

# TE Vfgh Erkenntnis 1995/3/16 B2259/94

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.03.1995

## Index

41 Innere Angelegenheiten

41/02 Staatsbürgerschaft, Paß- und Melderecht

## Norm

EMRK Art8

EMRK Art8 Abs2

AufenthaltsG

AufenthaltsG §5 Abs1

FremdenG §10 Abs1 Z2

FremdenG §10 Abs1 Z3

## Leitsatz

Verletzung des Beschwerdeführers im Recht auf Privat- und Familienleben durch die Versagung einer Aufenthaltsbewilligung mangels einer für Inländer ortsüblichen Unterkunft wegen Unterlassung der bei verfassungskonformer Auslegung des §5 Abs1 AufenthaltsG gebotenen Interessenabwägung; keine Bedenken gegen §5 Abs1 AufenthaltsG

## Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzt worden.

Der Bescheid wird aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Inneres) ist schuldig, dem Beschwerdeführer zu Handen seines bevollmächtigten Vertreters die mit 18.000.- S bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu ersetzen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Der Beschwerdeführer, ein türkischer Staatsangehöriger, der mit seiner Ehegattin und zwei Kindern in Österreich lebt und zuletzt im Besitz eines mit 29. Oktober 1993 befristeten Sichtvermerkes war, stellte mit Eingabe vom 29. September 1993 iS des §13 Abs1 des Aufenthaltsgesetzes - AufG, BGBl. 466/1992, den Antrag auf Erteilung einer Bewilligung gemäß §1 Abs1 AufG. Der Landeshauptmann von Wien gab diesem Antrag mit Bescheid vom 19. März 1994 unter Berufung auf §5 Abs1 AufG, idF des Bundesgesetzes BGBl. 838/1992, nicht statt. Begründend wurde im wesentlichen ausgeführt, daß nach der zuletzt zitierten Gesetzesstelle eine Bewilligung insbesondere nicht erteilt werden dürfe, wenn eine für Inländer ortsübliche Unterkunft in Österreich für die Geltungsdauer der Bewilligung nicht

gesichert ist. Da nach den Angaben des Beschwerdeführers die ihm zur Verfügung stehende (Miet-) Wohnung mit einer Nutzfläche von 30 m<sup>2</sup> von vier Personen bewohnt werde (tatsächlich seien sogar sieben Personen polizeilich gemeldet), sei - unter Zugrundelegung eines Mindestbedarfes von 10 m<sup>2</sup> Nutzfläche pro Person - im Falle des Beschwerdeführers eine für Inländer ortsübliche Unterkunft nicht gegeben.

Die gegen diesen Bescheid eingebrachte Berufung wies der Bundesminister für Inneres mit Bescheid vom 29. September 1994 ua. unter Berufung auf §5 Abs1 AufG ab. Während die Berufungsbehörde einerseits die Auffassung der Behörde erster Instanz teilte, daß eine für Inländer ortsübliche Unterkunft in Österreich für die Geltungsdauer der angestrebten Bewilligung nicht gesichert sei, begründete sie ihre - den Antrag des Beschwerdeführers abweisende - Entscheidung überdies damit, daß der Lebensunterhalt des Beschwerdeführers und seiner Familie bei einem monatlichen Nettoeinkommen des Beschwerdeführers von 8.272.- S nicht gesichert sei, der Erteilung der Bewilligung somit noch ein weiterer Ausschlussgrund iS des §5 Abs1 AufG entgegenstehe. Der Beschwerdeführer sei zwar in den Arbeitsprozeß eingegliedert, aber sonst nicht in besonderem Maße integriert, weshalb das öffentliche Interesse an der Versagung der Bewilligung überwiege.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, auf Art144 Abs1 B-VG gestützte Beschwerde, mit der die Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art8 EMRK), hilfsweise die Verletzung in Rechten wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm, geltend gemacht und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides begehrt sowie die Einleitung eines Verfahrens zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des §5 Abs1 AufG angeregt wird. Der Beschwerdeführer bringt vor, daß er sich seit 1989 ununterbrochen im Bundesgebiet aufhalte, eine bis zum 29. September 1995 gültige Arbeitserlaubnis besitze, durchgehend einer Arbeit nachgegangen sei und auch derzeit in einem Arbeitsverhältnis stehe. Außer dem Beschwerdeführer, seiner Gattin und seinen beiden (1987 bzw. 1992 geborenen) Kindern hielten sich auch die Schwester und der Schwager des Beschwerdeführers mit ihren beiden Kindern, und zwar seit sieben Jahren, in Österreich auf. Die Ehegattin des Beschwerdeführers sei berufstätig gewesen und befinde sich derzeit in einem Karenzurlaub aus Anlaß der Mutterschaft. Die Versagung der Bewilligung beraube den Beschwerdeführer und seine Familie der in Österreich aufgebauten Existenz und stelle einen dem Art8 EMRK widersprechenden Eingriff in das Grundrecht auf Achtung des Privat- und Familienlebens dar. Die Behörde habe, wie der Beschwerdeführer näher darlegt, die ihrer Entscheidung zugrunde liegende Annahme, daß der Lebensunterhalt des Beschwerdeführers und eine für Inländer ortsübliche Unterkunft in Österreich für die Geltungsdauer der angestrebten Bewilligung nicht gesichert seien, nicht ausreichend begründet; sie habe insbesondere außer Acht gelassen, daß die Ehegattin des Beschwerdeführers Karenzgeld beziehe und daß es sich bei den (lediglich) vier in der Wohnung des Beschwerdeführers wohnenden Personen um zwei Erwachsene und zwei Kinder, eines davon ein Kleinkind, handle.

