

TE Vwgh Erkenntnis 2000/6/2 98/19/0231

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 02.06.2000

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

41/02 Passrecht Fremdenrecht;

Norm

B-VG Art140 Abs7;

FrG 1997 §112;

FrG 1997 §14 Abs2;

FrG 1997 §23 Abs6;

FrG 1997 §28 Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stoll und die Hofsäte Dr. Holeschofsky, Dr. Zens, Dr. Bayjones und Dr. Schick als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hanslik, über die Beschwerde des 1997 geborenen JB in Wien, vertreten durch Dr. P, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 26. Juni 1998, Zl. 123.341/3-III/11/98, betreffend Niederlassungsbewilligung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der am 27. August 1997 in Wien geborene Beschwerdeführer beantragte am 20. Oktober 1997 (Einlangen beim Landeshauptmann von Wien) die erstmalige Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zum Zweck der Familiengemeinschaft mit seinem in Österreich niedergelassenen Vater. Den Verwaltungsakten ist eine Kopie aus dem Reisedokument des Vaters des Beschwerdeführers angeschlossen, aus der hervorgeht, dass der Vater im Zeitraum zwischen 23. Dezember 1996 und 22. Dezember 1998 über eine Aufenthaltsbewilligung verfügte.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 26. Juni 1998 wurde dieser gemäß § 112 des Fremdengesetzes 1997 (FrG 1997) als solcher auf Erteilung einer Erstniederlassungsbewilligung gewertete Antrag gemäß § 14 Abs. 2 und § 28 Abs. 2 FrG 1997 abgewiesen.

Begründend führte die belagte Behörde aus, die Mutter des Beschwerdeführers sei am 21. Dezember 1995 unrechtmäßig nach Österreich eingereist und habe einen Antrag auf Asylgewährung gestellt. Dieser Antrag sei mit

einem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Asylbehörden abgewiesen worden. Der dagegen erhobenen Beschwerde der Mutter des Beschwerdeführers vor dem Verwaltungsgerichtshof sei keine aufschiebende Wirkung zuerkannt worden. Ein Antrag der Mutter des Beschwerdeführers auf Erteilung einer Bewilligung sei mit einem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 25. Juni 1998 abgewiesen worden.

Die Mutter des Beschwerdeführers habe noch nie über einen Sichtvermerk oder eine Aufenthaltsbewilligung verfügt. Im Hinblick darauf erfülle der Beschwerdeführer die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 FrG 1997 für eine Befreiung von der Sichtvermerkspflicht nicht. Er hätte daher den gegenständlichen Erstantrag gemäß § 14 Abs. 2 erster Satz FrG 1997 vom Ausland aus zu stellen gehabt. Tatsächlich habe sich der Beschwerdeführer aber im Zeitpunkt seiner Antragstellung im Bundesgebiet aufgehalten. Da er dem § 14 Abs. 2 erster Satz FrG 1997 nicht Genüge getan habe, sei sein Antrag abzuweisen gewesen. Gemäß § 37 FrG 1997 habe eine Abwägung der öffentlichen Interessen gegenüber den privaten Interessen unter Anwendung des Art. 8 MRK zu erfolgen. § 14 Abs. 2 FrG 1997 entspreche aber im Wesentlichen dem § 6 Abs. 2 AufG. Das Eingehen auf die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers erachtete die belangte Behörde auch im Hinblick auf Art. 8 MRK für entbehrlich. Da seine Mutter über keinen Aufenthaltstitel verfüge, sei auch sein Antrag, und zwar ungeachtet des Umstandes, dass sein Vater über eine Aufenthaltsbewilligung mit Geltungsdauer bis 22. Dezember 1998 verfüge, abzuweisen gewesen.

Über Aufforderung des Verwaltungsgerichtshofes teilten die Bezirkshauptmannschaft Tulln bzw. der Landeshauptmann von Wien mit, dass der Vater des Beschwerdeführers im Zeitraum zwischen 24. Februar 1992 und 22. Februar 1996 während der Dauer seines Asylverfahrens vorläufig aufenthaltsberechtigt war. Darüber hinaus habe der Vater des Beschwerdeführers über Aufenthaltsbewilligungen für die Zeiträume vom 22. Februar 1996 bis 22. Dezember 1996 und vom 23. Dezember 1996 bis 22. Dezember 1998 verfügt. Schließlich sei dem Vater des Beschwerdeführers auch eine Niederlassungsbewilligung für den Zeitraum vom 29. September 1998 bis 29. September 2000 erteilt worden.

