

# TE Vfgh Erkenntnis 1994/7/2 B1911/93

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.07.1994

## Index

41 Innere Angelegenheiten

41/02 Staatsbürgerschaft, Paß- und Melderecht

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz

B-VG Art139 Abs1 / Prüfungsgegenstand

StGG Art6 Abs1 / Erwerbsausübung

EMRK Art6 Abs1 / civil rights

EMRK Art7

EMRK Art8

BVG-Rassendiskriminierung

BGBIG 1985 §2 Abs1 litf

AufenthaltsG

AufenthaltsG §5 Abs1

FremdenG §10 Abs1

FremdenG §28

FremdenG §29

PaßG 1969 §25 Abs3

## Leitsatz

Keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch die Versagung einer Aufenthaltsbewilligung wegen Vorliegen eines Versagungsgrundes für die Erteilung eines Sichtvermerks; keine Bedenken gegen die dem angefochtenen Bescheid zugrundeliegenden Regelungen des Aufenthaltsgesetzes und des Fremdengesetzes; kein Verstoß gegen die Rassendiskriminierungskonvention durch die Privilegierung von EWR-Bürgern im Fremdenrecht; kein Verordnungscharakter der Erlässe zum Aufenthaltsgesetz; keine Verletzung des Privat- und Familienlebens; kein Eingriff in die Erwerbsausübungsfreiheit; kein civil right berührt

## Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Kosten werden nicht zugesprochen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Der Bundesminister für Inneres (BMI) wies mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 13. Oktober 1993 den Antrag des Beschwerdeführers (eines Staatsangehörigen des ehemaligen Jugoslawien) auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäß §5 Abs1 des Aufenthaltsgesetzes, BGBl. 466/1992 idF des ArtIII des Bundesgesetzes BGBl. 838/1992, iVm §10 Abs1 Z4 des Fremden-Gesetzes - FrG, BGBl. 838/1992, ab.

Dieser Bescheid wurde im wesentlichen damit begründet, daß sich der Beschwerdeführer illegal in Österreich aufhalte. Die öffentlichen Interessen an der Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung seien über die privaten Interessen des Beschwerdeführers (seinen Angaben zufolge wohne seine Ehefrau seit Jahren legal in Österreich; er sei Gesellschafter einer österreichischen Handelsgesellschaft) an der Erteilung der Genehmigung zu stellen. Der Berufungsbescheid nimmt Bezug auf den (erstinstanzlichen) Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 2. August 1993. Darin wird betont, daß der Beschwerdeführer bei seiner Einreise die Absicht gehabt habe, einen längeren Aufenthalt bei seiner Ehegattin zu verbringen; er habe sich "nicht gescheut, aus diesem Grund die paß- und fremdenpolizeilichen Vorschriften zu mißachten".

2. Gegen den zuvor erwähnten Berufungsbescheid des BMI wendet sich die vorliegende, auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten und in Rechten wegen Anwendung rechtswidriger genereller Normen behauptet und die kostenpflichtige Aufhebung des bekämpften Bescheides beantragt wird.

3. Der BMI als jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift; er begehrt, die Beschwerde kostenpflichtig als unbegründet abzuweisen.

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

1.a) Der Beschwerdeführer deutet an, die den angefochtenen Bescheid materiell vornehmlich tragenden gesetzlichen Bestimmungen (nämlich §5 Abs1 AufenthaltsgG iVm §10 Abs1 Z4 FrG) seien verfassungswidrig; diese Vorschriften stünden zu Art8 EMRK in Widerspruch.

b) Die maßgeblichen Normen lauten:

§1 Abs1 und §1 Abs3 Z1 AufenthaltsgG:

"§1. (1) Fremde (§1 Abs1 des Fremden-Gesetzes - FrG, 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) Keine Bewilligung brauchen Fremde, wenn sie

1. auf Grund allgemein anerkannter Regeln des Völkerrechts, eines Staatsvertrages oder anderer bundesgesetzlicher Vorschriften in Österreich Niederlassungsfreiheit genießen;

2.-6. ..."

§5 Abs1 AufenthaltsgG:

"§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."

