

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/4/20 2005/18/0560

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.04.2006

## Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht;

### Norm

FrG 1997 §10 Abs4;

FrG 1997 §14 Abs2;

FrG 1997 §19 Abs2 Z6;

FrG 1997 §33 Abs1;

### Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2005/18/0561 2005/18/0562

### Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizinger und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Stummer, über die Beschwerden

1. des I, geboren 1970, 2. des G, geboren 2001, und 3. des B, geboren 2002, alle vertreten durch Dr. Manfred Lirk, Rechtsanwalt in 5280 Braunau, Stadtplatz 50/2, gegen die Bescheide der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich vom 20. April 2005, Zl. St 364/04 (betreffend den Erstbeschwerdeführer, hg. Zl. 2005/18/0560), Zl. St 362/04 (betreffend den Zweitbeschwerdeführer, hg. Zl. 2005/18/0561) und Zl. St 363/04 (betreffend den Drittbeschwerdeführer, hg. Zl. 2005/18/0562), jeweils betreffend Ausweisung, zu Recht erkannt:

### Spruch

Die angefochtenen Bescheide werden wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von je EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### Begründung

I.

1. Die Beschwerdeführer sind Staatsangehörige von Serbien und Montenegro. Sie stammen aus dem Kosovo und gehören der albanischen Ethnie an. Der Erstbeschwerdeführer ist der Vater der Zweit- und Drittbeschwerdeführer.

Mit den im Instanzenzug ergangenen Bescheiden der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich (der belangten Behörde) vom 20. April 2005 wurden die Beschwerdeführer gemäß §§ 31, 33 und 37 Abs. 1 Fremdengesetz 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ausgewiesen.

In den - im Wesentlichen gleichlautenden - Begründungen dieser Bescheide verweist die belangte Behörde zunächst auf folgende Ausführungen der Behörde erster Instanz:

Der Erstbeschwerdeführer sei am 6. April 1999 mit dem Zug aus Italien kommend unter Umgebung der Grenzkontrolle illegal nach Österreich eingereist. Er habe am selben Tag einen Asylantrag gestellt. Für die Zweit- und Drittbeschwerdeführer seien jeweils nach der Geburt Asylstreckungsanträge eingebracht worden. Alle diese Anträge seien mit den Bescheiden des unabhängigen Bundesasylsenates vom 7. April 2004, zugestellt am 9. April 2004, rechtskräftig abgewiesen worden. Nur der Erstbeschwerdeführer habe gegen die Abweisung seines Antrages beim Verwaltungsgerichtshof Beschwerde erhoben. Dieser Gerichtshof habe die Behandlung der Beschwerde mit Beschluss vom 22. September 2004 abgelehnt. Die Beschwerdeführer hätten über ein vorläufiges Aufenthaltsrecht in Österreich nach dem Asylgesetz 1997 - AsylG, BGBI. Nr. 76, verfügt. Dieses Aufenthaltsrecht habe für die Zweit- und Drittbeschwerdeführer bis 9. April 2004, für den Erstbeschwerdeführer bis zur Erlassung des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. September 2004 bestanden. Seitdem hielten sich die Beschwerdeführer im Bundesgebiet auf, ohne im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung zu sein.

