

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/4/7 99/19/0210

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 07.04.2000

## Index

E000 EU- Recht allgemein;  
E2D Assoziierung Türkei;  
E2D E02401013;  
E2D E05204000;  
E2D E11401020;  
E6J;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

61996CJ0098 Kasim Ertanir VORAB;  
61997CJ0001 Birden VORAB;  
ARB1/80 Art6 Abs1;  
AuslBG §15 Abs1 Z1;  
AuslBG §4c Abs2;  
EURallg;  
FrG 1993 §36 Abs2;  
FrG 1997 §23 Abs1;  
FrG 1997 §23 Abs5;  
FrG 1997 §30 Abs3;  
VwRallg;

## 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 am 1. März 1962 geborenen CK in Feldkirch, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in B, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 9. September 1999, Zl. 120.222/10-III/11/99, 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 Beschwerdeführer beantragte am 7. Oktober 1998 die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung. Gemäß § 4c des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) sei ein türkischer Staatsangehöriger dann "assoziationsintegriert", wenn er über einen Befreiungsschein verfüge.

Über Anfrage der erstinstanzlichen Behörde, ob dem Beschwerdeführer auf Grund des§ 4c AuslBG ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei, teilte die Regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Feldkirch am 15. Oktober 1998 mit, dass der Beschwerdeführer über einen Befreiungsschein nach § 15 Abs. 1 AuslBG mit Geltungsdauer vom 9. Juli 1998 bis 8. Juli 2003 verfüge.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch namens des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 25. Februar 1999 wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 7. Oktober 1998 gemäß § 10 Abs. 2 Z. 3 und § 14 Abs. 2 des Fremdengesetzes 1997 (FrG 1997) abgewiesen. Der Beschwerdeführer erhob Berufung.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 9. September 1999 wurde diese Berufung gemäß 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 10 Abs. 2 Z. 3 und § 14 Abs. 2 FrG 1997 abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde (in Ansehung des zweitgenannten Versagungsgrundes) aus, der Beschwerdeführer sei am 15. November 1988 nach Österreich eingereist und habe am 3. Jänner 1991 einen Antrag auf Gewährung von Asyl gestellt. Dieser Asylantrag sei letztlich mit einem Bescheid der belangten Behörde vom 11. März 1996 abgewiesen worden. Eine dagegen erhobene Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof sei mit Erkenntnis vom 5. Juni 1996 als unbegründet abgewiesen worden.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 20. Dezember 1990 sei über den Beschwerdeführer ein mit 31. Dezember 1995 befristetes Aufenthaltsverbot erlassen worden. Gemäß § 36 des Fremdengesetzes 1992 (FrG 1992) sei jedoch die Abschiebung des Beschwerdeführers, jeweils befristet, längstens jedoch bis zum rechtskräftigen Abschluss seines Asylverfahrens aufgeschoben worden.

Anträge des Beschwerdeführers auf Erteilung eines Sichtvermerkes vom 10. November 1992 und auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vom 15. Dezember 1995 seien mit jeweils in Rechtskraft erwachsenen Bescheiden abgewiesen worden.

Der Beschwerdeführer habe noch nie einen Aufenthaltstitel für Österreich besessen. Sein Antrag vom 7. Oktober 1998 sei daher als solcher auf Erteilung einer Erstniederlassungsbewilligung zu werten gewesen.

Dem Beschwerdeführer sei auch nicht - wie er behauptet - ein Befreiungsschein nach§ 4c AuslBG, sondern ein solcher nach § 15 Abs. 1 AuslBG ausgestellt worden. Aus der Ausstellung dieser Berechtigung könne nicht auf das Bestehen der Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation zwischen der EWG und der Türkei (im Folgenden: ARB) geschlossen werden.

Der Beschwerdeführer erfülle diese Voraussetzungen auch nicht. Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes liege eine ordnungsgemäße Beschäftigung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB nur dann vor, wenn diese Beschäftigung im Einklang mit den arbeitserlaubnis- und aufenthaltsrechtlichen Vorschriften des jeweiligen Mitgliedsstaates stehe. In Ermangelung einer Aufenthaltsberechtigung könne bloß auf Grund der Erteilung von Abschiebungsaufschüben an den Beschwerdeführer nicht von einer "ordnungsgemäßen Beschäftigung" im Sinne des Art. 6 ARB gesprochen werden.