§10 Abs1 Z4 FrG:

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

1.-3. ....;

4. der Aufenthalt des Sichtvermerkswerbers die öffentliche Ruhe, Ordnung oder Sicherheit gefährden würde;

5.-7. ...."

c) Der Verfassungsgerichtshof hegt die ob der Verfassungsmäßigkeit des §5 Abs1 AufenthaltsG iVm §10 Abs1 FrG vorgebrachten Bedenken nicht:

Der Gerichtshof hatte sich wiederholt mit der Frage der Verfassungsmäßigkeit von Sichtvermerksregelungen auseinanderzusetzen (so im Erkenntnis vom 13. März 1993, G212-215/92 u.a. Zlen., betreffend §25 Abs3 litb, d und e Paßgesetz 1969; im Erkenntnis vom 30. Juni 1993, B302/93, betreffend §10 Abs1 Z4 FrG; im Erkenntnis vom 1. Juli 1993, B338,445/93, betreffend §10 Abs1 Z6 und 7 FrG); er erachtete all die soeben erwähnten Vorschriften für verfassungsrechtlich unbedenklich, dies auch und insbesondere vor dem Hintergrund des auf Verfassungsstufe stehenden Art8 EMRK.

Die nach dem AufenthaltsG vorgesehene Erteilung einer (Aufenthalts-)Bewilligung entspricht weitestgehend der Erteilung eines Sichtvermerkes nach dem PaßG 1969 bzw. nach dem FrG: Die Bewilligung ersetzt einen Sichtvermerk nach dem FrG und ist in der Form eines österreichischen Sichtvermerkes zu erteilen (s. §10 Abs1 zweiter Satz AufenthaltsG). Die oben erwähnte Judikatur ist daher auf §5 Abs1 AufenthaltsG (iVm §10 Abs1 FrG) übertragbar.

d) Der Verfassungsgerichtshof sieht sich auch nicht veranlaßt, aus anderen Erwägungen von Amts wegen ein Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des §5 Abs1 AufenthaltsG iVm §10 Abs1 FrG einzuleiten.

Insbesondere erachtet er es nicht als verfassungsrechtlich bedenklich, daß EWR-Bürger (das sind Fremde, die Staatsangehörige einer Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-Abkommen) sind) kraft Gesetzes (also ohne Vorliegen eines Sichtvermerkes oder einer Aufenthaltsbewilligung) zur Einreise und zum Aufenthalt in Österreich berechtigt sind (§28 FrG und §1 Abs3 Z1 AufenthaltsG) und gemäß §29 FrG auch bestimmte (näher bezeichnete) Drittstaatsangehörige (das sind Angehörige von EWR-Bürgern, die zwar Fremde aber nicht EWR-Bürger sind) in Ansehung des Aufenthaltsrechtes gegenüber Bürgern anderer Staaten privilegiert werden. Der Verfassungsgerichtshof erblickt in diesen Regelungen keinen Verstoß gegen das Bundesverfassungsgesetz vom 3. Juli 1973, BGBl. 390/1973, zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung.

Art1 Abs1 zweiter Satz dieses BVG bestimmt, daß Gesetzgebung und Vollziehung jede Unterscheidung aus dem alleinigen Grund der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung oder der nationalen oder ethnischen Herkunft zu unterlassen haben.

Der Wortlaut (arg. "aus dem alleinigen Grund") dieser bundesverfassungsgesetzlichen Bestimmung läßt erkennen, daß damit nicht jede unterschiedliche Behandlung von Staatsangehörigen verschiedener Staaten bzw. von Menschen verschiedener nationaler Herkunft verboten wird; vielmehr untersagt diese Verfassungsvorschrift dem Gesetzgeber (im materiellen Sinn) nur, sachlich nicht gerechtfertigte unterschiedliche Regelungen für Staatsangehörige verschiedener Staaten zu treffen; dem zitierten BVG widersprechen also nur Regelungen, die eine Schlechterstellung von Angehörigen bestimmter Staaten bewirken und die nicht sachliche Gründe haben, sondern - anders als die hier in Rede stehenden Bestimmungen des FrG - eine nach ihrer Staatsangehörigkeit abgegrenzte Gruppe von Fremden allein aus dem Grund der "nationalen Herkunft" (aus dem Grund ihrer Angehörigkeit zu einem bestimmten Staat) diskriminieren (in diesem Sinne bereits VfSlg. 8146/1977, S 158; s. auch VfGH 16.12.1992, B1035/92, S 11).