3. Der Bundesminister für Inneres als jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beehrte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:

1. Die hier bedeutsamen Vorschriften des AufG (in der hier maßgeblichen Fassung der Bundesgesetze BGBl. 838/1992, 502/1993 und 314/1994) lauten auszugsweise:

"§1. (1) Fremde (§1 Abs1 des Fremdenengesetzes, BGBl. Nr. 838/1992) brauchen zur Begründung eines ordentlichen Wohnsitzes (§5 des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985, BGBl. Nr. 311) in Österreich eine besondere Bewilligung (im folgenden 'Bewilligung' genannt). Die auf Grund anderer Rechtsvorschriften für Fremde vorgesehenen besonderen Regelungen bleiben unberührt.

(2) ...

(3) ..."

"§4. (1) Eine Bewilligung kann Fremden unter Beachtung der gemäß §2 erlassenen Verordnungen sowie unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse in dem Land des beabsichtigten Aufenthaltes erteilt werden, sofern kein Versagungsgrund (§5) vorliegt. Auf die Verlängerung von Bewilligungen finden die gemäß §2 erlassenen Verordnungen keine Anwendung.

(2) Eine Bewilligung gemäß Abs1 ist zunächst befristet für höchstens sechs Monate zu erteilen. Sie kann um höchstens sechs Monate und nach einem Jahr um höchstens jeweils zwei weitere Jahre verlängert werden, sofern kein

Ausschließungsgrund (§5) eingetreten ist. Fremden, die ohne Unterbrechung seit fünf Jahren eine Bewilligung haben, kann eine unbefristete Bewilligung erteilt werden.

(3) ...

(4) ..."

"§5. (1) Eine Bewilligung darf Fremden nicht erteilt werden, bei denen ein Sichtvermerksversagungsgrund (§10 Abs1 FrG) vorliegt, insbesondere aber, wenn deren Lebensunterhalt oder eine für Inländer ortsübliche Unterkunft in Österreich für die Geltungsdauer der Bewilligung nicht gesichert ist.

(2) ...

(3) ...

(4) ..."

"§6. (1) Außer in den Fällen des §7 Abs1 wird die Bewilligung und deren Verlängerung auf Antrag erteilt. In dem Antrag ist der Zweck des vorgesehenen Aufenthaltes in Österreich genau anzugeben und glaubhaft zu machen, daß kein Ausschließungsgrund (§5) vorliegt.

(2) Der Antrag auf Erteilung der Bewilligung ist vor der Einreise nach Österreich vom Ausland aus zu stellen. Der Antrag auf Verlängerung kann auch vom Inland aus gestellt werden.

(3) ...

(4) ..."

"§13. (1) Die Berechtigung zum Aufenthalt von Fremden, auf die dieses Bundesgesetz Anwendung findet und die sich im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, bleiben unberührt. Sie können mit Ablauf der Geltungsdauer dieser Berechtigung die Erteilung einer Bewilligung unter sinngemäßer Anwendung der für die Verlängerung von Bewilligungen geltenden Vorschriften (§4 Abs2) beantragen.

