

# TE Lvwg Erkenntnis 2021/2/5 VGW-151/088/14885/2020

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.02.2021

## Entscheidungsdatum

05.02.2021

## Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht

19/05 Menschenrechte

## Norm

NAG §11 Abs1 Z5

NAG §11 Abs2 Z4

NAG §11 Abs5

NAG §11 Abs3

NAG §46 Abs1 Z2

EMRK Art. 8

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seinen Richter Dr. Kalteis über die Beschwerde des mj. A. B. C. (geb.: 2019, StA: Indien), vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35, vom 17.9.2020, Zl. ..., mit dem der Antrag vom 3.12.2019 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Rot-Weiß-Rot – Karte plus" gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) abgewiesen wurde, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 25.1.2021,

A. zu Recht:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG iVm § 11 Abs. 2 Z 4 und Abs. 5 NAG sowie § 11 Abs. 1 Z 5 NAG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

und

B. fasst den

## BESCHLUSS

I. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG iVm § 17 VwGVG, §§ 76 Abs. 1 und 53b AVG wird dem Beschwerdeführer der Ersatz der mit Beschluss des Verwaltungsgerichts Wien vom 28.1.2021, Zl. VGW-KO-..., mit EUR 127,-- bestimmten Barauslagen für

den zur mündlichen Verhandlung am 25.1.2021 beigezogenen nichtamtlichen Dolmetscher auferlegt. Der Beschwerdeführer hat der Stadt Wien die genannten Barauslagen durch Banküberweisung auf das Bankkonto mit der Kontonummer IBAN AT16 1200 0006 9621 2729, BIC BKAUATWW, lautend auf "MA6 BA40" mit dem Verwendungszweck "VGW-KO-..." binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a Abs. 1 VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 iVm Abs. 9 B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

1. Mit im Bundesgebiet eingebrachtem Erstantrag vom 3.12.2019 beantragte der mj. Beschwerdeführer die Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot – Karte plus" gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 NAG.

2. Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde diesen Antrag gemäß § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG ab, da der erforderliche ASVG-Richtsatz angesichts des Einkommens des Zusammenführenden – soweit dieses nachgewiesen wurde – sowie der monatlichen Ausgaben deutlich unterschritten werde. Eine Interessenabwägung nach § 11 Abs. 3 NAG falle zu Ungunsten des Beschwerdeführers aus.

3. In der fristgerecht eingebrachten Beschwerde brachte der rechtsanwaltlich vertretene Beschwerdeführer zusammengefasst vor, das Fehlen der genannten Erteilungsvoraussetzung sei zwar "nicht zu bestreiten", der beantragte Aufenthaltstitel sei jedoch im Hinblick auf § 11 Abs. 3 NAG zu erteilen.

4. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdeverentscheidung und legte die Beschwerde samt dem angefochtenen Bescheid und dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Verwaltungsgericht Wien zur Entscheidung vor (einlangend am 23.11.2020).

5. Das Verwaltungsgericht Wien führte am 25.1.2021 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in welcher der mj. Beschwerdeführer durch seinen bevollmächtigten Rechtsanwalt vertreten wurde und in welcher die Eltern des Beschwerdeführers dolmetschergestützt als Zeugen einvernommen wurden.

Am Ende der mündlichen Verhandlung wurde das Ermittlungsverfahren nach § 39 Abs. 3 AVG iVm § 17 VwGVG geschlossen. Es wurde daher auch nicht sogleich gemäß § 29 Abs. 2 VwGVG die Entscheidung verkündet und verzichtete der Beschwerdeführervertreter ausdrücklich auf eine (Vertagung zwecks) Verkündung.

II. Sachverhalt:

Das Verwaltungsgericht Wien stellt folgenden entscheidungserheblichen Sachverhalt als erwiesen fest:

1. Der mj. Beschwerdeführer ist am ...2019 in Wien geboren und indischer Staatsangehöriger. Er hat das österreichische Bundesgebiet seit seiner Geburt nicht verlassen. Am 3.12.2019 stellte er durch seinen Vater als gesetzlichen Vertreter den verfahrenseinleitenden Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot – Karte plus" gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 NAG.

2. Der Beschwerdeführer ist der eheliche Sohn von Herrn D. B. C., geb. am ...1980 (im Folgenden: Zusammenführender), und Frau E. F., geb. am ...1989, welche am ...2014 in Indien die Ehe geschlossen haben.

Der Zusammenführende verfügt über einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt – EU" mit Kartengültigkeit bis 27.1.2025.

Die Mutter des Beschwerdeführers stellte am 27.1.2015 sowie am 25.7.2019 Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot – Karte plus" nach dem NAG. Die Anträge wurden mit Bescheiden der hier belangten Behörde vom 21.10.2015 sowie vom 13.9.2019 jeweils u.a. mangels ausreichenden Lebensunterhalts gemäß § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG abgewiesen. Die gegen den Letztbescheid erhobene Beschwerde wurde mit am 29.11.2019 mündlich verkündetem und am 9.3.2020 schriftlich ausgefertigtem hg. Erkenntnis zur Zl. VGW-151/047/13317/2019 abgewiesen, zumal nebst weiterer Abweisungsgründe kein ausreichender Lebensunterhalt nachgewiesen wurde. Mit Eingabe des auch hier einschreitenden Rechtsanwaltes vom 7.7.2020 begehrte die Mutter des Beschwerdeführers sodann beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 55 Abs. 1 AsylG 2005 und ist dieses Verfahren noch nicht abgeschlossen.

Trotz des Vorstehenden hält sich die Mutter des Beschwerdeführers seit ihrer am 14.7.2019 – aufgrund eines bis 15.8.2019 gültigen Visums C – erfolgten Einreise ununterbrochen im Bundesgebiet auf. Sie ist nunmehr erneut schwanger, die Geburt des Kindes wurde mit 18.7.2021 errechnet.