Dieser aus dem Wortlaut des BVG BGBl. 390/1973 ableitbare Gesetzesinhalt wird dadurch bestätigt, daß das BVG ein innerstaatliches Durchführungsgesetz zum - der speziellen Transformation vorbehaltenen - Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 377/1972, darstellt. Zur Ermittlung des Inhaltes des zitierten BVG ist daher dieses Übereinkommen heranzuziehen.

Schon die Präambel (Abs1) des Übereinkommens zeigt, daß dessen primäres Ziel ist, "die allgemeine Achtung und Beachtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle ohne Unterschied der Rasse, des Geschlechts, der Sprache oder der Religion zu fördern und zu bestärken". Das Übereinkommen will jeder Art "rassistischer Diskriminierung" entgegenwirken.

Sein Art1 Abs1 und 3 lautet:

"(1) In diesem Übereinkommen bedeutet der Ausdruck 'rassistische Diskriminierung' jede sich auf Rasse, Hautfarbe, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft gründende Unterscheidung, Ausschließung, Beschränkung oder Bevorzugung, die zum Ziel oder zur Folge hat, die Anerkennung, den Genuß oder die Ausübung der Menschenrechte

und Grundfreiheiten in gleichberechtigter Weise im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen oder jedem sonstigen Bereich des öffentlichen Lebens zu vereiteln oder zu beeinträchtigen.

(2) ...

(3) Keine Bestimmung dieses Übereinkommens ist so auszulegen, als berühre sie auf irgendeine Weise die Rechtsvorschriften der Vertragsstaaten über Staatsangehörigkeit, Staatsbürgerschaft oder Einbürgerung, sofern solche Vorschriften nicht Angehörige eines bestimmten Staates diskriminieren.

(4) ..."

Nichts spricht dafür, daß der Abschluß von Sichtvermerksabkommen, wie er der allgemeinen Staatenpraxis entspricht (vgl. zB Verdross-Simma, Universelles Völkerrecht<sup>3</sup>, 1984, S 799), und auf solchen Abkommen beruhende innerstaatliche Regelungen vom Übereinkommen verboten werden sollten, sofern ihr Inhalt nicht auf eine nach dem Übereinkommen (und damit auch vom zuvor genannten BVG) verpönte Diskriminierung hinausläuft.

Derartiges kann aber den oben erwähnten Bestimmungen des FrG nicht mit Recht vorgeworfen werden, weil sie keineswegs auf eine Diskriminierung von Angehörigen bestimmter Staaten abzielen.

e) Unerörtert kann bleiben, ob das AufenthaltsgG iVm dem FrG gegenüber der früheren Rechtslage (etwa gegenüber dem §25 PaßG 1969) eine Schlechterstellung von Fremden bewirkt hat. Auch wenn dem so sein sollte, wäre darin unter dem Gesichtspunkt des vorliegenden Beschwerdefalles keine Verfassungswidrigkeit zu erblicken: Sofern der Gleichheitssatz hier überhaupt zum Tragen kommen sollte, wäre damit für den Beschwerdeführer nichts gewonnen, ist doch die getroffene Regelung nicht unsachlich und enthält doch die Bundesverfassung für den hier in Rede stehenden Rechtsbereich kein dem Art7 Abs1 EMRK vergleichbares, an den einfachen Gesetzgeber gerichtetes Verbot (vgl. zB VfSlg. 9483/1982; 12639/1991, S 164 f.;

s. auch VfGH 1.7.1993 B338,445/93, Pkt. II.3.d.aa).

2.a) Der Beschwerdeführer bringt noch weitere Bedenken ob der Rechtmäßigkeit genereller Rechtsvorschriften vor. Er behauptet nämlich, daß die in der folgenden litb angeführten Erlässe des BMI - für den gegenständlichen Fall präjudizielle - Verordnungen seien; obgleich es sich um Rechtsverordnungen handle, seien sie - entgegen dem §2 Abs1 litf des Bundesgesetzes über das Bundesgesetzblatt 1985, BGBl. 200 - nicht im Bundesgesetzblatt kundgemacht worden.

