

# TE Bvwg Erkenntnis 2024/3/12 G314 2287729-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.03.2024

## Entscheidungsdatum

12.03.2024

## Norm

BFA-VG §18 Abs5

B-VG Art133 Abs4

FPG §67 Abs1

FPG §67 Abs2

FPG §70 Abs3

1. BFA-VG § 18 heute
2. BFA-VG § 18 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. BFA-VG § 18 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. BFA-VG § 18 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
5. BFA-VG § 18 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
6. BFA-VG § 18 gültig von 20.07.2015 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
7. BFA-VG § 18 gültig von 13.06.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2014
8. BFA-VG § 18 gültig von 01.01.2014 bis 12.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
9. BFA-VG § 18 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. FPG § 67 heute
2. FPG § 67 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 67 gültig von 01.11.2017 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017

4. FPG § 67 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
5. FPG § 67 gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
6. FPG § 67 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
7. FPG § 67 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
8. FPG § 67 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

1. FPG § 67 heute
2. FPG § 67 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 67 gültig von 01.11.2017 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
4. FPG § 67 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
5. FPG § 67 gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
6. FPG § 67 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
7. FPG § 67 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
8. FPG § 67 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

1. FPG § 70 heute
2. FPG § 70 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. FPG § 70 gültig von 01.01.2014 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
4. FPG § 70 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
5. FPG § 70 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011

## **Spruch**

,

G314 2287729-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt und erkennt durch die Richterin Mag.a Katharina BAUMGARTNER über die Beschwerde des rumänischen Staatsangehörigen XXXX , geboren am XXXX , vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. Manfred SOMMERBAUER und Dr. Dr. Michael DOHR, LL.M., LL.M., gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX .2024, Zl. XXXX , zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht beschließt und erkennt durch die Richterin Mag.a Katharina BAUMGARTNER über die Beschwerde des rumänischen Staatsangehörigen römisch 40 , geboren am römisch 40 , vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. Manfred SOMMERBAUER und Dr. Dr. Michael DOHR, LL.M., LL.M., gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom römisch 40 .2024, Zl. römisch 40 , zu Recht:

- A) Der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wird als unzulässig zurückgewiesen.
- B) Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.
- C) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

C) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig., ,

,

## **Text**

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

Verfahrensgang:

Am XXXX .2023 erstattete die Polizeiinspektion XXXX einen Abschlussbericht über den Verdacht des versuchten gewerbsmäßigen Betrugs durch den Beschwerdeführer (BF) an die Staatsanwaltschaft XXXX . Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) leitete daraufhin ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme ein und führte diverse Erhebungen (Registerabfragen, Einholen von ECRIS-Auszügen, Anfrage an ein

Polizeikooperationszentrum) durch. Am XXXX .2023 informierte die Staatsanwaltschaft XXXX das BFA von der Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen den BF. Am römisch 40 .2023 erstattete die Polizeiinspektion römisch 40 einen Abschlussbericht über den Verdacht des versuchten gewerbsmäßigen Betrugs durch den Beschwerdeführer (BF) an die Staatsanwaltschaft römisch 40. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) leitete daraufhin ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme ein und führte diverse Erhebungen (Registerabfragen, Einholen von ECRIS-Auszügen, Anfrage an ein Polizeikooperationszentrum) durch. Am römisch 40 .2023 informierte die Staatsanwaltschaft römisch 40 das BFA von der Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen den BF.