3. Mit hg. Ladung zur ON 2 wurde der rechtsanwältlich vertretene Beschwerdeführer ausdrücklich "aufgefordert, dem Verwaltungsgericht Wien zur Vorbereitung auf die mündliche Verhandlung bis spätestens eine Woche vor dem dafür anberaumten Termin (hier einlangend!) [...] jedenfalls folgende Unterlagen fristgerecht zu übermitteln:

- sämtliche verfügbaren Einkommensnachweise Ihrer Eltern (Einkommensteuerbescheide 2019 bzw. 2020; Lohnzettel; etc.);
- vollständige Kopien der Reisepässe von Ihnen und Ihren Eltern (alle Seiten, unabhängig von darauf befindlichen Eintragungen; alle Stempelvermerke müssen kontrastmäßig und auch sonst gut lesbar sein);
- durchgehend vollständige und vollständig lesbare Kontoauszüge Ihrer Eltern betreffend den Zeitraum der letzten 3 Monate bis zuletzt (sollten mehrere Konten verwendet werden, so sind für alle Konten entsprechende Nachweise vorzulegen);
- aktuelle KSV-Auszüge betreffend Ihre Eltern;
- Nachweise zur Unterhaltsleistung Ihres Vaters im Zusammenhang mit dessen früherer Ehe und den dieser entstammenden mj. Kindern G. und H. C. (insb. zur Höhe und zur tatsächlichen regelmäßigen Unterhaltsleistung);
- vollständige und vollständig lesbare Kopien des Sie betreffenden Mutter-Kind-Passes;
- schriftliche Stellungnahme im Hinblick auf § 11 Abs. 3 NAG."

(Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen durch Fettdruck und Unterstreichungen)

Der Beschwerdeführer wurde dabei auch ausdrücklich darüber belehrt, dass das Verwaltungsgericht das Ermittlungsverfahren bei Entscheidungsreife für geschlossen erklären kann und die Entscheidung aufgrund der zum Zeitpunkt des Schlusses des Ermittlungsverfahrens erlassen wird. Die hg. Ladung zur ON 2 wurde dem einschreitenden Rechtsvertreter am 15.12.2020 zugestellt.

Jedoch wurden von den angeforderten Unterlagen lediglich zu Beginn der mündlichen Verhandlung Mutter-Kind-Pässe vorgelegt, welche in Kopie zum Akt genommen wurden und wurden die Reisepässe im Original vorgelegt und vom erkennenden Richter eingesehen (weitere Unterlagen betrafen etwa die Eheschließung des Zusammenführenden und weitere, allesamt bereits aus dem vorliegenden Akt der belangten Behörde bekannte Unterlagen). Weitere Unterlagen wurden nicht vorgelegt.

4. Der Zusammenführende ist aufgrund einer vormals im Bundesgebiet geführten Ehe leiblicher Vater der beiden mj. Kinder G. C., geb. am ...2008, und H. C., geb. am ...2010. Er hat laut 2013 abgeschlossenem Scheidungsvergleich monatliche Unterhaltszahlungen für diese Kinder zu leisten. Vereinbart ist eine Höhe von monatlich insgesamt mindestens EUR 188,- (2x EUR 94,-) mit einer Erhöhung der Unterhaltspflicht bei günstigerer Einkommensentwicklung. Die aktuelle Unterhaltsverpflichtung beträgt monatlich insgesamt EUR 300,-. Mit Stand 26.8.2019 befand sich der Zusammenführende hinsichtlich seiner finanziellen Unterhaltsverpflichtungen mit EUR 5.800,- im Rückstand, wobei er hiervon laut eigener Angabe zwischenzeitlich EUR 3.000,- beglichen und hierzu Geld von einem guten Freund geliehen hat; laut eigener Angabe beläuft sich der Rückstand aktuell auf ca. EUR 1.400,-. Aktuelle Nachweise für eine regelmäßige Unterhaltszahlung sowie für die behauptete teilweise Tilgung des vormaligen Unterhaltsrückstandes liegen jedoch nicht vor.

5. Der Beschwerdeführer lebt mit seinen Eltern in einer Mietwohnung in Wien, I.-gasse. Der Mietvertrag lautet auf den Zusammenführenden als Hauptmieter, das Mietverhältnis ist aktuell bis 30.4.2022 befristet. Die monatlichen Zahlungen für Miete und Betriebskosten betragen EUR 380,-. Die durchschnittlichen monatlichen Kosten für Strom und Gas betragen EUR 26,-. Aktuelle Nachweise über die regelmäßigen Zahlungen der Miete inkl. Betriebskosten sowie der Kosten für Strom und Gas liegen nicht vor.

6. Der Zusammenführende ist seit 17.6.2020 als freier Dienstnehmer für die "J. GmbH" in Wien, K.-gasse, tätig. Diesbezüglich wurde von der belangten Behörde unter Heranziehung der beschwerdeführerseitig vormals vorgelegten Einkommensnachweise des Zusammenführenden (Einkommensteuerbescheid 2018) ein monatliches Einkommen aus

selbständiger Tätigkeit in Höhe von ca. EUR 908,-- zugrunde gelegt. In der Beschwerde wurde dieser Einkommenshöhe nicht entgegengetreten und wurde dort diesbezüglich lediglich ausgeführt, dass das Fehlen eines ausreichenden Lebensunterhalts "nicht zu bestreiten" sei. Laut eigener Angabe in der mündlichen Verhandlung erhält der Zusammenführende im Zusammenhang mit seiner selbständigen Tätigkeit aktuell EUR 1.320,-- durch die Wirtschaftskammer Österreich aus dem Härtefall-Fonds. Nachweise für Höhe und den tatsächlichen Erhalt von aktuellem Einkommen aus der besagten Tätigkeit liegen ebenso wenig vor wie Nachweise für Ansprüche aus dem Härtefall-Fonds.

Der Zusammenführende hat aktuell Rückstände bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen (SVS), deren genaue Höhe er nicht angeben kann.

7. Der Zusammenführende ist weiters seit 29.12.2020 bei der "L. GmbH" in Wien, M.-straße, als geringfügig beschäftigter Arbeiter tätig. Laut eigenen Angaben bezieht er hierbei als Pizzabote ein monatliches Entgelt von EUR 390,-- (12 Mal jährlich) und besteht laut eigenen Angaben ein Dienstvertrag, der ein unbefristetes Dienstverhältnis vorsieht. Nachweise für den Erhalt des behaupteten Lohnes liegen ebenso wenig vor wie für den behaupteten Dienstvertrag.

8. Der Beschwerdeführer wurde am ...2019 – sowohl für ihn selbst als auch für seine Mutter – nach insgesamt unauffälliger und komplikationsloser Schwangerschaft in Wien geboren. Er weist auch seither einen guten Gesundheitszustand ohne besondere gesundheitliche Beeinträchtigungen auf. Insbesondere besteht kein wie auch immer gearteter erheblicher medizinischer Pflege- oder Behandlungsbedarf. Die Betreuung des Beschwerdeführers erfolgt durch seine Eltern gemeinsam, wenn der Zusammenführende zur Arbeit geht erfolgt die Betreuung durch die Mutter des Beschwerdeführers. Aufgaben in der Kindesbetreuung, welche nur vom Zusammenführenden selbst bewerkstelligt werden könnten, bestehen nicht.

