

TE Vwgh Erkenntnis 2025/12/18 Ra 2023/21/0160

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.12.2025

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

41/02 Asylrecht

41/02 Passrecht Fremdenrecht

Norm

ABGB §7

AsylG 2005 §34 Abs3

FPG 2005 §88

FPG 2005 §88 Abs1 Z3

FPG 2005 §88 Abs2a

Fremdenrechtspaket 2005

FrG 1993

FrG 1993 §55

FrG 1993 §55 Abs1 Z3

FrG 1993 §8

FrG 1993 §8 Z3

FrG 1997 §76

NAG 2005

NAG 2005 §45

NAG 2005 §46 Abs1 Z2 lita

VwRallg

1. ABGB Art. 4 § 7 heute

2. ABGB Art. 4 § 7 gültig ab 01.01.2005

1. AsylG 2005 § 34 heute

2. AsylG 2005 § 34 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026

3. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.11.2017 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017

4. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017

5. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012

6. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009

7. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009

8. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.04.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2009

9. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.07.2008 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

10. AsylG 2005 § 34 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2008

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn):

Ra 2024/21/0213 B 09.02.2026

Ra 2024/21/0218 B 28.01.2026

Ra 2025/21/0047 B 22.01.2026

Ra 2025/21/0105 B 22.01.2026

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bachler sowie den Hofrat Dr. Chvosta, die Hofrätin Dr.in Oswald und die Hofräte Mag. Schartner und Mag. Pichler als Richter und Richterin, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Wagner, über die Revision des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. September 2023, W163 2276559-1/3E, betreffend Ausstellung eines Fremdenpasses (mitbeteiligte Partei: S N, vertreten durch die Mutter P N), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

1

Der Mitbeteiligte, ein im Jahr 2022 in Österreich geborener afghanischer Staatsangehöriger, verfügte über einen bis zum 27. Dezember 2023 gültigen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“. Seine Mutter verfügte ebenfalls über einen (bis zum 5. Jänner 2024) gültigen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“, sein Vater - dem bereits im Jahr 2016 gemäß § 8 AsylG 2005 der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt worden war - seit Juli 2017 über einen unbefristeten Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“. Die Eltern des Mitbeteiligten sind zudem jeweils in Besitz von afghanischen Reisepässen. Der Mitbeteiligte, ein im Jahr 2022 in Österreich geborener afghanischer Staatsangehöriger, verfügte über einen bis zum 27. Dezember 2023 gültigen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“. Seine Mutter verfügte ebenfalls über einen (bis zum 5. Jänner 2024) gültigen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“, sein Vater - dem bereits im Jahr 2016 gemäß Paragraph 8, AsylG 2005 der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt worden war - seit Juli 2017 über einen unbefristeten Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“. Die Eltern des Mitbeteiligten sind zudem jeweils in Besitz von afghanischen Reisepässen.

2

Am 22. Juni 2023 stellte der Mitbeteiligte, vertreten durch seine Eltern, einen Antrag auf Ausstellung eines Fremdenpasses gemäß § 88 Abs. 1 Z 3 FPG. Am 22. Juni 2023 stellte der Mitbeteiligte, vertreten durch seine Eltern, einen Antrag auf Ausstellung eines Fremdenpasses gemäß Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG.

3

Diesen Antrag wies das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) mit Bescheid vom 28. Juli 2023 mit der Begründung ab, dass der Mitbeteiligte nicht die für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt-EU“ erforderlichen Kriterien („Sprachzertifikat B/1“ und eine „fünf Jahre ununterbrochene Niederlassung“) und damit nicht (sämtliche) Voraussetzungen des § 88 Abs. 1 Z 3 FPG erfülle. Diesen Antrag wies das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) mit Bescheid vom 28. Juli 2023 mit der Begründung ab, dass der Mitbeteiligte nicht die für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt-EU“ erforderlichen Kriterien („Sprachzertifikat B/1“ und eine „fünf Jahre ununterbrochene Niederlassung“) und damit nicht (sämtliche) Voraussetzungen des Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG erfülle.

4

Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 19. September 2023 gab das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) der gegen diesen Bescheid vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde statt und sprach aus, ihm sei gemäß § 88 Abs. 1 Z 3 FPG ein Fremdenpass auszustellen. Die Revision erklärte es gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig. Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 19. September 2023 gab das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) der gegen diesen Bescheid vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde statt und sprach aus, ihm sei gemäß Paragraph 88, Absatz eins,

Ziffer 3, FPG ein Fremdenpass auszustellen. Die Revision erklärte es gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG für nicht zulässig.