In ihrer Stellungnahme vom 3. September 2004 hätten die Beschwerdeführer ausgeführt, dass die Ausweisung eine "extreme menschliche Härte" darstellen würde. Der Erstbeschwerdeführer und seine Gattin (die Mutter der Zweit- und Drittbeschwerdeführer) hätten den Kosovo im März 1999 auf Grund einer elementaren wirtschaftlichen Notlage infolge eines Krieges gegen die albanische Bevölkerung, im Zuge dessen auch das Haus der Familie zerstört worden wäre, verlassen. Zum Zeitpunkt der Flucht wären alle ethnischen Albaner im Kosovo aus asylrelevanten Gründen verfolgt worden. Den Asylanträgen der Beschwerdeführer wäre dennoch nicht stattgegeben worden. Die Zweit- und Drittbeschwerdeführer wären in Österreich geboren. Im Kosovo würde es an der Lebensgrundlage für die Familie fehlen. Der Erstbeschwerdeführer würde dort keine Arbeit finden; ebenso wenig seine Frau, die im Übrigen die Kinder zu versorgen hätte. Eine Wohnungsnahme bei den Eltern wäre unmöglich. Die Familie hätte keine Möglichkeit durch Anbau von Gemüse und Feldfrüchten einen Teil des Nahrungsmittelbedarfs zu decken. Auch die Viehhaltung wäre ihr unmöglich. Die Beschwerdeführer wären somit im Fall der Rückkehr ohne Unterkunft und Versorgungsmöglichkeit. Ebenso wenig würden sie Sozialhilfe in ausreichender Höhe beziehen. Sozialhilfeleistungen wären nämlich so gering, dass nicht einmal die notwendigsten Lebensbedürfnisse abgedeckt werden könnten. Auch würden Rückkehrer von der selbst bitterarmen albanischen Bevölkerung angefeindet. Weiters wäre die medizinische Versorgung im Kosovo nicht gesichert. Der Beschwerdeführer wäre seit dem Jahr 2000 berufstätig und würde bereits vier volle Versicherungsjahre aufweisen. Er wäre im Besitz einer Arbeitserlaubnis und am Arbeitsmarkt voll integriert. Die Familie hätte sich an ihre österreichischen Lebens- und Wohnverhältnisse gewöhnt; eine Rückkehr in den Kosovo wäre eine besondere humanitäre Härte. Den Beschwerdeführern dürfte nicht abverlangt werden, alles was sie sich in Österreich geschaffen hätten, Arbeitsplatz, Sozialversicherungsschutz, Wohnmöglichkeit, angemessenes Einkommen und einen der Menschenwürde entsprechenden Lebensstandard, aufzugeben.

Dieser Stellungnahme sei zunächst entgegen zu halten, dass rechtskräftig feststehe, dass die Beschwerdeführer nicht Flüchtlinge im Sinn der Genfer Flüchtlingskonvention seien. Auf Grund der bisher nur vorläufigen Aufenthaltsberechtigung nach dem AsylG sei keine Aufenthaltsverfestigung eingetreten wenn es den Beschwerdeführern auch gelungen sei, sich in sozialer und arbeitsrechtlicher Hinsicht zu integrieren, so fehlten dazu doch die fremdenrechtlichen Voraussetzungen. Sie könnten vom Inland aus eine aufenthaltsrechtliche Bewilligung nicht erlangen. Dem Hinweis auf eine humanitäre Notlage sei entgegen zu halten, dass mit der Ausweisung nicht über die Rückkehr in die Heimat abgesprochen werde.

In der Zeit ab etwa Mitte bis Ende März 1999 (Beginn der NATO-Luftangriffe in Serbien), sei es im Kosovo zu massiven Verfolgungs- und Kampfhandlungen gegen die gesamte albanische Bevölkerung gekommen. Erst am 9. Juni 1999 sei zwischen der NATO und der Bundesrepublik Jugoslawien ein Abkommen geschlossen worden, das die Einrichtung einer internationalen Friedenstruppe und den Abzug sämtlicher jugoslawischen Streitkräfte aus dem Kosovo vorgesehen habe. Laut Mitteilung der APA vom 20. Juni 1999 seien zu diesem Zeitpunkt alle serbischen Kräfte aus dem Kosovo abgezogen. Seitdem gebe es erhebliche Bemühungen zur Befriedung und zum Wiederaufbau des Landes sowie zur Wiederherstellung einer funktionierenden Verwaltung unter Leitung der UNMIK. Die westliche Staatengemeinschaft sei an diesen Wiederaufbaubemühungen wesentlich beteiligt. Die Herstellung eines geregelten Wirtschafts- und Geschäftslebens bedürfe jedoch der Mitarbeit der gesamten Bevölkerung. Unter der Leitung der UNMIK seien von den etwa 100.000 zerstörten Häusern bis Februar 2001 etwa die Hälfte wieder aufgebaut worden.