(2) ...

(3) ..."

2.a) Der angefochtene, eine Aufenthaltsbewilligung nach dem AufG versagende Bescheid greift in das dem Beschwerdeführer, der seit Jahren mit seiner Familie in Österreich lebt, durch Art8 EMRK verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens ein.

b) Ein Eingriff in dieses verfassungsgesetzlich gewährleistete - unter Gesetzesvorbehalt stehende - Recht ist dann verfassungswidrig, wenn der ihn verfügende Bescheid ohne jede Rechtsgrundlage erging, auf einer dem Art8 EMRK widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, oder wenn die Behörde bei Erlassung des Bescheides eine verfassungsrechtlich unbedenkliche Rechtsgrundlage in denkunmöglicher Weise anwendete; ein solcher Fall liegt nur vor, wenn die Behörde einen so schweren Fehler beging, daß dieser mit Gesetzlosigkeit auf eine Stufe zu stellen ist, oder wenn sie der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen verfassungswidrigen, insbesondere einen dem Art8 Abs1 EMRK widersprechenden und durch Art8 Abs2 EMRK nicht gedeckten Inhalt unterstellte (vgl. VfSlg. 11638/1988).

c) Nach Auffassung des Beschwerdeführers ist die den angefochtenen Bescheid vornehmlich tragende Vorschrift des §5 Abs1 AufG, wonach die Bewilligung nicht erteilt werden darf, wenn der Lebensunterhalt des Fremden oder eine für Inländer ortsübliche Unterkunft in Österreich für die Geltungsdauer der Bewilligung nicht gesichert ist, wegen Widerspruches zu Art8 EMRK verfassungswidrig.

3. Der Verfassungsgerichtshof teilt diese Bedenken nicht.

a) Die Bewilligung iS des §1 AufG berechtigt zur Einreise und für die Dauer ihrer Geltung zum Aufenthalt im Bundesgebiet (§10 Abs1 erster Satz AufG). Die Bewilligung ersetzt einen gemäß dem Fremdenengesetz - FrG, BGBl. 838/1992, notwendigen Sichtvermerk und ist in der Form eines österreichischen Sichtvermerkes zu erteilen (§10 Abs1 zweiter Satz AufG). Nach §15 Abs1 Z2 FrG halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn ihnen eine Bewilligung gemäß §1 AufG erteilt wurde. Die Versagung bzw. die Ablehnung der Verlängerung einer Bewilligung bewirkt, daß sich der Fremde nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält (§15 FrG).

Ebenso wie die Versagung (s. zB VfSlg. 11044/1986) oder die Ungültigerklärung (s. VfGH 30.11.1993, B1320/93) eines Sichtvermerkes ist auch die Versagung einer Bewilligung nach dem AufG geeignet, in das durch Art8 EMRK verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens einzugreifen (s. VfGH. 2.7.1994, B1911/93) und ebenso wie bei der Versagung eines Sichtvermerkes (s. etwa VfSlg.13336/1993) können auch bei der Versagung einer Bewilligung nach dem AufG solche Eingriffe nicht nur in zu vernachlässigenden Einzelfällen eintreten: So kann die Versagung einer derartigen Bewilligung etwa bewirken, daß eine Familienzusammenführung verhindert wird oder der Verlust der Aufenthaltsberechtigung eintritt, obgleich Familienangehörige des Bewilligungswerbers rechtmäßig im Bundesgebiet leben.

b) §5 Abs1 AufG schließt zunächst die Erteilung der Bewilligung an Fremde aus, bei denen ein Sichtvermerksversagungsgrund iS des §10 Abs1 FrG vorliegt.