Gemäß § 14 Abs. 2 FrG 1997 seien Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels vor der Einreise vom Ausland aus zu stellen. Der Beschwerdeführer habe sich jedoch im Zeitpunkt der gegenständlichen Antragstellung im Bundesgebiet aufgehalten. Sein Antrag sei daher gemäß § 14 Abs. 2 FrG 1997 abzuweisen gewesen.

§ 14 Abs. 2 FrG 1997 entspreche im Wesentlichen dem § 6 Abs. 2 des Aufenthaltsgesetzes (AufG). In ständiger Rechtsprechung zu dieser Bestimmung habe der Verwaltungsgerichtshof judiziert, dass die Antragstellung vor der Einreise auch für ehemalige Asylwerber - trotz eventueller Aufenthaltsberechtigung nach dem Asylgesetz - von wesentlicher Bedeutung sei, und eine nicht dem Gesetz entsprechende Antragstellung zur Abweisung des Antrages

füre. Der Gesetzgeber habe bereits bei Erlassung dieser Bestimmung auf die persönlichen Verhältnisse der Antragsteller Rücksicht genommen und die Regelung eines geordneten Zuwanderungswesens über die persönlichen Verhältnisse gestellt. Diese Judikatur sei auch auf

§ 14 Abs. 2 FrG 1997 anzuwenden. Auf die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers sei daher auch im Hinblick auf Art. 8 MRK nicht einzugehen gewesen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 14 Abs. 2, § 23 Abs. 1 und 5 sowie § 30 Abs. 3 FrG 1997

lauten (auszugsweise):

"§ 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. (1) Fremden, die nach Ablauf der Gültigkeitsdauer ihrer Niederlassungsbewilligung auf Dauer niedergelassen bleiben, ist - sofern die Voraussetzungen des 2. Abschnittes weiterhin gesichert scheinen - auf Antrag eine weitere Niederlassungsbewilligung mit demselben Zweckumfang zu erteilen. ...

...

(5) Eine weitere Niederlassungsbewilligung ist auch solchen Fremden auf Antrag zu erteilen, die auf Dauer niedergelassen bleiben, für die Niederlassung aber deshalb bisher keiner Niederlassungsbewilligung bedurften, weil sie auf Grund des Asylgesetzes 1997, BGBl. I Nr. 76/1997, zum dauernden Aufenthalt berechtigt waren, oder weil sie Niederlassungsfreiheit genossen; ...

...

§ 30. ...

...

(3) Niedergelassene, sichtvermerkspflichtige Drittstaatsangehörige, die auf Grund eines Staatsvertrages, eines Bundesgesetzes oder eines unmittelbar anwendbaren Rechtsaktes der Europäischen Union ein Bleiberecht genießen, haben nach Maßgabe dieses Staatsvertrages, Bundesgesetzes oder Rechtsaktes Anspruch auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels."

§ 36 Abs. 2 und § 37 Abs. 1 und 2 des Fremdengesetzes 1992 (FrG 1992) lauteten:

"§ 36. ...

(2) Die Abschiebung eines Fremden ist auf Antrag oder von Amts wegen auf bestimmte, jeweils ein Jahr nicht übersteigende Zeit aufzuschieben (Abschiebungsaufschub), wenn sie unzulässig ist (§ 37) oder aus tatsächlichen Gründen unmöglich scheint. ...

...

§ 37. (1) Die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung eines Fremden in einen Staat ist unzulässig, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass er Gefahr liefe, dort einer unmenschlichen Behandlung oder Strafe oder der Todesstrafe unterworfen zu werden.

(2) Die Zurückweisung oder Zurückschiebung eines Fremden in einen Staat ist unzulässig, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass dort sein Leben oder seine Freiheit aus Gründen seiner Rasse, seiner Religion, seiner Nationalität, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Ansichten bedroht wäre (Art. 33 Z 1 der Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 55/1955, in der Fassung des Protokolles über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 78/1974)."