b) Auch dieses Bedenken trifft nicht zu:

aa) Die in Rede stehenden Erlässe besitzen - anders als etwa der die Fremdenpolizeigesetz-Novelle 1987 betreffende Erlaß des BMI vom 1. Dezember 1987, Zl. 79.003/42-II/14/87, dessen Gesetzwidrigkeit wegen Kundmachungsmangels mit Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 9. Dezember 1993, V59,60/93, festgestellt worden war - keine Verordnungsqualität; diese Erlässe haben nämlich keinen verpflichtenden Charakter:

Der Erlaß des BMI vom 14. Juni 1993, Zl. 71.370/11-III/11/93, war als Rundschreiben an alle Ämter der Landesregierungen, an alle Sicherheitsdirektionen und an die Bundespolizeidirektion Wien gerichtet; er betrifft die Durchführung des AufenthaltsgG und wird wie folgt eingeleitet:

"Zur Sicherung der einheitlichen Vollziehung des Aufenthaltsgesetzes werden die zuständigen Behörden ersucht, die nachstehenden Ausführungen zu den einzelnen Bestimmungen des Aufenthaltsgesetzes zu beachten.

Das Bundesministerium für Inneres hat dabei vorerst von der Erlassung einer Rechtsverordnung abgesehen, um zunächst Erfahrungen im Vollzug zu gewinnen, die zu einem späteren Zeitpunkt allenfalls einer verbindlichen normativen Regelung zugrundegelegt werden sollen. Da es sich bei den nachstehenden Ausführungen somit um eine generelle Anweisung handelt, ist davon auszugehen, daß keine subjektiven Rechte und Pflichten unmittelbar aus diesen Regelungen erwachsen und daher in Bescheiden direkt auf das Gesetz und nicht auf die folgenden Ausführungen Bezug zu nehmen ist."

Diese Einleitungssätze stellen eindeutig klar, daß die im Erlaß folgenden Ausführungen (wie immer die einzelnen Passagen formuliert sein mögen) keinen verbindlichen Charakter haben, also keine Rechte und Pflichten begründen. Im Hinblick darauf ist anzunehmen, daß die den zweiten Satz im zweiten Absatz einleitende Wendung "somit um eine generelle Anweisung handelt," ein Vergreifen im Ausdruck darstellt; aus dem Zusammenhalt mit den anderen zitierten Stellen der Einleitung ergibt sich, daß der Erlaßgeber mit dieser Wendung offenbar gemeint hat, es handle sich um

eine "Anleitung".

Der Erlaß ("Rundschreiben") vom 17. August 1993, Zl. 71.370/29-III/11/93, erging im Nachhang zum soeben zitierten Erlaß; er diene lediglich zur "Klarstellung" einiger darin behandelte Fragen und kann daher nicht anders qualifiziert werden als der Erlaß vom 14. Juni 1993.

Der Erlaß ("Rundschreiben") vom 6. August 1993, Zl. 71.370/26-III/11/93, wurde gleichfalls an die oben erwähnten Behörden adressiert; seine Einleitung lautet:

"Aufgrund der letzten Besprechungsrunde am 28.7.1993 zwischen Bundesländern und Bundesministerium für Inneres haben sich einige Vollziehungsprobleme und Auslegungsfragen ergeben. Das Bundesministerium für Inneres erlaubt sich daher eine Zusammenfassung der in der Besprechungsrunde aufgeworfenen Fragen zu übermitteln."

bb) Mangels Verbindlichkeit sind diese Erlässe nicht als Rechtsverordnungen einzustufen. Ihre Kundmachung im Bundesgesetzblatt war deshalb nicht geboten, sodaß die Einleitung (amtswegiger) Verordnungsprüfungsverfahren durch den Verfassungsgerichtshof nicht in Betracht kommt (vgl. zB VfSlg. 9518/1982, S 142; VfGH 18.6.1994, B1912/93, S 7 ff., sowie die dort jeweils zitierte Vorjudikatur).

Bei diesem Ergebnis war auf den Inhalt der Erlässe nicht einzugehen.

c) Die Einleitung eines Verordnungsprüfungsverfahrens zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit des oben (im ersten Absatz der vorstehenden litb.aa) zitierten Erlasses des BMI vom 1. Dezember 1987 kommt allein schon deshalb nicht in Betracht, weil sich dieser Erlaß auf die Fremdenpolizeigesetz-Novelle 1987 bezog, während der hier in Beschwerde gezogene Bescheid auf das Aufenthaltsg iVm dem FrG gestützt wird, sodaß der zuletzt erwähnte Erlaß im gegebenen Zusammenhang keinesfalls präjudiziell ist.