Mit Schreiben vom XXXX .2024 forderte das BFA den BF auf, sich zur beabsichtigten Erlassung eines Aufenthaltsverbots zu äußern und Fragen zu seinem Aufenthalt im Bundesgebiet sowie zu seinem Privat- und Familienleben zu beantworten. Der BF reagierte auf dieses Schreiben nicht. Mit Schreiben vom römisch 40 .2024 forderte das BFA den BF auf, sich zur beabsichtigten Erlassung eines Aufenthaltsverbots zu äußern und Fragen zu seinem Aufenthalt im Bundesgebiet sowie zu seinem Privat- und Familienleben zu beantworten. Der BF reagierte auf dieses Schreiben nicht.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid erließ das BFA gegen den BF gemäß § 67 Abs 1 und 2 FPG ein mit drei Jahren befristetes Aufenthaltsverbot (Spruchpunkt I.), erteilte ihm gemäß § 70 Abs 3 FPG keinen Durchsetzungsaufschub (Spruchpunkt II.) und erkannte einer Beschwerde gemäß § 18 Abs 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung ab (Spruchpunkt III.). Dieser Bescheid wurde im Wesentlichen damit begründet, dass der BF laut dem polizeilichen Abschlussbericht bei zwei Gelegenheiten versucht habe, jemandem überteuerte Messersets zu verkaufen. In Österreich habe es in den letzten Monaten öfters ähnliche Vorfälle von betrügerischem Straßenverkauf von Messer- und Kochtopfsets derselben Marke, die vom selben Lieferanten bezogen worden seien, gegeben; es handle sich um eine akkordierte Vorgangsweise. Der BF habe gewerbsmäßig iSd § 1 Abs 2 GewO gehandelt; er habe jedoch keine Gewerbeberechtigung und zahle weder Steuern noch Sozialversicherungsbeiträge. Da Wiederholungsgefahr bestehe, sei ein weiterer Aufenthalt im österreichischen Bundesgebiet eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit und berühre die Grundinteressen der Gesellschaft an Ruhe, Sicherheit, sozialem Frieden und Eigentum. Die gewerbsmäßige Eigentumsdelinquenz des BF weise auf ein schwerwiegendes persönliches Fehlverhalten und auf eine hohe kriminelle Energie hin. Er habe keine privaten, sozialen oder beruflichen Bindungen zu Österreich. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid erließ das BFA gegen den BF gemäß Paragraph 67, Absatz eins und 2 FPG ein mit drei Jahren befristetes Aufenthaltsverbot (Spruchpunkt römisch eins.), erteilte ihm gemäß Paragraph 70, Absatz 3, FPG keinen Durchsetzungsaufschub (Spruchpunkt römisch zwei.) und erkannte einer Beschwerde gemäß Paragraph 18, Absatz 3, BFA-VG die aufschiebende Wirkung ab (Spruchpunkt römisch drei.). Dieser Bescheid wurde im Wesentlichen damit begründet, dass der BF laut dem polizeilichen Abschlussbericht bei zwei Gelegenheiten versucht habe, jemandem überteuerte Messersets zu verkaufen. In Österreich habe es in den letzten Monaten öfters ähnliche Vorfälle von betrügerischem Straßenverkauf von Messer- und Kochtopfsets derselben Marke, die vom selben Lieferanten bezogen worden seien, gegeben; es handle sich um eine akkordierte Vorgangsweise. Der BF habe gewerbsmäßig iSd Paragraph eins, Absatz 2, GewO gehandelt; er habe jedoch keine Gewerbeberechtigung und zahle weder Steuern noch Sozialversicherungsbeiträge. Da Wiederholungsgefahr bestehe, sei ein weiterer Aufenthalt im österreichischen Bundesgebiet eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit und berühre die Grundinteressen der Gesellschaft an Ruhe, Sicherheit, sozialem Frieden und Eigentum. Die gewerbsmäßige Eigentumsdelinquenz des BF weise auf ein schwerwiegendes persönliches Fehlverhalten und auf eine hohe kriminelle Energie hin. Er habe keine privaten, sozialen oder beruflichen Bindungen zu Österreich.

Dieser Bescheid wurde dem BF mit internationalem Rückschein an seiner rumänischen Adresse zugestellt.