§ 4c und § 15 Abs. 1 AuslBG lauten:

"§ 4c. (1) Für türkische Staatsangehörige ist eine Beschäftigungsbewilligung von Amts wegen zu erteilen oder zu

verlängern, wenn sie die Voraussetzungen nach Art. 6 Abs. 1 erster und zweiter Unterabsatz oder nach Art. 7 erster Unterabsatz oder nach Art. 7 letzter Satz oder nach Artikel 9 des Beschlusses des Assoziationsrates EWG-Türkei - ARB - Nr. 1/1980 erfüllen.

(2) Türkischen Staatsangehörigen ist von Amts wegen ein Befreiungsschein auszustellen oder zu verlängern, wenn sie die Voraussetzungen nach Art. 6 Abs. 1 dritter Unterabsatz oder nach Art. 7 zweiter Unterabsatz des ARB Nr. 1/1980 erfüllen.

(3) Die Rechte türkischer Staatsangehöriger auf Grund der sonstigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes bleiben unberührt. Für die Verfahrenszuständigkeit und die Durchführung der Verfahren gemäß Abs. 1 und 2 gelten, soweit dem nicht Bestimmungen des ARB Nr. 1/1980 entgegenstehen, die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes.

...

§ 15. (1) Einem Ausländer ist auf Antrag ein Befreiungsschein auszustellen, wenn

1. der Ausländer während der letzten acht Jahre mindestens fünf Jahre im Bundesgebiet im Sinne des § 2 Abs. 2 mit einer dem Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Tätigkeit erlaubt beschäftigt war, oder
2. der Ausländer mindestens fünf Jahre mit einem österreichischen Staatsbürger verheiratet war und seinen Wohnsitz im Bundesgebiet hat, oder
3. der Ausländer das 19. Lebensjahr noch nicht vollendet hat (jugendlicher Ausländer) und sich wenigstens ein Elternteil mindestens fünf Jahre rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat, wenn
  - a) er sich mehr als die halbe Lebenszeit rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat oder
  - b) er seine Schulpflicht zumindest zur Hälfte im Bundesgebiet erfüllt und auch beendet hat, oder
4. der Ausländer das 19. Lebensjahr vollendet hat, die Voraussetzungen der Z 3 bei Vollendung des 19. Lebensjahres erfüllt waren und er sich während der letzten fünf Jahre mindestens zweieinhalb Jahre im Bundesgebiet aufgehalten hat, oder
5. der Ausländer das 21. Lebensjahr vollendet hat und bis zur Erreichung des 21. Lebensjahrs oder darüber hinaus bis zur Beendigung der Unterhaltsgewährung wegen der Staatsbürgerschaft eines Elternteiles nicht dem Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes unterlegen ist, wenn er sich während der letzten fünf Jahre mindestens zweieinhalb Jahre im Bundesgebiet aufgehalten hat."

In den Materialien zu § 4c AuslBG idF BGBl. I Nr. 78/1997 (RV: 689 BlgNR 20. GP, 14) heißt es (auszugsweise):

"Der Verwaltungsgerichtshof hat erstmals mit Erkenntnis vom 30. 1. 1996, Zl. 95/19/1549, und mit einem weiteren Erkenntnis vom 25. 6. 1996, Zl. 96/09/088, klargestellt, dass Österreich mit dem Beitritt zur EU auch die Verpflichtungen nach dem Assoziationsabkommen mit der Türkei aus dem Jahr 1963 ... übernommen hat und somit auch den Beschluss des Assoziationsrates 1/1980 (ARB 1/1980) zu erfüllen hat. Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes wird der Inhalt des ARB 1/1980 vom Arbeitsmarktservice in der Form umgesetzt, dass, sofern die türkischen Staatsangehörigen nicht ohnehin Anspruch auf entsprechende Berechtigungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz haben, Feststellungsbescheide erlassen werden, die nach den materiellen Bestimmungen des ARB 1/1980 zur Arbeitsaufnahme berechtigen.