Auch die Mutter des Beschwerdeführers ist seit dessen Geburt im Wesentlichen gesund und bestanden keine nennenswerten gesundheitlichen Beeinträchtigungen. Die Mutter des Beschwerdeführers ist aktuell erneut schwanger, der Geburtstermin wurde für 18.7.2021 errechnet. Aufgrund der aktuellen Schwangerschaft bestehen mit Ausnahme einer Schwangerschaftsdiabetes keine gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Mutter des Beschwerdeführers.

9. Die Mutter des Beschwerdeführers ist in Indien geboren, aufgewachsen und zur Schule gegangen. Sie hat vor ihrer Einreise nach Österreich am 14.7.2019 den Großteil ihres Lebens in Indien verbracht und dort bei ihren Eltern gelebt, wobei sie von diesen auch versorgt wurde. Nach dem Tod ihrer Eltern 2013 hat sie bei ihren in Indien lebenden Schwestern und deren Familien gelebt. Ab diesem Zeitpunkt hat der Zusammenführende für sie gesorgt, indem er ihr im Rahmen gelegentlicher Besuche in Indien Geld gegeben hat und ihr auch gelegentlich Geld überwiesen hat. Da es zwischen der Mutter des Beschwerdeführers und ihren Schwestern zu Differenzen hinsichtlich finanzieller Belange kam, zog die Mutter des Beschwerdeführers aus Indien weg und zog sie in weiterer Folge zum Zusammenführenden nach Österreich.

Der Zusammenführende kennt die Bewohner aus seinem Herkunftsdorf in Indien gut und steht mit ihnen über Social Media in Kontakt. Weiters leben einige Freunde des Zusammenführenden sowie seine Brüder in Indien, wobei er zu seinen Brüdern – ohne dass ein Streit oder sonstiges Zerwürfnis hierfür ursächlich wäre – keinen intensiven Kontakt pflegt.

### III. Beweiswürdigung:

Die obigen Feststellungen gründen auf folgender Beweiswürdigung:

1. Das Verwaltungsgericht Wien hat Beweis erhoben durch Würdigung des Beschwerdevorbringens, Einsichtnahme in den verwaltungsbehördlichen Akt, Würdigung aller beschwerdeführerseitig vorgelegten Unterlagen, Vornahme diverser Registerabfragen (Zentrales Fremdenregister, Zentrales Melderegister, Versicherungsdatenauszüge, etc.) und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, in welcher der Beschwerdeführer durch seinen bevollmächtigten Rechtsanwalt vertreten wurde und in welcher die Eltern des Beschwerdeführers – antragsgemäß und Beiziehung eines Dolmetschers für die Sprache Punjabi – als Zeugen einvernommen wurden. Es wurde weiters der hg. Akt Zl. VGW-151/047/13317/2019 beigebracht (betreffend den Antrag der Mutter des Beschwerdeführers vom 25.7.2019 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG) und wurde dieser Akt durch Verlesung in das gegenständliche Verfahren einbezogen.