Wie der Verfassungsgerichtshof in dem bereits erwähnten Erkenntnis vom 2.7.1994, B1911/93, aussprach, ist die zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der Sichtvermerksregelungen entwickelte Judikatur (Erkenntnis VfSlg. 13336/1993, betreffend §25 Abs3 litb, d und e Paßgesetz 1969; Erkenntnis vom 30.6.1993, B302/93, betreffend §10 Abs1 Z4 FrG; Erkenntnis VfSlg. 13497/1993, betreffend §10 Abs1 Z6 und 7 FrG), wonach die soeben erwähnten Vorschriften auch und insbesondere vor dem Hintergrund der auf Verfassungsstufe stehenden Regelung des Art8 EMRK verfassungsrechtlich unbedenklich sind, auf §5 Abs1 AufG (iVm §10 Abs1 FrG) übertragbar. Der Verfassungsgerichtshof sah, wie er im Erkenntnis vom 2.7.1994, B1911/93, betonte, auch keinen Anlaß, aus anderen Erwägungen ein Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des §5 Abs1 AufG iVm §10 Abs1 FrG einzuleiten.

Im Anschluß an den durch Verweisung auf die Sichtvermerksversagungsgründe des §10 Abs1 FrG umschriebenen Ausschließungsgrund hebt §5 Abs1 AufG (mit den einleitenden Worten "insbesondere aber") zwei weitere Ausschließungsgründe besonders hervor. Der eine (nicht gesicherter Lebensunterhalt) kann unter §10 Abs1 Z2 FrG (der Sichtvermerkswerber verfügt nicht über ausreichende eigene Mittel zu seinem Unterhalt oder nicht über einen allen Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz) sowie unter §10 Abs1 Z3 FrG (der Aufenthalt des Sichtvermerkswerbers könnte zu einer finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen, es sei denn, diese Belastung ergäbe sich aus der Erfüllung eines gesetzlichen Anspruches) subsumiert werden. Der andere Ausschließungsgrund (nicht gesicherte für Inländer ortsübliche Unterkunft) hingegen ist als Sichtvermerksversagungsgrund weder im FrG vorgesehen noch im Paßgesetz 1969 vorgesehen gewesen. Die Hervorhebung dieser durch das Wort "oder" verbundenen und somit alternativ angeführten Ausschließungsgründe in der Form, daß die Bewilligung "insbesondere aber" bei Vorliegen auch nur eines dieser beiden Ausschließungsgründe nicht erteilt werden darf, scheint, wenn man allein den Wortlaut in Betracht zieht, das Verständnis nahezu legen, daß jeder dieser beiden Ausschließungsgründe absolut gilt, also eine Abwägung mit allfälligen für die Erteilung der Bewilligung sprechenden Interessen, insbesondere mit Privat- oder Familieninteressen des Bewilligungswerbers, von vornherein nicht zuläßt.

Dieses Verständnis der in Rede stehenden Vorschrift ist jedoch nicht zwingend. Bei ihrer Auslegung ist zunächst zu berücksichtigen, daß bei der Anwendung der dem Ausschließungsgrund des nicht gesicherten Lebensunterhaltes inhaltlich entsprechenden Sichtvermerksversagungstatbestände des §10 Abs1 Z2 und 3 FrG die in Art8 Abs2 EMRK umschriebenen öffentlichen Interessen und die für die Sichtvermerkserteilung sprechenden Privat- oder Familieninteressen gegeneinander abzuwägen sind (s. VfGH 28.2.1994, B1364/93, zu §10 Abs1 Z2 und VfGH 11.3.1994, B966/93 und B1089/93, zu §10 Abs1 Z3). Schon deshalb ist davon auszugehen, daß in der Hervorhebung des nicht gesicherten Lebensunterhaltes - der bereits durch die Verweisung auf die Sichtvermerksversagungsgründe des §10 Abs1 FrG auch als Ausschließungsgrund iS des §5 (Abs1) AufG festgelegt ist - lediglich die besondere Bedeutung ihren Ausdruck findet, die der Gesetzgeber diesem Ausschließungsgrund für den Geltungsbereich des AufG beimißt, das, wie etwa aus seinem §1 Abs1 ersichtlich, die Regelung insbesondere des längerfristigen Aufenthaltes von Fremden in Österreich zum Ziel hat. Gleiches gilt für den ausschließlich in §5 Abs1 AufG normierten Ausschließungsgrund der nicht gesicherten für Inländer ortsüblichen Unterkunft, der in §5 Abs1 AufG dem Ausschließungsgrund des nicht gesicherten Lebensunterhaltes an die Seite gestellt ist und dort im selben sprachlichen Zusammenhang steht wie dieser.