Unter diesem Gesichtspunkt sei es "durchaus möglich" dass die Beschwerdeführer im Kosovo eine Wohnmöglichkeit finden. Auch die Gesundheitsversorgung sei in den vergangenen Jahren wiederhergestellt worden, sodass eine medizinische Grundversorgung gesichert sei.

Die Beschwerdeführer hätten das Bundesgebiet nicht fristgerecht verlassen. Das sei eine derart schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Ordnung, dass die Ausweisung dringend geboten sei. Durch diese Maßnahme werde nur in geringem Maß in das Privat- und Familienleben der Beschwerdeführer eingegriffen, weil sich diese nur auf Grund eines vorübergehenden Aufenthaltsrechts im Inland befänden.

In den dagegen gerichteten Berufungen hätten die Beschwerdeführer neuerlich darauf verwiesen, im Kosovo keine Arbeit, keine Wohnmöglichkeit und keine existenzsichernden Mittel zur Verfügung zu haben. Zur wirtschaftlichen Situation im Kosovo hätten sie auf Berichte verschiedener internationaler Organisationen verwiesen. Weiters hätten sie ins Treffen geführt, dass der Erstbeschwerdeführer im Zeitpunkt seiner Flucht als ethnischer Albaner im Kosovo im Sinn der Genfer Flüchtlingskonvention verfolgt worden sei. Der Erstbeschwerdeführer sei seit dem 13. Juni 2000 ununterbrochen beim selben Arbeitsgeber beschäftigt und verfüge über eine entsprechende Beschäftigungsbewilligung. Angesichts der Verhältnisse im Kosovo im Zeitpunkt der Flucht sei die illegale Einreise durch eine Notsituation gerechtfertigt. Die Erlassung der Ausweisung laufe auf Vernichtung und Zerstörung der privaten und sozialen Lebensgrundlage der Familie hinaus. Im Rahmen der Ermessensausübung gemäß § 33 FrG hätte auf die vorgebrachten Umstände Bedacht genommen werden müssen; ebenso bei der Beurteilung nach § 37 Abs. 1 leg. cit. Die Beschwerdeführer hätten in Österreich niemandem geschadet oder einen Nachteil zugefügt; der Erstbeschwerdeführer leiste durch seine Arbeit einen Beitrag zur österreichischen Volkswirtschaft, zumal er Steuern und Sozialversicherungsbeiträge bezahle.

Dazu führte die belangte Behörde aus, dass der Aufenthalt der Beschwerdeführer in Österreich seit dem rechtskräftigen Abschluss der Asylverfahren rechtswidrig sei, weil ihnen weder ein Einreise-, noch ein Aufenthaltstitel erteilt worden sei.

Durch die Ausweisung werde in das Privat- und Familienleben eingegriffen, zumal der Erstbeschwerdeführer seit Juni 2000 beim selben Arbeitgeber auf Grund einer gültigen Beschäftigungsbewilligung arbeite und der Zweit- sowie der Drittbeschwerdeführer in Österreich zur Welt gekommen seien. Die Gattin des Erstbeschwerdeführers und Mutter der Zweit- und Drittbeschwerdeführer verfüge nach wie vor über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung nach dem AsylG, weil ihrer Beschwerde gegen die Abweisung des Asylantrages vom Verwaltungsgerichtshof aufschiebende Wirkung zuerkannt worden sei. Dem Erstbeschwerdeführer habe es jedoch von vornherein klar sein müssen, dass seine Aufenthaltsberechtigung und Arbeitsbewilligung lediglich temporären Charakter habe. Weiters sei bei jedem Beschwerdeführer zu berücksichtigen, dass auch die beiden anderen Beschwerdeführer ausgewiesen worden seien. Zudem sei der Aufenthalt des Erstbeschwerdeführers auf eine illegale Einreise unter Zuhilfenahme eines Schleppers zurückzuführen. Die Gestattung des weiteren Aufenthalts würde demnach geradezu einer Förderung des Schlepperunwesens gleichkommen. Zu den Berufungsausführungen über die politische und wirtschaftliche Lage im Kosovo sei darauf hinzuweisen, dass mit der Erlassung einer Ausweisung nicht darüber abgesprochen werde, in welchen Staat der Fremde auszureisen habe. Darüber hinaus werde auf die Ausführungen der Erstbehörde zu den Veränderungen im Kosovo seit dem Krieg im Jahr 1999 verwiesen. Die Beschwerdeführer hielten sich seit mehreren Monaten illegal in Österreich auf. Bereits ein mehrmonatiger unrechtmäßiger Aufenthalt gefährde die öffentliche Ordnung in hohem Ausmaß. Die Ausweisung sei daher gemäß § 37 Abs. 1 FrG zur Wahrung der öffentlichen Ordnung dringend geboten. Die Übertretung fremdenpolizeilicher Vorschriften stelle einen gravierenden Verstoß gegen die Rechtsordnung dar. In Zeiten eines ständig wachsenden Zuwanderungsdruckes komme den die Einreise und den Aufenthalt regelnden Vorschriften ein besonders hoher Stellenwert zu.