2. Die persönlichen Angaben zum Beschwerdeführer, zu seiner Geburt in Wien und zur Einbringung des verfahrenseinleitenden Antrages sowie die persönlichen Angaben zu seinen Eltern und ihrer Eheschließung ergeben sich aus dem insoweit unzweifelhaften Akteninhalt, insbesondere aus den vom Beschwerdeführer selbst vorgelegten Unterlagen (siehe etwa AS 4, 7, 9-12, 18 f, 28 ff). Dass der Beschwerdeführer seit seiner Geburt am ...2019 in Wien das österreichische Bundesgebiet nicht verlassen hat, wurde von seinen Eltern in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich angegeben (VH-Protokoll, Seiten 3 und 5) und ging auch aus dem vom erkennenden Richter in der mündlichen Verhandlung eingesehenen Originalreisepass kein Ausreisedatum hervor.
3. Die aufenthaltsrechtliche Situation des Zusammenführenden im Bundesgebiet ergibt sich aus den hg. vorgenommenen Registerabfragen im Zentralen Fremdenregister.
4. Die Feststellungen zu den früheren Anträgen der Mutter des Beschwerdeführers auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG stützen sich auf die hg. vorgenommenen Registerabfragen aus dem Zentralen Fremdenregister und auf den hg. Akt Zl. VGW-151/047/13317/2019 (insbesondere das dazu ergangene hg. Erkenntnis), welcher durch Verlesung ausdrücklich in das hier gegenständliche Verfahren einbezogen wurde. Die Stellung eines Antrages der Mutter des Beschwerdeführers beim BFA nach § 55 Abs. 1 AsylG 2005 ergibt sich aus den hierzu vorgelegten Einreichunterlagen, welche die Einbringung durch den auch hier einschreitenden Rechtsanwalt per Email belegen (siehe Beilage ./2 sowie VH-Protokoll, Seite 2), sowie aus den hierzu getätigten Angaben des Zusammenführenden (VH-Protokoll, Seite 4); die genannte Feststellung war daher ungeachtet der von der Mutter des Beschwerdeführers angegebenen Unwissenheit um die eigene Antragslage zu treffen (VH-Protokoll, Seiten 6 f).
5. Der durchgehende Verbleib der Mutter des Beschwerdeführers im Bundesgebiet seit 14.7.2019 wurde von dieser selbst und vom Zusammenführenden ausdrücklich bestätigt (VH-Protokoll, Seiten 3 und 5); der Gültigkeitszeitraum des ihr zuvor erteilten Visums C – 10.7.2019 bis 15.8.2019 – ergibt sich aus hg. vorgenommenen Registerabfragen aus dem Zentralen Fremdenregister (siehe zudem die bestätigenden Angaben des Zusammenführenden, VH-Protokoll, Seite 3). Die neuerliche Schwangerschaft der Mutter des Beschwerdeführers ergibt sich aus dem hierzu vorgelegten Mutter-Kind-Pass laut Beilage ./1 und wurde beschwerdeführerseitig ausdrücklich in der mündlichen Verhandlung so angegeben (VH-Protokoll, Seite 2).
6. Text und Inhalt des mit der Ladung zur mündlichen Verhandlung ergangenen gerichtlichen Urkundenvorlageauftrages ergeben sich aus der im Akt einliegenden Ladung zur hg. ON 2. Das feststellungsgemäße Zustelldatum der Ladung an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers geht aus dem im Gerichtsakt einliegenden Rückschein unzweifelhaft hervor. Die nur lückenhaft erfolgte Vorlage von Unterlagen steht fest, zumal nur die genannten Unterlagen Beilagen ./1 und ./2 vorgelegt wurden, nicht jedoch die u.a. ausdrücklich angeforderten Unterlagen betreffend vor allem die Einkommenssituation der Eltern des Beschwerdeführers, weiters betreffend aktuelle KSV-Auszüge und auch betreffend die Erfüllung der Unterhaltspflichten des Zusammenführenden hinsichtlich seiner beiden mj. Kinder aus einer früheren Ehe. Die nicht erfolgte Vorlage der angeforderten Unterlagen wurde auch nicht näher begründet (siehe etwa VH-Protokoll, Seite 2). Insoweit der Zusammenführende angab, "schon alles Mögliche eingereicht" zu haben und nicht mehr zu wissen "was noch fehlt und was nicht" (VH-Protokoll, Seite 4), ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer durch einen zur berufsmäßigen Parteienvertretung zugelassenen Rechtsanwalt vertreten wurde (siehe auch zur Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers im fremdenrechtlichen Verfahren § 29 Abs. 1 NAG). Hierzu ist auch festzuhalten, dass schon im Zusammenhang mit dem hg. Verfahren Zl. VGW-151/047/13317/2019 betreffend die Mutter des Beschwerdeführers – welche mangels eigener Einkünfte bzw. eigenen Vermögens ebenso auf die Einnahmen des Zusammenführenden angewiesen ist – gerichtlich angeforderte Unterlagen nicht entsprechend vollständig vorgelegt wurden (siehe etwa Seite 9 des Erkenntnisses ON 14 zur Zl. VGW-151/047/13317/2019). Da beschwerdeführerseitig die Relevanz des Nachweises ausreichender finanzieller Mittel schon im Hinblick auf die Begründung der belangten Behörde im hier angefochtenen Bescheid aber auch angesichts früherer negativer verwaltungsbehördlicher und verwaltungsgerichtlicher Entscheidungen betreffend die Mutter des Beschwerdeführers aufgrund unzureichender finanzieller Mittel unzweifelhaft bekannt sein muss, geht das Verwaltungsgericht davon aus, dass die Unterlagen bewusst nicht vorgelegt wurden, da sich aus diesen die Richtigkeit der behördlichen Annahme betreffend nicht ausreichender finanzieller Mittel bestätigt hätte (siehe dazu auch die Ausführungen in der Beschwerde, wonach eine finanzielle Belastung einer Gebietskörperschaft im Falle der Erteilung des vom Beschwerdeführer beantragten Aufenthaltstitels "nicht zu bestreiten" sei).
7. Die Vaterschaft des Zusammenführenden zu zwei weiteren mj. Kindern aus einer früheren Ehe ergibt sich aus dem

im Aktenmaterial einliegenden Scheidungsvergleich vom 12.6.2013 (AS 33 ff; ebendort auch zu den persönlichen Angaben zu den beiden mj. Kindern) und aus den Angaben des Zusammenführenden in der mündlichen Verhandlung (VH-Protokoll, Seite 4). Hieraus ergibt sich auch die festgestellte seinerzeitige Unterhaltsvereinbarung. Die aktuelle Unterhaltsverpflichtung des Zusammenführenden in Höhe von EUR 300,-- monatlich ergibt sich aus dessen eigenen Angaben (VH-Protokoll, Seite 4). Der Unterhaltsrückstand zum 26.8.2019 wurde bereits im hg. Erkenntnis zur Zl. VGW-151/047/13317/2019 auf Grundlage der damaligen Angaben des Zusammenführenden in der damals durchgeführten mündlichen Verhandlung zugrunde gelegt (Seiten 7 f der schriftlichen Ausfertigung ON 14 sowie Seite 4 im zugehörigen VH-Protokoll).

Die Behauptungen des Zusammenführenden hinsichtlich einer tatsächlichen regelmäßigen Unterhaltszahlung sowie hinsichtlich einer Teilzahlung des Unterhaltsrückstandes konnten – zumal im Hinblick auf die vorliegenden Hintergründe des gegenständlichen Falles und den erkennbaren Verfahrensgegenstand gerichtsseitig in umfassender und detaillierter Form die Vorlage entsprechender Nachweise zu den finanziellen Belangen aufgetragen wurde – mangels entsprechender Nachweise hierfür nicht belegt werden.

8. Die Feststellungen zur Wohnsituation des Beschwerdeführers und seiner Eltern stützen sich auf die hg. eingeholten Melderegisterauszüge und die beschwerdeführerseitig vorgelegten Mietvertragsunterlagen (AS 20 f). Aus letzteren geht auch der monatliche Betrag für Betriebskosten und Mietzinszahlungen hervor. Die Feststellungen zur Höhe der Strom- und Gaskosten stützen sich auf die Angaben des Zusammenführenden in der mündlichen Verhandlung (VH-Protokoll, Seite 4).

9. Die Feststellungen zur Tätigkeit des Zusammenführenden als freier Dienstnehmer stützen sich auf die hg. eingeholten Versicherungsdatenauszüge zum Zusammenführenden und dessen Angaben im Zuge der mündlichen Verhandlung (VH-Protokoll, Seite 3). Da trotz ausdrücklichem gerichtlichen Urkundenvorlageauftrag keine vollständigen entsprechenden Unterlagen vorgelegt wurden (siehe oben Punkte II.3. und III.7.), liegen keine Nachweise für den aktuellen Erhalt und die Höhe des aktuellen Einkommens durch die Tätigkeit und auch nicht hinsichtlich der behaupteten Auszahlungen aus dem Härtefall-Fonds vor. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass weder in der verfahrensgegenständlichen Beschwerde noch sonst im Zuge des Verfahrens substantiiert vorgebracht worden wäre, dass der von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid zugrunde gelegte Verdienst aus der Tätigkeit als freier Dienstnehmer in Höhe von monatlich ca. EUR 908,-- nicht zutreffen würde; insoweit der Zusammenführende in der mündlichen Verhandlung angegeben hat, 2019 urlaubsbedingt nur wenig gearbeitet zu haben (VH-Protokoll, Seite 4) ist darauf hinzuweisen, dass die Vorlage aktueller Einkommensnachweise bzw. Einkommensteuerbescheide gerichtlich verlangt jedoch beschwerdeführerseitig nicht vorgenommen wurde.