Über Aufforderung des Verwaltungsgerichtshofes, sämtliche Berechtigungen zum Aufenthalt darzulegen, über die der Vater des Beschwerdeführers je verfügte, machte der Beschwerdeführer nicht das Vorhandensein weiterer Berechtigungen seines Vaters zum Aufenthalt im Bundesgebiet geltend.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 14 Abs. 2, § 23 Abs. 6 und § 28 Abs. 2 FrG 1997, letzterer vor seiner Aufhebung durch den Verfassungsgerichtshof, haben folgenden Wortlaut:

"§ 14. ...

(2) Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels sind vor der Einreise vom Ausland aus zu stellen. Der Antrag kann im Inland gestellt werden, wenn der Antragsteller bereits niedergelassen ist und entweder bisher für die Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes keinen Aufenthaltstitel benötigte oder bereits über einen Aufenthaltstitel verfügt hat; ...

...

§ 23. ...

...

(6) Eine weitere Niederlassungsbewilligung ist schließlich Fremden auf Antrag zu erteilen, die auf Dauer niedergelassen bleiben, aber bisher österreichische Staatsbürger waren oder als in Österreich geborene Kinder aus dem Grund des § 28 Abs. 2 keinen Aufenthaltstitel benötigten; ...

...

§ 28. ...

(2) In Österreich geborene Kinder Fremder, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, sind während ihrer ersten drei Lebensmonate von der Sichtvermerkspflicht befreit, sofern die Mutter über einen Aufenthaltstitel verfügt oder Sichtvermerks- und Niederlassungsfreiheit genießt; dies gilt jedoch nur, solange das Aufenthaltsrecht der Mutter weiterhin besteht."

§ 1 Abs. 3 Z. 6 sowie § 3 Abs. 1 Z. 2 AufG lauteten:

"§ 1. ...

...

(3) Keine Bewilligung brauchen Fremde, wenn sie

...

6. auf Grund des Asylgesetzes 1991, BGBl. Nr. 8/1992, zum Aufenthalt in Österreich berechtigt sind.

...

§ 3. (1) Ehelichen und außerehelichen minderjährigen Kindern und Ehegatten

...

2. von Fremden, die auf Grund einer Bewilligung, eines vor dem 1. Juli 1993 ausgestellten Sichtvermerks oder sonst gemäß § 1 Abs. 3 Z 1 bis 5 rechtmäßig seit mehr als zwei Jahren ihren Hauptwohnsitz in Österreich haben,

ist nach Maßgabe des § 2 Abs. 3 Z 3 und 4 eine Bewilligung zu erteilen, sofern kein Ausschließungsgrund (§ 5 Abs. 1) vorliegt."

Mit Erkenntnis vom 8. März 2000, G 1/00-6, hob der Verfassungsgerichtshof in § 28 Abs. 2 FrG 1997 die Wortfolge ", sofern die Mutter über einen Aufenthaltstitel verfügt oder Sichtvermerks- und Niederlassungsfreiheit genießt; dies gilt jedoch nur, solange das Aufenthaltsrecht der Mutter weiterhin besteht."

als verfassungswidrig auf. Er sprach aus, dass diese Aufhebung mit Ablauf des 31. März 2001 in Kraft trete. Eine Ausdehnung der Anlassfallwirkung auf beim Verwaltungsgerichtshof anhängige Beschwerdeverfahren nahm der Verfassungsgerichtshof in diesem Erkenntnis nicht vor.

Der gegenständliche Beschwerdefall ist nicht Anlassfall des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 8. März 2000. Der Verwaltungsgerichtshof hatte vorliegendenfalls daher § 28 Abs. 2 FrG 1997 in seiner Fassung vor Inkrafttreten der Aufhebung der oben zitierten Wortfolge durch den Verfassungsgerichtshof anzuwenden (Art. 140 Abs. 7 B-VG).

Der Beschwerdeführer verfügte noch nie über einen gewöhnlichen Sichtvermerk oder über eine Aufenthaltsbewilligung. Auch bestreitet er nicht die Feststellung der belangten Behörde, seiner Mutter seien solche Berechtigungen nicht ausgestellt worden.

Der Beschwerdeführer bringt jedoch vor, das Asylverfahren seiner Mutter sei im Zeitpunkt der gegenständlichen Antragstellung noch nicht abgeschlossen gewesen. Seine Mutter sei daher im Zeitpunkt seiner Antragstellung (nach dem Asylgesetz 1991) vorläufig aufenthaltsberechtigt gewesen. Eine solche Aufenthaltsberechtigung komme auch dem Beschwerdeführer zu. Es liege daher keine Erstantragstellung vor. Schließlich sei auch der Antrag seiner Mutter auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu Unrecht abgewiesen worden.

Dem zuletzt genannten Argument ist entgegenzuhalten, dass die Beschwerde der Mutter des Beschwerdeführers gegen den ihren Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung abweisenden Bescheid der belangten Behörde vom 25. Juni 1998 mit hg. Erkenntnis vom 7. April 2000, Zl. 98/19/0232, als unbegründet abgewiesen wurde.