Gegen sämtliche Spruchpunkte dieses Bescheids richtet sich die wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde, mit der der BF (neben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung und der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung) primär die Aufhebung (gemeint offenbar: Behebung) des angefochtenen Bescheids anstrebt. Hilfsweise stellt er einen Aufhebungs- und Rückverweisungsantrag sowie einen Antrag auf Reduktion der Dauer des Aufenthaltsverbots. Die Beschwerde wird zusammengefasst damit begründet, dass er unbescholten sei und von ihm keine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit ausgehe. Die Erlassung eines Aufenthaltsverbots sei rechtswidrig. Die Annahmen des BFA, es handle sich um eine akkordierte Vorgangsweise

bzw. um betrügerischen Straßenverkauf, seien nicht objektiviert. Der Bescheid sei dem BF nicht ordnungsgemäß, sondern lediglich „durch Aushang“ zugestellt worden; er habe nur zufällig Kenntnis von dem Aufenthaltsverbot erhalten.

Das BFA legte dem Bundesverwaltungsgericht (BVwG) die Beschwerde und die Akten des Verwaltungsverfahrens mit dem Antrag vor, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. In der Stellungnahme zur Beschwerde wies es darauf hin, dass der Bescheid nicht durch öffentliche Bekanntmachung zugestellt worden sei, sodass der behauptete Zustellmangel nicht vorliege. Es liege eine Gefährdung für die Zukunft vor. Der BF habe gewerbsmäßig gehandelt. Es gebe zahlreiche Vorfälle, bei denen Angehörige „mobiler ethnischer Gruppen“ mit demselben modus operandi versuchen würden, minderwertige Waren zu überhöhten Preisen zu verkaufen, und zwar ohne Steuern zu zahlen oder Bücher zu führen.

#### Feststellungen:

Der BF ist ein am XXXX geborener rumänischer Staatsangehöriger. Er lebt in Rumänien und besitzt einen von XXXX .2020 bis XXXX .2024 gültigen rumänischen Personalausweis. Der BF ist ein am römisch 40 geborener rumänischer Staatsangehöriger. Er lebt in Rumänien und besitzt einen von römisch 40 .2020 bis römisch 40 .2024 gültigen rumänischen Personalausweis.

Gegen den BF wurde in Österreich ein Ermittlungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestand, dass er am XXXX .2023 in XXXX versucht hatte, jemanden durch die Übergabe eines Messersets und die (überhöhte) Forderung von EUR 250 dafür zu betrügen. Die Staatsanwaltschaft XXXX stellte das Ermittlungsverfahren gegen den BF im XXXX 2023 ein, weil seine Verantwortung, es habe sich um ein Missverständnis, insbesondere aufgrund sprachlicher Barrieren, gehandelt, nicht mit der im Strafverfahren erforderlichen Sicherheit zu widerlegen gewesen sei. Für eine gewerbsmäßige Begehung lagen keine konkreten Beweisergebnisse vor. Gegen den BF wurde in Österreich ein Ermittlungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht bestand, dass er am römisch 40 .2023 in römisch 40 versucht hatte, jemanden durch die Übergabe eines Messersets und die (überhöhte) Forderung von EUR 250 dafür zu betrügen. Die Staatsanwaltschaft römisch 40 stellte das Ermittlungsverfahren gegen den BF im römisch 40 2023 ein, weil seine Verantwortung, es habe sich um ein Missverständnis, insbesondere aufgrund sprachlicher Barrieren, gehandelt, nicht mit der im Strafverfahren erforderlichen Sicherheit zu widerlegen gewesen sei. Für eine gewerbsmäßige Begehung lagen keine konkreten Beweisergebnisse vor.

