

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/6/27 95/19/0473

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.06.1997

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
41/02 Melderecht;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AufG 1992 §5 Abs1;  
AufG 1992 §6 Abs1;  
AVG §39 Abs2;  
AVG §45 Abs1;  
AVG §45 Abs2;  
FrG 1993 §10 Abs1 Z6;  
MeldeG 1991 §1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Schick als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Kopp, über die Beschwerde des S in W, vertreten durch Dr. M, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 1. Juni 1995, Zl. 108.802/3-III/11/94, betreffend Aufenthaltsbewilligung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Der Beschwerdeführer, dessen am 3. Mai 1994 vom österreichischen Generalkonsulat in Istanbul ausgestellter Touristensichtvermerk am 24. Mai 1994 abgelaufen war, brachte am 25. Mai 1994 durch seinen Bruder bei der österreichischen Botschaft in Preßburg einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ein, der am 31. Mai 1994 beim Magistrat der Stadt Wien einlangte. Der Landeshauptmann von Wien wies diesen Antrag mit Bescheid vom 29. August 1994 gemäß § 6 Abs. 2 des Aufenthaltsgesetzes (AufG) ab, weil das gesetzliche Erfordernis einer Antragstellung vor der Einreise nach Österreich nicht erfüllt worden sei.

Die dagegen erhobene Berufung wurde mit Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 1. Juni 1995 gemäß den §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 und 6 Abs. 2 AufG iVm § 10 Abs. 1 Z. 6 des Fremdengesetzes (FrG) abgewiesen.

Begründend führte der Bundesminister für Inneres aus, gemäß § 4 Abs. 1 AufG könne Fremden eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden, sofern kein Ausschließungsgrund gemäß § 5 AufG vorliege.

§ 5 Abs. 1 AufG besage, daß Fremden eine Bewilligung nicht erteilt werden dürfe, bei denen ein Grund für die Versagung eines Sichtvermerkes gemäß § 10 Abs. 1 FrG vorliege, insbesondere aber, wenn deren Lebensunterhalt oder eine für Inländer ortsübliche Unterkunft in Österreich für die Geltungsdauer der Bewilligung nicht gesichert sei.

Gemäß § 6 Abs. 1 AufG sei der Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vor der Einreise nach Österreich zu stellen. Ein Antrag auf Verlängerung könne auch vom Inland aus gestellt werden.

Gemäß § 10 Abs. 1 Z. 6 FrG sei die Erteilung eines Sichtvermerkes zu versagen, wenn der Sichtvermerk zeitlich an einen Touristensichtvermerk anschließen solle.

Feststehe, daß der Beschwerdeführer durch seinen Bruder am 25. Mai 1994 einen Antrag auf Erteilung einer Bewilligung nach dem AufG bei der österreichischen Botschaft Preßburg gestellt habe, während der Beschwerdeführer sich in Österreich aufgehalten habe.

Bereits vor seiner Antragstellung sei dem Beschwerdeführer vom österreichischen Generalkonsulat Istanbul ein Touristensichtvermerk, befristet bis zum 24. Mai 1994, ausgestellt worden.

Feststehe auch aufgrund der eigenen Angaben des Beschwerdeführers, daß er seit 11. Mai 1994 in 1100 Wien, Van der Nüllgasse 82-86/1/18, aufrecht gemeldet sei. Gegen die in der Berufung kritisierte Annahme der ersten Instanz, daß sich der Antragsteller im Bundesgebiet aufhalte, sei jedenfalls der Nachweis des Gegenteiles unterblieben.

Die Fortsetzung des Aufenthaltes im Bundesgebiet im Anschluß an einen Touristensichtvermerk sei nach § 10 Abs. 1 Z. 6 FrG nicht möglich. Sichtvermerkpflichtige Fremde hätten sich gemäß § 10 Abs. 1 Z. 6 FrG, wenn sie, wie im Falle des Beschwerdeführers, für einen längeren Aufenthalt nach Österreich einreisen wollten, bereits in ihrem Aufenthaltsstaat zu dieser Absicht zu bekennen und eine entsprechende Berechtigung zu beantragen.

Die bloße Einbringung des Antrages durch den Bruder des Beschwerdeführers, während der Beschwerdeführer selbst sich in Österreich aufgehalten habe, bei einer österreichischen Vertretungsbehörde im Ausland sei hiefür keinesfalls ausreichend; die Vorgangsweise widerspreche auch dem im § 6 Abs. 2 AufG zum Ausdruck kommenden Willen des Gesetzgebers, daß Fremde die Entscheidung über ihren Antrag grundsätzlich vom Ausland aus abzuwarten hätten.

Zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers sei zu sagen, daß durch den Aufenthalt seiner Verwandten im Bundesgebiet zwar private Interessen bestünden, diese aber gegenüber dem öffentliche Interesse an der Versagung einer Aufenthaltsbewilligung hintanzustellen seien.

Überdies stelle die Versagung einer Aufenthaltsbewilligung gemäß § 10 Abs. 1 Z. 6 FrG einen zulässigen Eingriff in das durch Art. 8 MRK geschützte Grundrecht dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Der Beschwerdeführer räumt ein, seinen Antrag bei der österreichischen Botschaft Preßburg durch seinen Bruder eingebracht zu haben, er führt jedoch aus, die belangte Behörde hätte ein Ermittlungsverfahren durchzuführen und zu überprüfen gehabt, ob er sich tatsächlich im Ausland aufgehalten habe.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte, die Beschwerde kostenpflichtig als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde in dem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Dreiersenat erwogen:

Im Hinblick auf das Datum der Zustellung des angefochtenen Bescheides (3. Juli 1995) ist für die Überprüfung seiner Rechtmäßigkeit durch den Verwaltungsgerichtshof die Rechtslage nach Inkrafttreten der AufG-Novelle, BGBl. Nr. 351/1995, maßgeblich.