Der Beschwerdeführer legt nicht dar, auf Grund welcher Umstände ihm ein vorläufiges Aufenthaltsrecht für die Dauer des Asylverfahrens seiner Mutter zugestanden sein sollte. Selbst wenn dies aber der Fall gewesen wäre, wäre für den Beschwerdeführer nichts gewonnen, weil dieser Umstand weder die Erteilung einer weiteren Niederlassungsbewilligung an den Beschwerdeführer zur Folge hätte, noch eine Ausnahme vom Grundsatz der Antragstellung vom Ausland aus gemäß § 14 Abs. 2 erster Satz FrG 1997 begründen könnte (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 4. Februar 2000, Zl. 98/19/0317).

Aus dem Grunde des § 23 Abs. 6 FrG 1997 wäre der Antrag des Beschwerdeführers vom 20. Oktober 1997 auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäß § 112 FrG 1997 nur dann als solcher zur Erteilung einer weiteren Niederlassungsbewilligung zu werten gewesen, wenn der Beschwerdeführer als in Österreich geborenes Kind gemäß § 28 Abs. 2 FrG 1997 (in seiner Fassung vor der teilweisen Aufhebung dieser Bestimmung durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 8. März 2000) keinen Aufenthaltstitel benötigt hätte. In den unmittelbaren Anwendungsbereich der zuletzt genannten Bestimmung fiel der Beschwerdeführer aber schon deshalb nicht, weil das FrG 1997 während seiner ersten drei Lebensmonate nicht in Geltung stand. Selbst wenn man jedoch davon ausgehen wollte, dass entsprechend der dem FrG 1997 zu Grunde liegenden Wertung auch Kindern, die vor Inkrafttreten dieses

Gesetzes in Österreich geboren wurden und die die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 FrG 1997 - wäre er während seiner ersten drei Lebensmonate in Geltung gestanden - erfüllt hätten, weitere Niederlassungsbewilligungen zu erteilen sind, würde dies nicht zur Qualifikation des gegenständlichen Antrages als solchen zur Erteilung einer weiteren Niederlassungsbewilligung. Die Mutter des Beschwerdeführers verfügte nach den unbestrittenen Bescheidfeststellungen noch nie über einen Aufenthaltstitel für das Bundesgebiet. Auch gibt es keine Hinweise darauf, dass sie im Sinne des § 28 Abs. 2 FrG 1997 in der hier anzuwendenden Fassung "Sichtvermerks- und Niederlassungsfreiheit" genoss. Auch das nach den Behauptungen des Beschwerdeführers im Zeitpunkt seiner Antragstellung am 20. Oktober 1997 bestandene vorläufige Aufenthaltsrecht seiner Mutter nach dem Asylgesetz 1991 wäre nicht einer "Sichtvermerks- und Niederlassungsfreiheit" im Verständnis des § 28 Abs. 2 FrG 1997 gleichzuhalten.

Nach dem Vorgesagten wertete die belangte Behörde ungeachtet der Frage, ob dem Beschwerdeführer selbst oder seiner Mutter ein vorläufiges Aufenthaltsrecht nach dem Asylgesetz 1991 zukam, den Antrag vom 20. Oktober 1997 zutreffend in Anwendung des § 112 FrG 1997 als solchen auf Erteilung einer Erstniederlassungsbewilligung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 23. März 1999, Zl. 98/19/0269, auf dessen Entscheidungsgründe gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, insbesondere ausgesprochen, dass § 14 Abs. 2 erster Satz FrG 1997 auf in Österreich geborene und seit der Geburt ständig aufhältige Fremde nicht unmittelbar Anwendung findet, weil diese - zu keinem Zeitpunkt - nach Österreich eingereist sind. Allerdings ist nach den auch in den Gesetzesmaterialien erkennbaren Wertungsgesichtspunkten des FrG 1997 die weiterhin bestehende Regelungslücke in Ansehung solcher Fremder, die nicht gemäß § 28 Abs. 2 FrG 1997 von der Sichtvermerkspflicht befreit waren, in der Regel in Analogie zum ersten Satz des § 14 Abs. 2 zu schließen. Grundsätzlich ist für solche Fremde daher zu verlangen, dass sie durch Ausreise aus dem Bundesgebiet den rechtmäßigen Zustand herstellen und vor einer weiteren Einreise nach Österreich ihre Niederlassungsbewilligung vom Ausland aus beantragen.