Die öffentliche Ordnung werde schwerwiegend beeinträchtigt, wenn einwanderungswillige Fremde illegal einreisten, um die österreichischen Behörde vor vollendete Tatsachen zu stellen. Gleichermaßen gelte für Fremde, die nach negativem Abschluss eines Asylverfahrens nicht rechtzeitig ausreisen. Die Ausweisung sei in solchen Fällen erforderlich, um jenen Zustand herzustellen, der bestünde, wenn sich die Fremden gesetzestreu verhalten hätten. Vor dem Hintergrund dieser Tatsache habe auch von der Ermessensbestimmung des § 33 Abs. 1 FrG Gebrauch gemacht werden müssen.

2. Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden, inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machenden Beschwerden, mit dem Begehr, den jeweils angefochtenen Bescheid aufzuheben.
3. Die belangte Behörde legte die Akten der Verwaltungsverfahren vor, sah jedoch von der Erstattung von Gegenschriften ab.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Verbindung der Beschwerden zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung erwogen:

1. Unstrittig verfügten die Beschwerdeführer bisher lediglich über vorläufige Aufenthaltsberechtigungen nach dem AsylG. Die Aufenthaltsberechtigung der Zweit- und Drittbeschwerdeführer endete mit rechtskräftiger Abweisung ihrer Asylstreckungsanträge am 9. April 2004, jene des Erstbeschwerdeführers mit Ablehnung der Behandlung der gegen die Abweisung des Asylantrages gerichteten Beschwerde durch den Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 22. September 2004. Da die Beschwerdeführer unstrittig seitdem weder über einen Einreise- noch über einen Aufenthaltstitel verfügen, ist die - unbekämpfte -Ansicht der belangten Behörde, der Tatbestand des § 33 Abs. 1 sei erfüllt, unbedenklich.

2. Mit dem - umfangreichen - Beschwerdevorbringen, die Beschwerdeführer erfüllten die Voraussetzungen des § 10 Abs. 4 FrG, kann für den Beschwerdestandpunkt nichts gewonnen werden, weil die Anträge der Beschwerdeführer auf Erteilung von Niederlassungsbewilligungen aus humanitären Gründen mittlerweile rechtskräftig abgewiesen worden und die dagegen gerichteten Beschwerden vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom heutigen Tag, Zl. 2005/18/0557, 0558, 0559, als unbegründet abgewiesen worden sind. Von daher kann die sonst für die Zulässigkeit der Ausweisung bedeutsame Frage, ob die Beschwerdeführer gemäß § 14 Abs. 2 letzter Satz FrG berechtigt sind, einen Antrag auf Erteilung einer Erstniederlassungsbewilligung im Inland zu stellen und den Ausgang des Verfahrens im Inland abzuwarten, nicht ins Blickfeld kommen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 5. April 2005, Zl. 2005/18/0099).