Diese Art der Umsetzung ist aus Gründen der Rechtssicherheit bedenklich; daher soll nunmehr durch die Einführung von Sonderbestimmungen im § 4c durch Verweis auf die entsprechenden materiellen Bestimmungen des ARB 1/1980 eine gesetzliche Grundlage für die bereits derzeit gehandhabte Praxis geschaffen werden.

Türkische Staatsbürger sollen im wesentlichen anstatt der derzeit ausgestellten Feststellungsbescheide Rechtsansprüche auf die entsprechenden Berechtigungen (Beschäftigungsbewilligung und Befreiungsschein) nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erhalten.

..."

Art. 6 Abs. 1 ARB lautet:

"Vorbehaltlich der Bestimmungen in Artikel 7 über den freien Zugang der Familienangehörigen zur Beschäftigung hat der türkische Arbeitnehmer, der dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaats angehört, in diesem Mitgliedstaat

- nach einem Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung Anspruch auf Erneuerung seiner Arbeitserlaubnis bei dem gleichen Arbeitgeber, wenn er über einen Arbeitsplatz verfügt;

- nach drei Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung

- vorbehaltlich des den Arbeitnehmern aus den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft einzuräumenden Vorrangs - das Recht, sich für den gleichen Beruf bei einem Arbeitgeber seiner Wahl auf ein unter normalen Bedingungen unterbreitetes und bei den Arbeitsämtern dieses Mitgliedstaates eingetragenes anderes Stellenangebot zu bewerben;

- nach vier Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung freien Zugang zu jeder von ihm gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis."

Der Beschwerdeführer vertritt die Auffassung, er sei berechtigt gewesen, den Ausgang seines Asylverfahrens in Österreich abzuwarten. Insofern sei sein Aufenthalt während dieses Zeitraumes nicht unrechtmäßig gewesen.

Für das Vorliegen eines vorläufigen Aufenthaltsrechtes des Beschwerdeführers während der Dauer seines Asylverfahrens bestehen keine Anhaltspunkte. Die gemäß § 36 Abs. 2 FrG 1992 erteilten Abschiebungsaufschübe boten keine Grundlage für die Erteilung einer weiteren Niederlassungsbewilligung an den Beschwerdeführer in Anwendung des § 23 Abs. 1 oder 5 FrG 1997. Nichts anderes würde im Übrigen für den Fall gelten, dass der Beschwerdeführer während der Dauer seines Asylverfahrens zum vorläufigen Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt gewesen wäre (vgl. zur letztgenannten Fallkonstellation das hg. Erkenntnis vom 4. Februar 2000, ZI. 98/19/0317).

Der Beschwerdeführer vertritt jedoch die Auffassung, er habe gemäß Art. 6 Abs. 1 ARB ein Bleiberecht erworben.

Das Bestehen der Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 dritter Unterabsatz ARB sei bereits auf Grund des dem Beschwerdeführer ausgestellten Befreiungsscheines rechtskräftig festgestellt. Es sei zwar richtig, dass dieser Befreiungsschein "auf § 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG laute", offensichtlich sei er aber nach § 4c AuslBG ausgestellt worden. Wie aus dem Befreiungsschein ersichtlich, habe die Arbeitsmarktverwaltung damals noch nicht über Formulare verfügt, in denen § 4c AuslBG aufscheine. Weil alle Befreiungsscheine dieselben Rechtswirkungen hätten, habe der Beschwerdeführer die Erteilung des Befreiungsscheines auch nicht bekämpfen können, weil nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein Bescheid, der das beantragte Recht mit falscher Begründung erteile, nicht bekämpfbar sei.

Im Übrigen erfülle der Beschwerdeführer aber auch unabhängig vom Vorliegen einer rechtskräftigen Feststellung die Voraussetzungen des Art. 6 ARB. Er sei jedenfalls bis Zustellung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes im Asylverfahren berechtigt gewesen, dessen Ausgang in Österreich abzuwarten. Er sei seit 25. September 1991 durchgehend in Österreich berufstätig, seit 6. März 1995 sei er ununterbrochen bei einem inländischen Unternehmen mit gültiger ausländerbeschäftigungsbewilligung beschäftigt gewesen.