10. Die Feststellungen zu den Rückständen des Zusammenführenden bei der SVS (als Nachfolgeorganisation der SVA) stützen sich auf die Angaben des Zusammenführenden in der mündlichen Verhandlung, wobei von ihm die Rückstandshöhe nicht einmal schätzungsweise angegeben werden konnte (VH-Protokoll, Seite 4).

11. Die Feststellungen zur geringfügigen Beschäftigung des Zusammenführenden stützen sich auf die hg. eingeholten Versicherungsdatenauszüge zum Zusammenführenden und dessen Angaben im Zuge der mündlichen Verhandlung (VH-Protokoll, Seiten 3 f). Da trotz ausdrücklichem gerichtlichen Urkundenvorlageauftrag keine vollständigen entsprechenden Unterlagen vorgelegt wurden (siehe oben Punkte II.3. und III.7.) liegen keine Nachweise für den Erhalt des behaupteten Lohnes und für den behaupteterweise unbefristeten Dienstvertrag vor. Dem erkennenden Gericht erscheint insgesamt auch nicht glaubwürdig, dass der Zusammenführende die aktuell angemeldete geringfügige Beschäftigung zusätzlich zur Tätigkeit als freier Dienstnehmer dauerhaft und insbesondere während der gesamten fiktiven zwölfmonatigen Gültigkeitsdauer des beantragten Aufenthaltstitels ausüben wird. Hiergegen spricht allein schon die Tatsache, dass der Zusammenführende mit Ausnahme eines knapp dreiwöchigen Zeitraums im ersten Quartal 2017 eine solche Doppelbeschäftigung noch nie tatsächlich längerfristig ausgeübt hat – dies obwohl seine Einkünfte schon im Rahmen 2015 und 2019 geführter Verfahren betreffend seine Gattin unter Berücksichtigung der regelmäßigen Ausgaben nicht zum Beleg ausreichender finanzieller Mittel hinreichten. Ungeachtet dessen wurde im Rahmen der anzustrengenden Einkommensberechnungen – im Sinne einer für den Beschwerdeführer möglichst günstigen Betrachtungsweise – davon ausgegangen, dass der Zusammenführende neben seiner selbständigen Tätigkeit auch seine geringfügige Beschäftigung weiterhin dauerhaft ausüben würde (siehe unten Punkt V.2.1.).

12. Dass die Schwangerschaft betreffend den Beschwerdeführer unproblematisch und komplikationslos war, ergibt

sich aus den dahingehenden Angaben seiner Eltern in der mündlichen Verhandlung (VH-Protokoll, Seiten 4 ff). Zwar verwies die Mutter des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der Schwangerschaft betreffend den Beschwerdeführer bloß allgemein darauf hin, dass es ihr "gesundheitlich nicht gut gegangen" sei und sie aufgrund einer nicht näher bezeichneten "Infektion [...]" für zwei Wochen nach der Geburt im Bett bleiben" habe müssen, wobei sie auch danach "Arzttermine" wahrnehmen habe müssen; jedoch wurden hierzu weder in irgendeiner Form Nachweise vorgelegt (ärztliche Atteste, Arztbriefe, Untersuchungsberichte, etc.) noch hätte sich aus dem vorliegenden Mutter-Kind-Pass laut Beilage ./1 Entsprechendes ergeben. Dabei ist auch festzuhalten, dass die Mutter des Beschwerdeführers über Frage des erkennenden Richters ausdrücklich bestätigte, den Inhalt des am 29.11.2019 mündlich verkündeten und mit 9.3.2020 schriftlich ausgefertigten hg. Erkenntnisses Zl. VGW.151/047/13317/2019 zu kennen (VH-Protokoll, Seite 6), wobei in diesem rechtskräftigen und nicht in Revision gezogenen Erkenntnis ausdrücklich festgehalten wurde, dass im gesamten damaligen Verfahren nicht glaubhaft gemacht wurde, dass der Mutter des Beschwerdeführers nach Ablauf ihres Visums C (15.8.2019; siehe oben) – sohin auch den Zeitraum der noch verbleibenden Schwangerschaftsdauer bis zur Geburt des Beschwerdeführers erfassend – eine Ausreise aus dem Bundesgebiet nicht möglich gewesen wäre (siehe Seiten 10 f der schriftlichen Ausfertigung ON 14 bzw. Seite 5 im damaligen VH-Protokoll ON 7 zur mündlichen Verkündung). Vor diesem Hintergrund und mangels vorliegender gegenteiliger Anhaltspunkte war weiters festzustellen, dass die Mutter des Beschwerdeführers auch seit der Geburt im Wesentlichen gesund ist und auch nach wie vor keine nennenswerten Beeinträchtigungen bestehen.

Die Feststellungen zum Gesundheitszustand des Beschwerdeführers seit seiner Geburt stützen sich auf die Angaben seiner Eltern in der mündlichen Verhandlung (VH-Protokoll, Seiten 4, 5 und 6). Auch Anhaltspunkte für gesundheitliche Beeinträchtigungen oder Risiken während der vormaligen Schwangerschaft ergaben sich – insb. im Hinblick auf den Mutter-Kind-Pass, Beilage ./1 – nicht.

Die Feststellungen zur Betreuungssituation in Bezug auf den Beschwerdeführer stützen sich auf die hierzu getätigten Angaben seiner Eltern in der mündlichen Verhandlung, wenngleich aus diesen eine Tendenz ersichtlich war, dass das Gros der regelmäßig anfallenden Betreuungsaufgaben – schon aufgrund der (wenn auch nicht durchgehend gleichbleibenden) Arbeitszeiten des erwerbstätigen Zusammenführenden – bei der Mutter des Beschwerdeführers liegt. Diese gab in diesem Zusammenhang auch an, dass das Windeln wechseln, Essen zubereiten und die Körperpflege des Beschwerdeführers "in Wahrheit" ihr obliegt (VH-Protokoll, Seiten 4 ff). Dass es keine ausschließlich durch den Zusammenführenden zu bewerkstellenden Aufgaben im Zusammenhang mit der Betreuung und Fürsorge für den Beschwerdeführer gibt, wurde vom Zusammenführenden selbst angegeben (VH-Protokoll, Seite 4).

