaltsverbot aufschiebende Wirkung - Entfall Durchsetzungsaufschub EWR-Bürger Gefährdung der Sicherheit Gefährdungsprognose Haft Haftstrafe Interessenabwägung öffentliche Interessen öffentliche Ordnung öffentliche Sicherheit Privat- und Familienleben private Interessen Spielsucht Straffälligkeit strafgerichtliche Verurteilung Strafhaft strafrechtliche Verurteilung Straftat Unionsbürger Vorstrafe

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:I421.2232657.1.00

Im RIS seit

05.11.2020

Zuletzt aktualisiert am

05.11.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at