Schließlich dürfe nach Art. 5 der Richtlinie 64/221/EWG ein Antragsteller, der seine gemeinschaftsrechtliche Aufenthaltsberechtigung geltend mache, sich bis zur Entscheidung über die Erteilung oder die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis vorläufig im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates aufhalten.

Was zunächst die letztgenannte Bestimmung anlangt, so vermag die Berufung des Beschwerdeführers auf sie schon deshalb keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, weil gemäß Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 64/221/EWG diese lediglich für Staatsangehörige von Mitgliedstaaten der Europäischen Union sowie (unter bestimmten Voraussetzungen) deren Ehegatten und Familienmitglieder gilt. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer als Staatsangehöriger der Türkei unter diese Personengruppe fallen könnte.

Träfe allerdings die Rechtsbehauptung des Beschwerdeführers zu, wonach ihm nach Art. 6 ARB ein Bleiberecht zukomme, so wäre ihm gemäß § 30 Abs. 3 FrG 1997 eine weitere Niederlassungsbewilligung zu erteilen gewesen.

Aus nachstehenden Erwägungen hat die belangte Behörde aber das Bestehen eines solchen Bleiberechtes zu Recht verneint:

Der Beschwerdeführer gesteht ausdrücklich zu, dass der ihm ausgestellte Befreiungsschein "auf§ 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG laute", obwohl er nach seiner Behauptung die Ausstellung eines solchen nach § 4c AuslBG beantragt hatte. Weder seine diesbezügliche allfällige Antragstellung noch der vom Beschwerdeführer weiters behauptete Umstand, die Arbeitsmarktbehörden hätten noch über keine Formulare, in denen § 4c AuslBG überhaupt aufgeschienen sei, verfügt, hätte zur Folge, dass ein ausdrücklich auf § 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG gegründeter Befreiungsschein "offenkundig" als solcher nach § 4c AuslBG zu gelten hätte.

Es kann in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben, ob es sich bei einem Befreiungsschein nach§ 4c Abs. 2 AuslBG und bei einem solchen gemäß § 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG um ein und dieselbe Art von Bewilligung, oder aber um verschiedene Arten von Bewilligungen handelt:

Im ersten Fall könnte die Behörde einen Befreiungsschein sowohl bei Vorliegen der Gründe des§ 4c Abs. 2 AuslBG, als auch des § 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG erteilen. In diesem Fall wäre die von der Arbeitsmarktbehörde zu prüfende Hauptfrage diejenige, ob einem Fremden ein Befreiungsschein zu erteilen ist. Im Rahmen der Begründung eines eine solche Bewilligung erteilenden Bescheides hätte sich die Behörde dann mit der Frage auseinander zu setzen, ob die Voraussetzungen des § 4c Abs. 2 bzw. jene des § 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG vorliegen. In diesem Fall erschöpfte sich aber die Wirkung der Rechtskraft der Erteilung eines Befreiungsscheines in der damit verbundenen Rechtsgestaltung. Ein allfälliges Begründungselement, wonach die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung deshalb erfolgt wäre, weil die Voraussetzungen des § 4c Abs. 2 AuslBG vorlägen, wäre demgegenüber für sich allein nicht rechtskraftfähig (vgl. die bei Walter-Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2, E. 50 zu § 68 AVG wiedergegebene Judikatur).