13. Die Feststellungen zu den Anknüpfungspunkten der Eltern des Beschwerdeführers in Indien bzw. zur dort verbrachten Zeit stützen sich auf die eigenen Angaben der Genannten in der mündlichen Verhandlung (VH-Protokoll, Seiten 5 f).

#### IV. Rechtsgrundlagen:

Die hier relevanten Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) lauten in der hier maßgeblichen Fassung auszugsweise wie folgt:

"§ 11.

(1) Aufenthaltstitel dürfen einem Fremden nicht erteilt werden, wenn

1.

- 4. [...];

5.

eine Überschreitung der Dauer des erlaubten visumfreien oder visumpflichtigen Aufenthalts im Zusammenhang mit § 21 Abs. 6 vorliegt oder

6.

er in den letzten zwölf Monaten wegen Umgehung der Grenzkontrolle oder nicht rechtmäßiger Einreise in das Bundesgebiet rechtskräftig bestraft wurde.

(2) Aufenthaltstitel dürfen einem Fremden nur erteilt werden, wenn

1.

der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerstreitet;

2.

- 3. [...];

4.

der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;

5.

- 7. [...]

(3) Ein Aufenthaltstitel kann trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs. 1 Z 3, 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Abs. 2 Z 1 bis 7 erteilt werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1.

die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen rechtswidrig war;

2.

das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;

3.

die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;

4.

der Grad der Integration;

5.

die Bindungen zum Heimatstaat des Drittstaatsangehörigen;

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 Drittstaatsangehörigen 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.

(4) Der Aufenthalt eines Fremden widerstreitet dem öffentlichen Interesse (Abs. 2 Z 1), wenn

1.

sein Aufenthalt die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährden würde oder

2.

[...]

(5) Der Aufenthalt eines Fremden führt zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft (Abs. 2 Z 4), wenn



der Fremde feste und regelmäßige eigene Einkünfte hat, die ihm eine Lebensführung ohne Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen der Gebietskörperschaften ermöglichen und der Höhe nach den Richtsätzen des § 293 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, entsprechen. Feste und regelmäßige eigene Einkünfte werden durch regelmäßige Aufwendungen geschmälert, insbesondere durch Mietbelastungen, Kreditbelastungen, Pfändungen und Unterhaltszahlungen an Dritte nicht im gemeinsamen Haushalt lebende Personen. Dabei bleibt einmalig ein Betrag bis zu der in § 292 Abs. 3 zweiter Satz ASVG festgelegten Höhe unberücksichtigt und führt zu keiner Erhöhung der notwendigen Einkünfte im Sinne des ersten Satzes. Bei Nachweis der Unterhaltsmittel durch Unterhaltsansprüche (§ 2 Abs. 4 Z 3) oder durch eine Haftungserklärung (§ 2 Abs. 1 Z 15) ist zur Berechnung der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten nur der das pfändungsfreie Existenzminimum gemäß § 291a der Exekutionsordnung (EO), RGBl. Nr. 79/1896, übersteigende Einkommensteil zu berücksichtigen. In Verfahren bei Erstanträgen sind soziale Leistungen nicht zu berücksichtigen, auf die ein Anspruch erst durch Erteilung des Aufenthaltstitels entstehen würde, insbesondere Sozialhilfeleistungen oder die Ausgleichszulage.

(6) – (7) [...]

Verfahren bei Erstanträgen

§ 21.

(1) Erstanträge sind vor der Einreise in das Bundesgebiet bei der örtlich zuständigen Berufsvertretungsbehörde im Ausland einzubringen. Die Entscheidung ist im Ausland abzuwarten.

(2) Abweichend von Abs. 1 sind zur Antragstellung im Inland berechtigt:

1.

- 3a. [...]

4.

Kinder im Fall der Familienzusammenführung binnen sechs Monaten nach der Geburt, soweit der Zusammenführende, dem die Pflege und Erziehung zukommt, rechtmäßig aufhältig ist;

5.

Fremde, die zur visumfreien Einreise berechtigt sind, nach rechtmäßiger Einreise und während ihres rechtmäßigen Aufenthalts;

6.

- 10. [...]

(3) Abweichend von Abs. 1 kann die Behörde auf begründeten Antrag die Antragstellung im Inland zulassen, wenn kein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 vorliegt und die Ausreise des Fremden aus dem Bundesgebiet zum Zweck der Antragstellung nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar ist:

1.

im Fall eines unbegleiteten Minderjährigen (§ 2 Abs. 1 Z 17) zur Wahrung des Kindeswohls oder

2.

zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK (§ 11 Abs. 3).

Die Stellung eines solchen Antrages ist nur bis zur Erlassung des Bescheides zulässig. Über diesen Umstand ist der Fremde zu belehren.

(4) – (5) [...]

(6) Eine Inlandsantragstellung nach Abs. 2 Z 1, Z 4 bis 9, Abs. 3 und 5 schafft kein über den erlaubten visumfreien oder visumpflichtigen Aufenthalt hinausgehendes Bleiberecht. Ebenso steht sie der Erlassung und Durchführung von Maßnahmen nach dem FPG nicht entgegen und kann daher in Verfahren nach dem FPG keine aufschiebende Wirkung entfalten.

(7) [...]"

V. Rechtliche Beurteilung:

1. Der Beschwerdeführer ist der eheliche Sohn des Zusammenführenden, welchem ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt – EU" erteilt wurde. Der Beschwerdeführer erfüllt damit die besondere Erteilungsvoraussetzung nach § 46 Abs. 1 Z 2 (lit. a) NAG.