3. Bei der Interessenabwägung gemäß § 37 Abs. 1 FrG fällt zu Gunsten der Beschwerdeführer ins Gewicht, dass sich der Erstbeschwerdeführer seit April 1999 und die Zweit- und Drittbeschwerdeführer jeweils seit ihrer Geburt im Bundesgebiet befinden. Der Aufenthalt des Erstbeschwerdeführers war bis September 2004, jener der Zweit- und Drittbeschwerdeführer bis April 2004 berechtigt. Die Relativierung der aus der Aufenthaltsdauer ableitbaren Integration auf Grund des Umstandes, dass der Aufenthalt bisher nur auf Grund einer vorläufigen Aufenthaltsberechtigung nach dem AsylG berechtigt war, fällt vorliegend weniger ins Gewicht, weil der Erstbeschwerdeführer zu einem Zeitpunkt nach Österreich eingereist ist, als nach den im angefochtenen Bescheid wiedergegebenen Feststellungen der Erstbehörde alle ethnischen Albaner im Kosovo einer - asylrelevanten - "massiven ...Verfolgung", die erst im Juni 1999 beendet worden ist, ausgesetzt waren. Die Gattin des Erstbeschwerdeführers und Mutter der Zweit- und Drittbeschwerdeführer befindet sich auf Grund einer vorläufigen Aufenthaltsberechtigung nach dem AsylG im Bundesgebiet. Der Erstbeschwerdeführer ist seit Juni 2000, also seit nahezu fünf Jahren ununterbrochen beim selben Dienstgeber auf Grund einer entsprechenden Beschäftigungsbewilligung berufstätig. Die Familie verfügt in Österreich über eine Wohnung. Aus all diesen Gründen kommt den persönlichen Interessen der Beschwerdeführer am Verbleib im Bundesgebiet ein sehr großes Gewicht zu.

Diesen persönlichen Interessen steht gegenüber, dass sich die Beschwerdeführer seit rechtskräftigem Abschluss ihrer Asylverfahren bzw. seit Ablehnung der Behandlung der gegen den im Asylverfahren ergangenen Bescheid erhobenen Verwaltungsgerichtshofbeschwerde nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten. Dieses Verhalten stellt eine erhebliche Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses an der Einhaltung der die Einreise und den Aufenthalt von Fremden regelnden Vorschriften, dem - von der belangten Behörde richtig erkannt - aus der Sicht des Schutzes der öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zukommt, dar (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2001, Zl. 2001/18/0070). Der Erstbeschwerdeführer hält sich seit September 2004, also seit etwa sieben Monaten unberechtigt im Bundesgebiet auf. Der Aufenthalt der Zweit- und Drittbeschwerdeführer ist zwar bereits seit April 2004, also seit etwa zwölf Monaten unberechtigt, doch wird die aus der Rechtswidrigkeit des Aufenthalts bis September 2004 resultierende Ordnungsstörung dadurch entscheidend relativiert, dass es sich bei diesen Beschwerdeführern um Kleinkinder handelt, denen die Ausreise ohne ihre Eltern, die in diesem Zeitraum beide über

eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung nach dem AsylG verfügten, nicht zumutbar war. Der Umstand, dass der Erstbeschwerdeführer unter Zuhilfenahme eines Schleppers nach Österreich eingereist ist, fällt vorliegend nicht entscheidend ins Gewicht, weil der Erstbeschwerdeführer - wie dargestellt - zu einem Zeitpunkt aus dem Kosovo geflohen ist, als er dort infolge der Zugehörigkeit zur albanischen Ethnie unstrittig einer Verfolgung ausgesetzt war.

Unter Abwägung all dieser Umstände vermag der Verwaltungsgerichtshof der Ansicht der belangten Behörde, die Ausweisung der Beschwerdeführer sei zur Erreichung von im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Zielen (Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung auf dem Gebiet des Fremdenwesens) dringend geboten und daher im Grund des § 37 Abs. 1 FrG zulässig, nicht beizupflichten.

4. Da die angefochtenen Bescheide somit inhaltlich rechtswidrig sind, waren sie gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

5. Von der beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 4 VwGG abgesehen werden.

6. Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 20. April 2006

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2005180560.X00

**Im RIS seit**

07.06.2006

**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)