Zu berücksichtigen ist des weiteren, daß der Verfassungsgerichtshof in der imperativen Formulierung der Sichtvermerksversagungsgründe in §10 Abs1 FrG ("ist zu versagen") kein Hindernis für die erwähnte, durch Art8 EMRK gebotene Interessenabwägung gesehen hat. Es schließt daher auch die gleichfalls imperative Umschreibung der Ausschließungsgründe des nicht gesicherten Lebensunterhaltes und der nicht gesicherten für Inländer ortsüblichen

Unterkunft in §5 Abs1 AufG ("darf ... nicht erteilt werden") eine solche Interessenabwägung nicht schlechthin aus.

Ist es aber nach dem Dargelegten nicht zwingend, die Umschreibung der Ausschließungsgründe des nicht gesicherten Lebensunterhalts und der nicht gesicherten für Inländer ortsüblichen Unterkunft so zu deuten, daß bei Vorliegen auch nur eines dieser beiden Ausschließungsgründe jegliche Bedachtnahme auf Familien- oder sonstige Privatinteressen des Bewilligungswerbers von vornherein ausgeschlossen ist, dann ist iS des Grundsatzes der verfassungskonformen Interpretation von Gesetzen (s. dazu etwa VfSlg. 12469/1990, 12501/1990, 12572/1990) die gegenteilige Auslegung geboten: Die Behörde hat demnach auch in jedem Fall, in dem die Versagung der Aufenthaltsbewilligung mangels Sicherung des Lebensunterhalts und/oder einer für Inländer ortsüblichen Unterkunft in das Grundrecht des Fremden auf Achtung des Privat- und Familienlebens eingreifen würde, zu prüfen, ob die Versagung der Bewilligung aus den in Art8 Abs2 EMRK umschriebenen öffentlichen Interessen, insbesondere mit Rücksicht auf das "wirtschaftliche Wohl des Landes" und den "Schutz der Gesundheit", notwendig ist, und dabei auch auf die privaten und familiären Interessen des Bewilligungswerbers Bedacht zu nehmen (vgl. dazu etwa auch VfSlg. 13336/1993).

Der Verfassungsgerichtshof hat demnach gegen die Vorschrift des §5 Abs1 AufG auch insoweit keine verfassungsrechtlichen Bedenken, als sie - neben der Verweisung auf die in §10 Abs1 FrG angeführten Sichtvermerksversagungsgründe - die zwei wiederholt erwähnten Ausschließungsgründe besonders hervorhebt.

Der Beschwerdeführer ist somit durch den angefochtenen Bescheid nicht wegen Anwendung eines dem Art8 EMRK widersprechenden Gesetzes im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzt worden.

4. Gleichwohl wurde der Beschwerdeführer in diesem Recht durch den angefochtenen Bescheid verletzt, und zwar deshalb, weil der belangten Behörde bei der Anwendung des Gesetzes in die Verfassungssphäre reichende Fehler unterlaufen sind. Sie hat nämlich, indem sie sich in verfehlter Weise auf eine Aussage im Erkenntnis VfSlg. 11044/1986 berief, die die Einreise eines Fremden nach Österreich und dessen lediglich kurzfristigen Aufenthalt im Inland betraf, über die Tatsache des mehrjährigen Aufenthaltes des Beschwerdeführers und seiner Familie in Österreich hinweggesetzt und, was die sich daraus ergebenden familiären und sonstigen privaten Interessen des Beschwerdeführers betrifft, mit dem bloßen Hinweis begnügt, daß der Beschwerdeführer "arbeitsrechtlich in Österreich einigermaßen Fuß gefaßt" habe. Damit hat sie die gebotene Interessenabwägung in Wahrheit nicht vorgenommen.

Der angefochtene Bescheid war aus diesem Grund aufzuheben.

5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf §88 VerfGG. In den zugesprochenen Kosten ist Umsatzsteuer von 3.000.- S enthalten.

6. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VerfGG ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung getroffen werden.

#### **Schlagworte**

Aufenthaltsrecht, Privat- und Familienleben, Fremdenrecht, Interessenabwägung, Auslegung verfassungskonforme

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

ECLI:AT:VFGH:1995:B2259.1994

#### **Dokumentnummer**

JFT\_10049684\_94B02259\_00

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>