2. Für die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels müssen jedoch auch die Erteilungsvoraussetzungen des 1. Teils des NAG vorliegen. Von der belangten Behörde wurde als Abweisungsgrund ein nicht ausreichend gesicherter Lebensunterhalt im Hinblick auf § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG herangezogen. Jedoch hat das Verwaltungsgericht Wien sämtliche Erteilungsvoraussetzungen für den beantragten Aufenthaltstitel zu prüfen (vgl. etwa VwGH 28.5.2019, Ra 2019/22/0036; 22.3.2018, Ra 2017/22/0204, Rn. 8 mwN) und nicht nur jene, hinsichtlich derer die belangte Behörde Bedenken formuliert hat (VwGH 28.5.2019, Ra 2018/22/0066; 9.8.2018, Ra 2018/22/0081; 23.5.2018, Ra 2018/22/0023). Im gegenständlichen Fall fehlt die Erteilungsvoraussetzung nach § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG und liegt das Erteilungshindernis nach § 11 Abs. 1 Z 5 NAG vor:

2.1. Zu § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG:

Für das Jahr 2021 beträgt der im gegenständlichen Fall relevante Richtsatz nach § 293 ASVG insgesamt EUR 1.154,85 monatlich (Zusammenführender + Beschwerdeführer = EUR 1.000,48 + EUR 154,37; der Vollständigkeit halber ist dabei festzuhalten, dass an sich – aufgrund der faktischen Wohnsitznahme beider Elternteile und des Beschwerdeführers in derselben Wohnung in Wien und mit Blick auf die Antragstellung der Mutter des Beschwerdeführers nach § 55 AsylG 2005 – wohl der Ehegattenrichtsatz in Höhe von nunmehr EUR 1.578,36 zzgl. EUR 154,37 maßgeblich wäre, sodass der im weiteren Verlauf vorgenommenen Berechnung eine aus Sicht des Beschwerdeführers möglichst günstige Ausgangsannahme zugrunde liegt). Von den regelmäßigen monatlichen Aufwendungen ist dabei die freie Station nach § 292 Abs. 3 ASVG in Höhe von nunmehr EUR 304,45 rechnerisch abzuziehen.

Jedoch wurde beschwerdeführerseitig mangels Vorlage entsprechender, gerichtlich ausdrücklich angeforderter Unterlagen nicht nachgewiesen, dass der Zusammenführende im Rahmen seiner selbständigen Tätigkeit mehr als monatlich ca. EUR 908,-- ins Verdienen bringt und liegen auch für die behaupteterweise bezogenen Geldmittel aus dem Härtefall-Fonds keine Nachweise vor (siehe oben Punkt III.9.). Selbst wenn man – im Sinne einer für den Beschwerdeführer möglichst günstigen Berechnung – davon ausginge, dass der Zusammenführende tatsächlich die aktuelle zusätzliche geringfügige Beschäftigung beibehalten und weiterhin ausüben sollte, sodass zusätzlich monatlich EUR 390,-- erwirtschaftet würden, so würden sich die zur Verfügung stehenden Geldmittel auf monatlich EUR 1.298,-- belaufen (= EUR 908,-- + EUR 390,--).

Dem stehen jedoch vom Zusammenführenden zu tragende monatliche Mietkosten von EUR 380,--, monatliche Strom- und Gaskosten von EUR 26,-- und monatliche Unterhaltszahlungen von EUR 300,-- gegenüber. Dies ergibt insgesamt monatliche Aufwendungen in Höhe von EUR 706,-- und verbleiben davon nach Abzug der freien Station nach § 292 ASVG noch EUR 401,55 (= EUR 706,-- abzgl. EUR 304,45), welche von den monatlichen Geldmitteln abzuziehen sind. Somit verbleiben im günstigsten Fall EUR 896,45 (= EUR 1.298,-- abzgl. EUR 401,55). Der gegenständlich zu erreichende Richtsatz von monatlich EUR 1.154,85 wird somit um EUR 258,40 unterschritten (= EUR 1.154,85 abzgl. EUR 896,45).

Hierbei ist festzuhalten, dass der angestellten Berechnung auch insoweit eine aus Sicht des Beschwerdeführers möglichst günstige Berechnung zugrunde liegt, als die vom Zusammenführenden eingeräumten Rückstände bei der SVS (oben Punkte II.6. und III.10.) und die Unterhaltsrückstände (siehe zu diesen oben Punkte II.4. und III.7.) an sich durch entsprechenden anteiligen rechnerischen Abzug zu berücksichtigen wären. Tatsächlich ist daher von einem noch deutlicheren Unterschreiten des nach § 293 erforderlichen Richtsatzes auszugehen.

Damit wird der erforderliche Richtsatz im Ergebnis nicht nur bloß geringfügig unterschritten (zB VwGH 14.4.2011, 2008/21/0300).

Dass für die Höhe des Einkommens die aktuelle Situation im Zusammenhang mit COVID 19 tatsächlich ursächlich sein könnte (siehe in der verfahrensgegenständlichen Beschwerde sinngemäß), ist nach Ansicht des erkennenden Gerichts nicht der Fall, zumal bereits lange Zeit vor der aktuellen Pandemie und insbesondere auch etwa im Zusammenhang mit dem Verfahren Zl. VGW-151/047/13317/2019 betreffend die Mutter des Beschwerdeführers erkennbar war, dass schlicht nicht ausreichend Einkommen zur Verfügung steht, um die gesetzlichen Richtsätze für die angestrebte Familienzusammenführung zu erreichen. Sollte das Beschwerdevorbringen dahingehend zu verstehen sein, dass aufgrund der aktuellen Situation im Zusammenhang mit COVID-19 das Erteilungserfordernis eines ausreichenden Lebensunterhalts nicht mehr anzuwenden wäre, so ist der Vollständigkeit halber festzuhalten, dass das erkennbar

weder der Bundesgesetzgeber in Bezug auf das NAG noch der Bundesminister für Inneres in Bezug auf die NAG-DV aufgrund von COVID-19 im Hinblick auf die genannte Erteilungsvoraussetzung irgendwelche Änderungen vornehmen wollten (siehe BGBl. I 24/2020 sowie BGBl. I 145/2020 und BGBl. I 146/2020 betreffend das NAG und BGBl. II 206/2020 sowie BGBl. II 580/2020 betreffend die NAG-DV, womit zwar Änderungen an sonstigen rechtlichen Vorgaben aufgrund von COVID-19 vorgenommen wurden, dies jedoch – in aus Sicht des Verwaltungsgerichts nicht zu beanstandender Weise – nur punktuell und nicht hinsichtlich der hier maßgeblichen Erteilungsvoraussetzung). Weder der belangten Behörde noch dem erkennenden Gericht steht insofern ein Ermessensspielraum zum Absehen von Erteilungsvoraussetzungen zu.

Es mangelt daher an der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung eines ausreichend gesicherten Lebensunterhalts gemäß § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG.