Handelte es sich aber bei der in§ 4c Abs. 2 AuslBG umschriebenen Berechtigung um eine von der in§ 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG verschiedene, so hätten türkische Staatsangehörige, die die Voraussetzungen des§ 4c Abs. 2 AuslBG erfüllen, einen Rechtsanspruch auf die Ausstellung der entsprechenden spezifischen Berechtigung (vgl. hiezu auch die oben wiedergegebenen Erläuterungen zu § 4c AuslBG, welche nahe legen, dass auf die Ausstellung des Befreiungsscheines ein subjektives Recht besteht und diese daher auch durch entsprechende Antragstellung geltend gemacht werden kann). In diesem Fall wäre einem türkischen Staatsangehörigen, der die Ausstellung eines Befreiungsscheines gemäß § 4c Abs. 2 AuslBG beantragt, aber die Möglichkeit eingeräumt, die auf Grund eines solchen Antrages erfolgte Ausstellung eines Befreiungsscheines gemäß § 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG mit Berufung zu bekämpfen, um die Ausstellung der spezifischen in § 4c Abs. 2 AuslBG umschriebenen Bewilligung zu erzwingen.

Ginge man also von Bewilligungen unterschiedlicher Art aus, so wäre dem Beschwerdeführer (lediglich) eine solche gemäß § 15 Abs. 1 Z. 1 AuslBG ausgestellt worden. Mit der Ausstellung einer solchen Bewilligung wäre aber keinesfalls festgestellt, dass der Beschwerdeführer die Voraussetzungen des § 4c Abs. 2 AuslBG erfüllte.

Nach dem Vorgesagten ist die belangte Behörde zu Recht davon ausgegangen, dass sie die Frage, ob der Beschwerdeführer unter den Art. 6 Abs. 1 ARB fällt, eigenständig zu beurteilen hatte.

Wie der Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf die einschlägige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes ausgeführt hat, ist unter "ordnungsgemäßer" Beschäftigung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB nur eine solche zu verstehen, die im Einklang mit den ausländerbeschäftigte rechtlichen und aufenthaltsrechtlichen Vorschriften des jeweiligen Mitgliedstaates steht. Insbesondere geht der Europäische Gerichtshof davon aus, dass Beschäftigungszeiten, die bloß während eines aufenthaltsrechtlichen "Schwebezustandes" erworben werden, nicht als Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB zu verstehen sind (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 5. August 1998, ZI. 97/21/0480). Im letztgenannten Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof insbesondere auch ausgesprochen, dass Beschäftigungszeiten während einer vorläufigen Aufenthaltsberechtigung für die Dauer eines Asylverfahrens keine Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB sind.

Vor dem Hintergrund der in dem zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes wiedergegebenen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes erweist sich die Auffassung des Beschwerdeführers, der Begriff der ordnungsgemäßen Beschäftigung bzw. in der englischen Fassung "legal employment" umfasste lediglich die Anstellungsbedingungen des Arbeitnehmers, nicht aber dessen aufenthaltsrechtliches Statut, als unzutreffend.

Der Beschwerdeführer verfügte nun während der Dauer seines Asylverfahrens nicht einmal über ein vorläufiges Aufenthaltsrecht nach dem Asylgesetz. Vielmehr wurden ihm lediglich, jeweils befristet, längstens jedoch für die Dauer seines Asylverfahrens Abschiebungsaufschübe erteilt.

Letztere verliehen ihm aber keinesfalls die für die Qualifikation einer Beschäftigung als "ordnungsgemäß" im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB erforderliche gesicherte Position am Arbeitsmarkt. Der Inlandsaufenthalt während der Dauer eines Abschiebungsaufschubes bietet keine gesichertere Position als die eines aufenthaltsrechtlichen "Schwebezustandes", wie er etwa bei Bestehen eines vorläufigen Aufenthaltsrechtes für die Dauer des Asylverfahrens bestanden hätte.

Dieser Schlussfolgerung steht auch das hg. Erkenntnis vom 22. Dezember 1998, ZI.96/08/0314, nicht entgegen. Darin hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass ein Abschiebungsschutz genießender Fremder im Verständnis des § 7 Abs. 3 des Arbeitslosenversicherungsgesetzes eine Beschäftigung aufnehmen "kann und darf". Damit ist aber keine Aussage zur Frage getroffen, ob solche Fremde eine derart gesicherte Position am Arbeitsmarkt besitzen, dass von einer "ordnungsgemäßen Beschäftigung" im Sinne des Art. 6 Abs. 1 ARB gesprochen werden könnte.