Die §§ 5 Abs. 1 und 6 Abs. 2 AufG in dieser Fassung lauten (auszugsweise):

"§ 5. (1) Eine Bewilligung darf Fremden nicht erteilt werden, bei denen ein Sichtvermerksversagungsgrund (§ 10 Abs. 1 FrG) vorliegt, ...

§ 6.

...

(2) Der Antrag auf Erteilung einer Bewilligung ist vor der Einreise nach Österreich vom Ausland aus zu stellen. Begründet eine Einbringung auf dem Postweg oder durch Vertreter die Vermutung, daß diese Regelung umgangen werden soll, kann die persönliche Einbringung verlangt werden. Eine Antragstellung im Inland ist ausnahmsweise zulässig: ... Der Antrag auf Verlängerung einer Bewilligung kann bis zum Ablauf der Geltungsdauer der Bewilligung auch vom Inland aus gestellt werden."

§ 10 Abs. 1 Z. 6 FrG lautet (auszugsweise):

"§ 10. (1) Die Erteilung eines Sichtvermerkes ist zu versagen, wenn ...

6. der Sichtvermerk zeitlich an einen Touristensichtvermerk anschließen ... soll."

Da dem Beschwerdeführer noch nie eine Aufenthaltsbewilligung erteilt worden war, kam die Stellung eines Verlängerungsantrages für ihn nicht in Frage. Die belangte Behörde wertete seinen Antrag daher zu Recht als Erstantrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, für den die Vorschriften des § 6 Abs. 2 erster bis dritter Satz AufG gelten.

Anders als die Behörde erster Instanz, die den Antrag des Beschwerdeführers gemäß § 6 Abs. 2 AufG abgewiesen hatte, stützte sich die belangte Behörde u.a. auf den Sichtvermerksversagungsgrund gemäß § 10 Abs. 1 Z. 6 FrG. Dieser Sichtvermerksversagungsgrund wäre verwirklicht, wenn sich der Beschwerdeführer in dem für die Entscheidung der Behörde maßgeblichen Zeitpunkt im Anschluß an eine mit einem Touristensichtvermerk erfolgte Einreise (weiterhin) im Bundesgebiet aufgehalten hätte (vgl. zur Maßgeblichkeit des Entscheidungszeitpunktes das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 1995, Zl. 95/19/0500).

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, mit einem Touristensichtvermerk nach Österreich eingereist zu sein.

Da die im § 6 Abs. 1 AufG verankerte Pflicht des Antragstellers, glaubhaft zu machen, daß kein Ausschließungsgrund vorliegt, nicht so weit reicht, auch das Nichtvorliegen eines Sichtvermerksversagungsgrundes im Sinne des § 10 Abs. 1 FrG darzutun, durfte die belangte Behörde § 10 Abs. 1 Z. 6 FrG allerdings nur nach Durchführung eines entsprechenden Ermittlungsverfahrens heranziehen, in dessen Rahmen sie von Amts wegen zu prüfen hatte, ob der Beschwerdeführer sich weiterhin in Österreich aufhielt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. Mai 1997, Zlen. 95/19/1311, 1312). Im Rahmen eines solchen Ermittlungsverfahrens hatte die Behörde dem Beschwerdeführer auch entsprechend Parteiengehör einzuräumen. Parteiengehör brauchte dem Beschwerdeführer allerdings hinsichtlich solcher Angaben nicht gewährt zu werden, die er selbst im Verwaltungsverfahren gemacht hatte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 1985, Zl. 85/18/0219).

Wie aus den Verwaltungsakten ersichtlich ist, hat die belangte Behörde Ermittlungen über den Aufenthalt des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt ihrer Entscheidung nicht gepflogen. Der bloße Umstand allein, daß der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der behördlichen Entscheidung an einer Wiener Adresse aufrecht gemeldet war, kann Ermittlungen über den tatsächlichen Aufenthalt des Beschwerdeführers nicht ersetzen. Es wäre naheliegend gewesen, daß die belangte Behörde im Berufungsverfahren den Beschwerdeführer zu seinem Aufenthalt einvernommen hätte.

Ungeachtet dieses aufgezeigten Verfahrensmangels ist der vorliegenden Beschwerde kein Erfolg beschieden.

Um die Relevanz des der Behörde anzulastenden Verfahrensmangels dazutun, wäre es Sache des Beschwerdeführers gewesen, in seiner Beschwerde auszuführen, wann er das Bundesgebiet wieder verlassen hatte. In der Beschwerde wird jedoch nur ausgeführt, daß die belangte Behörde ein Ermittlungsverfahren durchzuführen gehabt hätte, in dem sie festzustellen gehabt hätte, ob sich der Beschwerdeführer tatsächlich im Ausland aufgehalten hatte oder nicht. Die Beschwerde enthält hingegen kein konkretes Vorbringen über den Aufenthalt des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Entscheidung. Damit kann jedoch nicht dargetan werden, daß die belangte Behörde bei Vermeidung ihrer Verletzung von Verfahrensvorschriften zu einem anderen Bescheid hätte gelangen können.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm Art. I der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1995190473.X00

**Im RIS seit**

02.05.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

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