## 2.2. Zu § 11 Abs. 1 Z 5 NAG:

Der Beschwerdeführer ist als indischer Staatsangehöriger gemäß Art. 3 Abs. 1 iVm Anhang I der Verordnung (EU) Nr. 1806/2018 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.11.2018 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind (ab hier: VO 1806/2018) von der Visumpflicht nicht befreit, da Indien in Anhang I der VO 1806/2018 aufgelistet ist. Betreffend den Beschwerdeführer liegt auch keine Ausnahme von der Visumpflicht, etwa nach Art. 4 Abs. 2 der VO 1806/2018, vor.

Der Beschwerdeführer war lediglich aufgrund der Anordnung des § 21 Abs. 2 Z 4 NAG berechtigt, (durch seine gesetzlichen Vertreter) innerhalb von sechs Monaten nach der Geburt den verfahrenseinleitenden Antrag – abweichend von der Grundregel des § 21 Abs. 1 NAG – im Bundesgebiet zu stellen. Da der Beschwerdeführer am ...2019 geboren ist und die Antragstellung am 3.12.2019 im Bundesgebiet erfolgte, war die Antragstellung rechtmäßig. Das Erteilungshindernis des § 11 Abs. 1 Z 5 NAG, das zunächst eine zulässige Inlandsantragstellung voraussetzt, kann im Hinblick auf den Beschwerdeführer daher zur Anwendung kommen (vgl. VwGH 10.5.2016, Ra 2016/22/0005; dazu, dass in Konstellationen wie der vorliegenden, in denen nach ausnahmsweise zulässiger Inlandsantragstellung in weiterer Folge der Zeitraum des zulässigen sichtvermerkfreien Aufenthalts überschritten wird, ein – im Übrigen auch nicht gestellter – Zusatzantrag nach § 21 Abs. 3 NAG unzulässig ist, vgl. etwa VwGH 22.3.2018, Ra 2017/22/0184).

Der Beschwerdeführer war aber nach der rechtmäßigen Stellung seines Antrages im Inland nicht berechtigt, sich bis zum heutigen Tage ununterbrochen im Bundesgebiet aufzuhalten:

Zweck der Bestimmung des § 11 Abs. 1 Z 5 NAG ist es nämlich zu verhindern, dass Fremde ihren Aufenthalt im Bundesgebiet durch das Stellen eines Antrages nach dem NAG über den sichtvermerkfreien Zeitraum hinaus ohne Vorliegen eines Aufenthaltstitels ausdehnen. Das Verfahren ist nach rechtmäßiger Antragstellung und Ablauf des sichtvermerkfreien Zeitraumes im Ausland abzuwarten (vgl. auch § 21 Abs. 6 NAG). Ein Zuwiderhandeln steht der Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels grundsätzlich entgegen, auch wenn zwischenzeitlich eine Ausreise erfolgt ist (vgl. VwGH 22.2.2018, Ra 2017/22/0154; 22.3.2018, Ra 2017/22/0177; 10.12.2019, Ro 2018/22/0015).

Nun hat der Beschwerdeführer aber – wie sich aus den festgestellten Aufenthaltszeiten ergibt – den ihm zukommenden sichtvermerkfreien Zeitraum jedenfalls überschritten, weshalb im vorliegenden Fall das Erteilungshindernis des § 11 Abs. 1 Z 5 NAG zum Tragen kommt: Der Beschwerdeführer hat sich durchgehend seit dem ...2019 und bis zuletzt im Bundesgebiet aufgehalten und war daher sein Aufenthalt seit zumindest ....5.2020 (sechs Monate gerechnet ab der Geburt) unrechtmäßig.

Dass für den genannten Überschreitungszeitraum die Maßnahmen zur Verhinderung der Ausbreitung von COVID-19 und die damit vormals einhergehenden Einschränkungen der Reisemöglichkeiten ursächlich gewesen wären, wurde zu keinem Zeitpunkt in irgendeiner Form konkret behauptet oder nachgewiesen. Vielmehr wurde stets darauf verwiesen, dass ein gemeinsames Familienleben im Bundesgebiet gewünscht bzw. im Hinblick auf Art. 8 EMRK zwingend gewesen sei, wohingegen zu keinem Zeitpunkt angegeben wurde, dass zumindest der Versuch einer Ausreise aus dem Bundesgebiet unternommen worden wäre. Auch aus anderen Umständen ergab sich nicht, dass der durchgehende Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet zwingend gewesen wäre, zumal dem Beschwerdeführer eine Ausreise aus dem Bundesgebiet gemeinsam mit seiner Mutter möglich und auch zumutbar war (siehe oben Punkt III.12. sowie unten Punkt V.2.3.).

2.3. Bei Fehlen der Voraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 4 NAG bzw. bei Vorliegen des Erteilungshindernisses nach § 11 Abs. 1 Z 5 NAG kann der Aufenthaltstitel gemäß § 11 Abs. 3 NAG dennoch erteilt werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist.

2.3.1. Dabei ist vor auszuschicken, dass die beschwerdeführende Partei – nicht zuletzt nach § 29 Abs. 1 NAG – auch hier eine Mitwirkungspflicht an der Feststellung des hier maßgeblichen Sachverhalts trifft. Vor diesem Hintergrund ist ein Fremder insbesondere auch gehalten, integrationsbegründende Umstände, welchen maßgebliche Bedeutung zukommen könnte, initiativ geltend zu machen (vgl. etwa VwGH 22.1.2014, 2012/22/0245).

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Judikatur zu Art. 8 EMRK wiederholt ausgeführt, dass der Staat unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK im Zusammenhang mit positiven wie auch negativen Verpflichtungen einen fairen Ausgleich zwischen den konkurrierenden Interessen des Einzelnen und jenen der Gemeinschaft als Ganzes schaffen muss und hiebei den Vertragsstaaten jedoch ein gewisser Ermessensspielraum zukommt. In Fällen, die sowohl das Familienleben als auch die Thematik der Zuwanderung betreffen, wird das Maß an Verpflichtung, Verwandte von rechtmäßig aufhältigen Personen auf seinem Staatsgebiet zuzulassen, je nach den Umständen des Einzelfalls der betroffenen Personen und des Allgemeininteresses variieren. Dabei ist zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß das Familienleben tatsächlich gestört wird, wie stark die Bande mit dem Vertragsstaat ist, ob es für die Familie unüberwindbare Hindernisse gibt, im Herkunftsland eines oder mehrerer Familienmitglieder zu leben, ob konkrete Umstände im Hinblick auf die Einreisekontrolle (zB Ve

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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