Eine andere Beurteilung ist auch nicht vor dem Hintergrund der Aussagen des Europäischen Gerichtshofes in seinem Urteil vom 30. September 1997, Rs C-98/96, in Sachen Kasim Ertanir gegen Land Hessen, geboten. Im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdeführers, der das Urteil grob verkürzt wiedergibt, ergibt sich aus den in diesem Urteil getroffenen Aussagen für den hier gegenständlichen Fall nicht, dass durch die Ausstellung des Befreiungsscheines mit einer Gültigkeitsdauer vom 9. Juli 1998 bis 8. Juli 2003 allfällige Mängel an der Rechtsstellung des Beschwerdeführers, die vordem bestanden haben mögen, saniert worden wären.

Vielmehr hat der Europäische Gerichtshof in diesem Urteil (vgl. Rz 3 der Leitsätze) Folgendes ausgesprochen:

"Artikel 6 Absatz 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates EWG-Türkei ist so auszulegen, dass bei der Berechnung der Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung im Sinne dieser Vorschrift kurze Zeiträume zu berücksichtigen sind, in denen der türkische Arbeitnehmer im Aufnahmemitgliedstaat keine gültige Aufenthalts- oder Arbeitserlaubnis besaß und die nicht in den Anwendungsbereich des Art. 6 Absatz 2 dieses Beschlusses fallen, wenn die zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats nicht deswegen die Ordnungsgemäßheit des Aufenthalts des Betroffenen im Inland in Frage gestellt, sondern ihm vielmehr eine neue Aufenthalts- oder Arbeitserlaubnis erteilt haben."

Im Gegensatz zu dem diesem Urteil zu Grunde liegenden Fall verfügte der Beschwerdeführer hier aber nicht bloß während kurzer Zeiträume eines sonst rechtmäßigen Aufenthaltes über keine Berechtigungen hiezu, vielmehr mangelte es ihm während seines gesamten Aufenthaltes im Bundesgebiet zur Gänze an Berechtigungen zum Aufenthalt, welche geeignet wären, ihm eine gesicherte Stellung am Arbeitsmarkt zu verschaffen. Im Übrigen wurde ihm auch in der Folge von den hiefür zuständigen Behörden keine Aufenthaltsbewilligung erteilt.

Im Hinblick darauf, dass der Beschwerdeführer - wie oben dargelegt - jedenfalls keine über eine vorläufige aufenthaltsrechtliche Position hinaus gehende Berechtigung hatte, vermag auch sein Hinweis auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 26. November 1998 Rs C-1/97 in Sachen Mehmet Birden gegen Stadtgemeinde Bremen zu keinem anderen Ergebnis zu führen.

So verweist der Europäische Gerichtshof in Rz 59 dieses Urteiles darauf, dass Beschäftigungszeiten, die während einer bloß vorläufigen Position zurückgelegt werden, nicht als Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung zu gelten haben. Sodann führte der Europäische Gerichtshof (Rz 60 dieses Urteiles) Folgendes aus:

"In einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens war das Aufenthaltsrecht des türkischen Arbeitnehmers im Aufnahmemitgliedstaat dagegen völlig unbestritten; er befand sich nicht in einer nur vorläufigen Situation, die jederzeit in Frage gestellt werden konnte. Er hatte im Januar 1992 in Deutschland eine Aufenthaltserlaubnis bis zum 29. Juni 1995 sowie eine unbefristete und unbeschränkte Arbeitserlaubnis erhalten und in diesem Staat ununterbrochen vom 1. Januar 1994 bis 31. Dezember 1995 bei dem gleichen Arbeitgeber rechtmäßig eine tatsächliche und echte abhängige Tätigkeit verrichtet, sodass seine Rechtsstellung während dieses gesamten Zeitraums gesichert war."

In Rz 65 dieses Urteiles sprach der Europäische Gerichtshof aus, dass nach ständiger Rechtsprechung dem türkischen Arbeitnehmer die durch Art. 6 Abs. 1 verliehenen Rechte unabhängig davon zukommen, ob die Behörden des Aufnahmemitgliedstaats ein spezielles Verwaltungsdokument wie eine Arbeits- oder eine Aufenthaltserlaubnis ausstellen.