Am XXXX .2023 wurde der BF in XXXX gemeinsam mit einem weiteren rumänischen Staatsangehörigen beim Verkauf von Messern und Geschirr von einem Auto aus angetroffen. Aus diesem Grund erfolgte eine Anzeige wegen des Verdachts eines Verstoßes gegen die Gewerbeordnung; der Ausgang des entsprechenden Verwaltungsstrafverfahrens ist nicht bekannt. Am römisch 40 .2023 wurde der BF in römisch 40 gemeinsam mit einem weiteren rumänischen Staatsangehörigen beim Verkauf von Messern und Geschirr von einem Auto aus angetroffen. Aus diesem Grund erfolgte eine Anzeige wegen des Verdachts eines Verstoßes gegen die Gewerbeordnung; der Ausgang des entsprechenden Verwaltungsstrafverfahrens ist nicht bekannt.

Der BF ist in Österreich, in Rumänien und in anderen EU-Staaten strafgerichtlich unbescholten. Es gibt keine Hinweise auf Bestrafungen wegen Verwaltungsübertretungen.

#### Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang ergibt sich widerspruchsfrei aus dem unbedenklichen Inhalt der vorgelegten Verwaltungsakten und des Gerichtsakts des BVwG.

Name, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit und Wohnort des BF gehen aus der Anfragebeantwortung des Polizeikooperationszentrums Oradea (Seite 49 der Verwaltungsakten) hervor. Da er weder im Zentralen Melderegister noch im Informationsverbund Zentrales Fremdenregister aufscheint, ist davon auszugehen, dass keine relevanten Anknüpfungen im Bundesgebiet bestehen; solche werden insbesondere auch nicht in der Beschwerde behauptet.

Das gegen den BF eingeleitete Ermittlungsverfahrens und die Anzeige wegen des Verdachts der Übertretung der GewO werden anhand des Abschlussberichts vom XXXX .2023 festgestellt. Die Einstellung des Ermittlungsverfahrens und die Gründe dafür gehen aus dem Schreiben der Staatsanwaltschaft XXXX vom XXXX .2023 hervor. Laut diesem Schreiben lagen keine Beweisergebnisse für eine gewerbsmäßige Begehung vor; solche lassen sich den Verwaltungsakten auch sonst nicht entnehmen. Das gegen den BF eingeleitete Ermittlungsverfahrens und die Anzeige wegen des Verdachts

der Übertretung der GewO werden anhand des Abschlussberichts vom römisch 40 .2023 festgestellt. Die Einstellung des Ermittlungsverfahrens und die Gründe dafür gehen aus dem Schreiben der Staatsanwaltschaft römisch 40 vom römisch 40 .2023 hervor. Laut diesem Schreiben lagen keine Beweisergebnisse für eine gewerbsmäßige Begehung vor; solche lassen sich den Verwaltungsakten auch sonst nicht entnehmen.

Es gibt keine aktenkundigen Hinweise auf eine Bestrafung des BF wegen einer Verwaltungsübertretung. Der Ausgang des Verfahrens aufgrund der Anzeige wegen des Verdachts des Verstoßes gegen die Gewerbeordnung lässt sich weder der Beschwerde noch den Verwaltungsakten entnehmen.

Die strafgerichtliche Unbescholtenheit des BF in Österreich geht aus dem Strafregister hervor. Für Rumänien und andere EU-Staaten ergibt sie sich aus dem ECRIS-Auszug.

Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A):

Aufgrund der in § 18 Abs 5 BFA-VG angeordneten amtswegigen Prüfung der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das BVwG ist der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, weder notwendig noch zulässig und daher zurückzuweisen. Aufgrund der in Paragraph 18, Absatz 5, BFA-VG angeordneten amtswegigen Prüfung der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das BVwG ist der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, weder notwendig noch zulässig und daher zurückzuweisen.

Zu Spruchteil B):

Da dem BF der angefochtene Bescheid mit internationalem Rückschein und nicht durch öffentliche Bekanntmachung zugestellt wurde, ist auf den behaupteten Zustellmangel nicht weiter einzugehen.