3.a) aa) Der Beschwerdeführer bringt auch Vollzugsmängel vor; er behauptet, deswegen in dem durch Art8 EMRK verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzt worden zu sein, weil die Behörde keine Abwägung der öffentlichen Interessen gegen seine familiären Interessen vorgenommen habe.

bb) Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zu §25 Abs3 litd PaßG 1969 (VfGH 13.3.1993, G212-215/92 u.a. Zlen.) und zu §10 Abs1 Z4 FrG (zB VfGH 30.6.1993, B302/93) ist die Behörde verpflichtet, sich bei der Vollziehung dieser Gesetzesbestimmungen damit auseinanderzusetzen, ob ein Aufenthalt des Sichtvermerkswerbers im Bundesgebiet die öffentliche Ruhe, Ordnung oder Sicherheit derart gefährden würde, daß die in Art8 Abs2 EMRK umschriebenen öffentlichen Interessen einen Eingriff in das Privat- und Familienleben des Antragstellers rechtfertigen.

Gleiches gilt für §5 Abs1 Aufenthaltsg, weil dieser an §10 Abs1 FrG anknüpft.

Ein Eingriff in das durch Art8 EMRK verfassungsgesetzlich garantierte - unter Gesetzesvorbehalt stehende - Recht wäre dann verfassungswidrig, wenn der ihn verfügende Bescheid ohne jede Rechtsgrundlage ergangen wäre, auf einer dem Art8 EMRK widersprechenden Rechtsvorschrift beruhte, oder wenn die Behörde bei Erlassung des Bescheides eine verfassungsrechtlich unbedenkliche Rechtsgrundlage in denkunmöglicher Weise angewendet hätte; ein solcher Fall läge nur vor, wenn die Behörde einen so schweren Fehler begangen hätte, daß dieser mit Gesetzlosigkeit auf eine Stufe zu stellen wäre, oder wenn sie der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen verfassungswidrigen, insbesondere einen dem Art8 Abs1 EMRK widersprechenden und durch Art8 Abs2 EMRK nicht gedeckten Inhalt unterstellt hätte (vgl. VfSlg. 11638/1988).

Ein derartiger Fehler ist der Behörde hier nicht vorzuwerfen. Sie hat richtig erkannt, daß sie zur geschilderten Interessenabwägung verhalten ist; sie ist dieser Pflicht auch nachgekommen; obgleich die in dieser Hinsicht gegebene Begründung dürftig ist, kann darin noch kein in die Verfassungssphäre reichender Fehler erblickt werden.

Der Beschwerdeführer wurde also nicht im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzt.

b) Der Behörde kann auch nicht die Verletzung anderer verfassungsgesetzlich gewährleiteter Rechte vorgeworfen werden.

Im Hinblick darauf, daß ein Bescheid, mit dem eine Aufenthaltsbewilligung versagt wird, weder in das Eigentumsrecht noch in das Recht auf Erwerbsfreiheit eingreift, und auch kein "civil right" iS des Art6 EMRK berührt, ist es auch ausgeschlossen, daß der Beschwerdeführer durch eine allfällige unrichtige Auslegung des Gesetzes oder allfällige

Verfahrensfehler in diesen Grundrechten verletzt worden wäre.

4. Zusammenfassend ist festzustellen, daß der Beschwerdeführer durch den bekämpften Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt wurde.

Die Beschwerde war infolgedessen abzuweisen.

5. Der belangten Behörde waren die begehrten Kosten nicht zuzusprechen, weil ihr nach §88 VerfGG ersatzfähige Kosten (etwa Reisekosten) nicht erwachsen sind.

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

#### **Schlagworte**

Fremdenrecht, Paßwesen, Aufenthaltsgesetz siehe Fremdenrecht, Rassendiskriminierung, Rückwirkung, Verordnungsbegriff, RechtsV, VerwaltungsV, Privat- und Familienleben, Erwerbsausübungsfreiheit, civil rights, Sichtvermerk

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

ECLI:AT:VFGH:1994:B1911.1993

#### **Dokumentnummer**

JFT\_10059298\_93B01911\_00

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

© 2024 JUSLINE

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