In dem diesem Urteil zu Grunde liegenden Fall hatte der türkische Arbeitnehmer jedenfalls während des gesamten Jahres 1994 sowohl über eine Aufenthaltserlaubnis als auch über eine Arbeitserlaubnis verfügt. Er hatte daher schon mit Beginn des Jahres 1995 die Rechte aus Art. 6 Abs. 1 erster Gedankenstrich ARB erworben. Der weitere Bestand des

Bleiberechtes nach dieser Bestimmung hinge dann - so der Europäische Gerichtshof - nicht mehr davon ab, ob ihm im Zuge des Jahres 1995 seine Aufenthaltserlaubnis verlängert wurde oder nicht.

Selbst wenn man aber aus der Formulierung der Rz 60 des in Rede stehenden Urteiles entnehmen wollte, der Beschwerdeführer habe ungeachtet des Fehlens einer Aufenthaltserlaubnis auch nach dem 29. Juni 1995 in der Zeit bis 31. Dezember 1995 eine gesicherte Rechtsstellung gehabt, so hätte diese jedenfalls die Erteilung der vorangegangenen Aufenthaltserlaubnis mit Geltungsdauer vom Jänner 1992 bis 29. Juni 1995 zur Voraussetzung gehabt. Eine solche gesicherte Rechtsstellung hatte der Beschwerdeführer im hier dem Verwaltungsgerichtshof vorliegenden Fall jedoch nie inne.

Die belangte Behörde ging daher zutreffend davon aus, dass der Beschwerdeführer die Voraussetzungen des Art. 6 ARB nicht erfüllte. Für das Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 7 ARB ergeben sich keine wie immer gearteten Anhaltspunkte.

Hatte der Beschwerdeführer aber die aus dem ARB erfließende spezifische ausländerbeschäftigungrechtliche Position nicht inne, so stand ihm auch kein an das Vorliegen einer solchen ausländerbeschäftigungrechtlichen Stellung geknüpftes Aufenthaltsrecht zu.

Die belangte Behörde hatte dem Beschwerdeführer daher auch nicht aus dem Grunde des § 30 Abs. 3 FrG 1997 eine weitere Niederlassungsbewilligung zu erteilen.

Sie wertete seinen Antrag vom 7. Oktober 1998 zutreffend als solchen auf Erteilung einer Erstniederlassungsbewilligung, für den § 14 Abs. 2 erster Satz FrG 1997 maßgeblich war.

Der Beschwerdeführer tritt der im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellung, er habe sich im Zeitpunkt seiner Antragstellung im Bundesgebiet aufgehalten, nicht entgegen. Damit wurde aber der Erfolgsvoraussetzung des § 14 Abs. 2 erster Satz FrG 1997 nicht Genüge getan. Die Abweisung des Antrages auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung nach dieser Bestimmung kann daher nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Aus diesen Erwägungen war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen, ohne dass die Frage zu prüfen war, ob die belangte Behörde zu Recht auch den Versagungsgrund des § 10 Abs. 2 Z. 3 FrG 1997 in Anwendung gebracht hat.

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

Von der Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten mündlichen Verhandlung konnte aus dem Grunde des § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG Abstand genommen werden, weil die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen ließen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Art. 6 Abs. 1 MRK steht dem nicht entgegen.

Wien, am 7. April 2000

### **Gerichtsentscheidung**

EuGH 61996J0098 Kasim Ertanir VORAB;

EuGH 61997J0001 Birden VORAB

### **Schlagworte**

Gemeinschaftsrecht Terminologie Definition von Begriffen EURallg8Definition von Begriffen mit allgemeiner Bedeutung VwRallg7 ordnungsgemäß BeschäftigungGemeinschaftsrecht Terminologie Definition von Begriffen EURallg8 ordnungsgemäß Beschäftigung

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

ECLI:AT:VWGH:2000:1999190210.X00

### **Im RIS seit**

31.05.2001

### **Zuletzt aktualisiert am**

11.11.2011

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)