Gemäß § 67 Abs 1 FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen den BF als EWR-Bürger iSd § 2 Abs 4 Z 8 FPG zulässig, wenn auf Grund seines 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 Aufenthaltsverbotes gegen einen EWR-Bürger, der den Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatte, ist zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens 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 kann das Aufenthaltsverbot gemäß § 67 Abs 3 FPG auch unbefristet erlassen werden, so z.B. bei einer rechtskräftigen Verurteilung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren (§ 67 Abs 3 Z 1 FPG). Gemäß Paragraph 67, Absatz eins, FPG ist die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen den BF als EWR-Bürger iSd Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 8, FPG zulässig, wenn auf Grund seines 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 Aufenthaltsverbotes gegen einen EWR-Bürger, der den Aufenthalt seit zehn Jahren im Bundesgebiet hatte, ist zulässig, wenn aufgrund des persönlichen Verhaltens davon ausgegangen werden kann, dass die öffentliche Sicherheit der Republik Österreich durch seinen Verbleib im Bundesgebiet nachhaltig und maßgeblich gefährdet würde. Gemäß Paragraph 67, Absatz 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 kann das Aufenthaltsverbot gemäß Paragraph 67, Absatz 3, FPG auch unbefristet erlassen werden, so z.B. bei einer rechtskräftigen Verurteilung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren (Paragraph 67, Absatz 3, Ziffer eins, FPG).

Bei der Erstellung der für jedes Aufenthaltsverbot zu treffenden Gefährdungsprognose ist das Gesamtverhalten in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße

Tatsache der Verurteilung oder Bestrafung, sondern auf die Art und Schwere der zugrunde 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" des Fremden abzustellen ist und strafrechtliche Verurteilungen oder verwaltungsrechtliche Bestrafungen allein nicht ohne weiteres ein Aufenthaltsverbot begründen können (siehe z.B. VwGH 22.08.2019, Ra 2019/21/0091). Bei der Erstellung der für jedes Aufenthaltsverbot zu treffenden Gefährdungsprognose ist das Gesamtverhalten in Betracht zu ziehen und auf Grund konkreter Feststellungen eine Beurteilung dahin vorzunehmen, ob und im Hinblick auf welche Umstände die jeweils anzuwendende Gefährdungsannahme gerechtfertigt ist. Dabei ist nicht auf die bloße Tatsache der Verurteilung oder Bestrafung, sondern auf die Art und Schwere der zugrunde liegenden Straftaten und auf das sich daraus ergebende Persönlichkeitsbild abzustellen. Bei der nach Paragraph 67, Absatz eins, FPG zu erstellenden Gefährdungsprognose geht schon aus dem Gesetzeswortlaut klar hervor, dass auf das "persönliche Verhalten" des Fremden abzustellen ist und strafrechtliche Verurteilungen oder verwaltungsrechtliche Bestrafungen allein nicht ohne weiteres ein Aufenthaltsverbot begründen können (siehe z.B. VwGH 22.08.2019, Ra 2019/21/0091).

§ 67 FPG dient der Umsetzung der Freizügigkeitsrichtlinie (RL 2004/38/EG; vgl§ 2 Abs 4 Z 18 FPG), und zwar insbesondere der Umsetzung von deren Art 27 und 28 (vgl. VwGH Fr 2016/21/0020), und ist in erster Linie in Fällen schwerer Kriminalität anzuwenden (Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht § 67 FPG K1). Paragraph 67, FPG dient der Umsetzung der Freizügigkeitsrichtlinie (RL 2004/38/EG; vergleiche Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 18, FPG), und zwar insbesondere der Umsetzung von deren Artikel 27 und 28 (vergleiche VwGH Fr 2016/21/0020), und ist in erster Linie in Fällen schwerer Kriminalität anzuwenden (Filzwieser/Frank/Kloibmüller/Raschhofer, Asyl- und Fremdenrecht Paragraph 67, FPG K1).