Eine Ausnahme von diesen Grundsätzen sah der Verwaltungsgerichtshof in dem zitierten Erkenntnis lediglich in Ansehung solcher in Österreich geborener und seit der Geburt aufhältiger Fremder gegeben, die vor dem 1. Dezember 1997 den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestellt und noch unter der Geltungsdauer des Aufenthaltsgesetzes einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung auf Grund dieses Antrages erworben hatten. In Ansehung solcher Fremder ist eine Analogie zu den in § 14 Abs. 2 zweiter Satz FrG 1997 geregelten Fallgruppen geboten.

Der Beschwerdeführer hat jedoch auf Basis seines Sachverhaltsvorbringens vor den Verwaltungsbehörden und auch vor dem Verwaltungsgerichtshof während der Geltungsdauer des Aufenthaltsgesetzes noch keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung auf Grund seines Antrages vom 20. Oktober 1997 erworben, und zwar auch dann nicht, wenn man die seinem Vater nach Auskunft der Bezirkshauptmannschaft Tulln und des Landeshauptmannes von Wien erteilten Bewilligungen mit in Betracht zöge:

Der Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäß § 3 Abs. 1 Z. 2 AufG setzte nämlich voraus, dass der Antragsteller minderjähriges Kind eines Fremden ist, welcher seinerseits auf Grund einer Bewilligung, eines vor dem 1. Juli 1993 ausgestellten Sichtvermerks oder sonst gemäß § 1 Abs. 3 Z. 1 bis 5 AufG rechtmäßig seit mehr als zwei Jahren seinen Hauptwohnsitz in Österreich hat. Diese letztgenannte Voraussetzung erfüllte der Vater des Beschwerdeführers jedoch in der Zeit zwischen der Antragstellung des Beschwerdeführers (20. Oktober 1997) und dem Außerkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes (31. Dezember 1997) nicht, weil ihm erst mit Wirksamkeit vom 22. Februar 1996 erstmals eine Aufenthaltsbewilligung erteilt worden war. Damit hatte er aber bei Außerkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes am 31. Dezember 1997 noch nicht seit mehr als zwei Jahren seinen Hauptwohnsitz rechtmäßig auf Grund einer Aufenthaltsbewilligung in Österreich. Das dem Vater des Beschwerdeführers vor dem 22. Februar 1996 zugekommene vorläufige Aufenthaltsrecht auf Grund seines anhängigen Asylverfahrens bewirkte aber lediglich, dass er gemäß § 1 Abs. 3 Z. 6 AufG keine Bewilligung benötigte. Er war in diesem Zeitraum daher auch nicht etwa - wie es für einen Rechtsanspruch des Beschwerdeführers erforderlich gewesen wäre - gemäß § 1 Abs. 3 Z. 1 bis 5 AufG rechtmäßig in Österreich niedergelassen.

Die in dem zitierten Erkenntnis vom 23. März 1999 für die Analogie zu § 14 Abs. 2 zweiter Satz FrG 1997 ins Treffen geführten Gründe des Dispositionsschutzes spielen daher im Falle des Beschwerdeführers keine Rolle.

Auch liegt keiner der Fälle vor, die vom Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 8. März 2000, G 1/00-6, für die Verfassungswidrigkeit des § 28 Abs. 2 FrG 1997 ins Treffen geführt wurden (gerichtliche Übertragung der alleinigen

Obsorge über das Kind an den Vater, Tod der Mutter bei der Geburt oder eine die Betreuung des Kindes hindernde schwere Erkrankung der Mutter). Es kann daher dahingestellt bleiben, ob in solchen Fallkonstellationen auch auf Basis der Rechtslage vor der teilweisen Aufhebung des § 28 Abs. 2 FrG 1997 eine Analogie zu den in § 14 Abs. 2 zweiter Satz FrG 1997 geregelten Fallgruppen gezogen werden müsste.

Nach dem Vorgesagten war der hier gegenständliche Antrag des Beschwerdeführers also an § 14 Abs. 2 erster Satz FrG 1997 zu messen. Da der Beschwerdeführer nicht bestreitet, sich im Zeitpunkt seiner Antragstellung in Österreich aufgehalten zu haben, ist der in der obgenannten Bestimmung umschriebenen Erfolgsvoraussetzung (vgl. auch hiezu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 23. März 1999) nicht Genüge getan. Dies hat die Abweisung des Antrages zur Folge.

Entgegen der Auffassung der belangten Behörde hatte vorliegendenfalls eine Beurteilung gemäß § 37 FrG 1997 nicht Platz zu greifen. Diese Bestimmung regelt ausschließlich die Zulässigkeit von Ausweisungen und Aufenthaltsverboten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. April 1999, Zl. 99/19/0004).

Aus diesen Erwägungen war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 2. Juni 2000

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1998190231.X00

Im RIS seit

20.11.2000

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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