Da sich der BF weder seit zehn Jahren im Bundesgebiet aufhält noch das unionsrechtliche Recht auf Daueraufenthalt erworben hat (das idR einen fünfjährigen rechtmäßigen und kontinuierlichen Aufenthalt voraussetzt, siehe § 53a NAG), ist der Gefährdungsmaßstab des § 67 Abs 1 zweiter bis vierter Satz FPG („tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt“) anzuwenden. Das Verhalten des BF erfüllt diesen Gefährdungsmaßstab nicht, zumal er hier weder Straftaten noch schwerwiegende oder wiederholte Verwaltungsübertretungen begangen hat. Zwar kann (worauf das BFA zu Recht hinweist) ein Fehlverhalten auch dann zur Beurteilung der für ein Aufenthaltsverbot erforderlichen Gefährdungsprognose herangezogen werden, wenn dieses Verhalten (noch) nicht zu einer gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Bestrafung geführt hat. Ein solches Vorgehen verstößt nicht gegen die Unschuldsvermutung, erfordert jedoch entsprechende, in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren getroffene Feststellungen zum Fehlverhalten selbst und nicht bloß zu einer allenfalls bestehenden, nicht weiter verifizierten Verdachtslage (siehe VwGH 23.03.2017, Ra 2016/21/0349 und 25.07.2023, Ra 2023/20/0088). Da sich der BF weder seit zehn Jahren im Bundesgebiet aufhält noch das unionsrechtliche Recht auf Daueraufenthalt erworben hat (das idR einen fünfjährigen rechtmäßigen und kontinuierlichen Aufenthalt voraussetzt, siehe Paragraph 53 a, NAG), ist der Gefährdungsmaßstab des Paragraph 67, Absatz eins, zweiter bis vierter Satz FPG („tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt“) anzuwenden. Das Verhalten des BF erfüllt diesen Gefährdungsmaßstab nicht, zumal er hier weder Straftaten noch schwerwiegende oder wiederholte Verwaltungsübertretungen begangen hat. Zwar kann (worauf das BFA zu Recht hinweist) ein Fehlverhalten auch dann zur Beurteilung der für ein Aufenthaltsverbot erforderlichen Gefährdungsprognose herangezogen werden, wenn dieses Verhalten (noch) nicht zu einer gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Bestrafung geführt hat. Ein solches Vorgehen verstößt nicht gegen die Unschuldsvermutung, erfordert jedoch entsprechende, in einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren getroffene Feststellungen zum Fehlverhalten selbst und nicht bloß zu einer allenfalls bestehenden, nicht weiter verifizierten Verdachtslage (siehe VwGH 23.03.2017, Ra 2016/21/0349 und 25.07.2023, Ra 2023/20/0088).

Ein solches Fehlverhalten des BF liegt hier nicht vor. Selbst ein allfälliger Verstoß gegen§ 366 Abs 1 Z 1 GewO durch den Verkauf von Besteck oder Geschirr ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung würde für sich genommen nicht so schwer wiegen, dass eine Gefährdung iSd § 67 Abs 1 erster bis vierter Satz ohne weiteres indiziert wäre, zumal dem BF jedenfalls nicht die Ausübung eines bewilligungspflichtigen, gebundenen Gewerbes iSd § 53 Abs 2 Z 1 vierter Fall FPG vorgeworfen wird. Das ihm angelastete Verhalten erfüllt somit nicht einmal den Tatbestand des § 53 Abs 2 FPG, was nach dem Stufenbau der Gefährdungsmaßstäbe umso mehr für die Beurteilung nach § 67 FPG gilt. Eine positive Feststellung über den Ausgang des Verfahrens wegen des angezeigten Verstoßes gegen die GewO ist daher

entbehrlich. Ein solches Fehlverhalten des BF liegt hier nicht vor. Selbst ein allfälliger Verstoß gegen Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer eins, GewO durch den Verkauf von Besteck oder Geschirr ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung würde für sich genommen nicht so schwer wiegen, dass eine Gefährdung iSd Paragraph 67, Absatz eins, erster bis vierter Satz ohne weiteres indiziert wäre, zumal dem BF jedenfalls nicht die Ausübung eines bewilligungspflichtigen, gebundenen Gewerbes iSd Paragraph 53, Absatz 2, Ziffer eins, vierter Fall FPG vorgeworfen wird. Das ihm angelastete Verhalten erfüllt somit nicht einmal den Tatbestand des Paragraph 53, Absatz 2, FPG, was nach dem Stufenbau der Gefährdungsmaßstäbe umso mehr für die Beurteilung nach Paragraph 67, FPG gilt. Eine positive Feststellung über den Ausgang des Verfahrens wegen des angezeigten Verstoßes gegen die GewO ist daher entbehrlich.

Das BFA stützt die Erlassung des Aufenthaltsverbots vielmehr in erster Linie auf generalpräventive Überlegungen. Auf Generalprävention verweisende Begründungen, insbesondere solche, die offenbar auf Vorurteilen gegenüber einer bestimmten Volksgruppe basieren, sind in diesem Zusammenhang jedoch nicht anzustellen.

Da die Voraussetzungen für die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen den BF somit nicht erfüllt sind, ist Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheids in Stattgebung der Beschwerde ersatzlos zu beheben. Dies bedingt auch die Aufhebung der darauf aufbauenden Spruchpunkte II. und III. (Nichterteilung eines Durchsetzungsaufschubs und Aberkennung der aufschiebenden Wirkung). Da die Voraussetzungen für die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen den BF somit nicht erfüllt sind, ist Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheids in Stattgebung der Beschwerde ersatzlos zu beheben. Dies bedingt auch die Aufhebung der darauf aufbauenden Spruchpunkte römisch zwei. und römisch drei. (Nichterteilung eines Durchsetzungsaufschubs und Aberkennung der aufschiebenden Wirkung).

Sollte der BF in Zukunft wegen entsprechend schwerwiegender Taten bestraft werden, wird die Erlassung eines Aufenthaltsverbots gegen ihn neuerlich zu prüfen sein.

Da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid zu beheben ist, entfällt eine mündliche Verhandlung gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG. Da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid zu beheben ist, entfällt eine mündliche Verhandlung gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG.

Zu Spruchteil C):

Die bei Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme unter Bedachtnahme auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls in Form einer Gesamtbetrachtung vorgenommene Erstellung einer Gefährdungsprognose ist im Allgemeinen nicht revisibel (vgl. VwGH Ra 11.05.2017, 2016/21/0022). Die Revision ist nicht zuzulassen, weil sich das BVwG dabei an bestehender höchstgerichtlicher Rechtsprechung orientieren konnte und keine darüberhinausgehende grundsätzliche Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu lösen war. Die bei Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme unter Bedachtnahme auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls in Form einer Gesamtbetrachtung vorgenommene Erstellung einer Gefährdungsprognose ist im Allgemeinen nicht revisibel vergleiche VwGH Ra 11.05.2017, 2016/21/0022). Die Revision ist nicht zuzulassen, weil sich das BVwG dabei an bestehender höchstgerichtlicher Rechtsprechung orientieren konnte und keine darüberhinausgehende grundsätzliche Rechtsfrage iSd Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu lösen war.

### **Schlagworte**

Aufenthaltsverbot Aufenthaltsverbot aufgehoben Behebung der Entscheidung Durchsetzungsaufschub ersatzlose Behebung EU-Bürger Gefährdung der Sicherheit Straffälligkeit strafrechtliche Verurteilung Unionsrecht Wiederholungsgefahr

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

ECLI:AT:BVWG:2024:G314.2287729.1.00

### **Im RIS seit**

24.04.2024

### **Zuletzt aktualisiert am**

24.04.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

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