5

Begründend führte es aus, dass nach näher genannter Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes die Voraussetzung, die Erteilung eines Fremdenpasses müsse im Interesse der Republik liegen, im Sinne des § 88 Abs. 1 FPG dann vorliege, wenn die Verweigerung der Ausstellung eines Fremdenpasses eine Verletzung des Art. 2 4. ZPEMRK darstellen würde. Dies sei insbesondere dann der Fall, wenn sie ohne Durchführung einer Interessenabwägung bzw. Verhältnismäßigkeitsprüfung verweigert werde. Der Mitbeteiligte sei allein aufgrund seines Alters über Jahre hinweg nicht in der Lage, die Voraussetzungen des fünfjährigen rechtmäßigen Aufenthalts sowie eines Sprachzertifikates auf dem Niveau B1 für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ zu erfüllen. Für den rechtmäßig in Österreich aufhaltigen Mitbeteiligten bestünde daher allein aufgrund seines Alters über Jahre hinweg keine Möglichkeit, einen Fremdenpass gemäß § 88 Abs. 1 Z 3 FPG zu erhalten. Es bestehe jedoch für ihn schon im Hinblick auf das Kindeswohl zweifelsfrei die Notwendigkeit, seine Eltern - welche über gültige Reisedokumente verfügen würden - bei Auslandsreisen begleiten zu können. Die Verweigerung der Ausstellung eines Fremdenpasses würde daher unverhältnismäßig sein und einen Verstoß gegen die Verpflichtung zur Gewährleistung des Rechts auf Ausreisefreiheit gemäß Art. 2 Abs. 2 4. ZPEMRK darstellen. Es seien keine zwingenden Gründe der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung hervorgekommen, die gegen die Ausstellung des beantragten Reisedokumentes sprechen würden. Begründend führte es aus, dass nach näher genannter Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes die Voraussetzung, die Erteilung eines Fremdenpasses müsse im Interesse der Republik liegen, im Sinne des Paragraph 88, Absatz eins, FPG dann vorliege, wenn die Verweigerung der Ausstellung eines Fremdenpasses eine Verletzung des Artikel 2, 4. ZPEMRK darstellen würde. Dies sei insbesondere dann der Fall, wenn sie ohne Durchführung einer Interessenabwägung bzw. Verhältnismäßigkeitsprüfung verweigert werde. Der Mitbeteiligte sei allein aufgrund seines Alters über Jahre hinweg nicht in der Lage, die Voraussetzungen des fünfjährigen rechtmäßigen Aufenthalts sowie eines Sprachzertifikates auf dem Niveau B1 für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ zu erfüllen. Für den rechtmäßig in Österreich aufhaltigen Mitbeteiligten bestünde daher allein aufgrund seines Alters über Jahre hinweg keine Möglichkeit, einen Fremdenpass gemäß Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG zu erhalten. Es bestehe jedoch für ihn schon im Hinblick auf das Kindeswohl zweifelsfrei die Notwendigkeit, seine Eltern - welche über gültige Reisedokumente verfügen würden - bei Auslandsreisen begleiten zu können. Die Verweigerung der Ausstellung eines Fremdenpasses würde daher unverhältnismäßig sein und einen Verstoß gegen die Verpflichtung zur Gewährleistung des Rechts auf Ausreisefreiheit gemäß Artikel 2, Absatz 2, 4. ZPEMRK darstellen. Es seien keine zwingenden Gründe der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung hervorgekommen, die gegen die Ausstellung des beantragten Reisedokumentes sprechen würden.

6

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision des BFA. Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG wird in dieser geltend gemacht, dass zur Frage, ob einem Fremden ein Fremdenpass auszustellen ist, wenn ansonsten gegen die Verpflichtung zur Gewährleistung des Rechts auf Ausreisefreiheit gemäß Art. 2 Abs. 2 4. ZPEMRK verstoßen werden würde, auch wenn keiner der Tatbestände des § 88 Abs. 1 bis 2a FPG erfüllt ist, Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehle. Die Revision hänge von dieser Rechtsfrage ab, weil das BVwG, ausgehend von der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH 16.6.2023, E 3489/2022) und des EGMR (EGMR 14.6.2022, L.B., 38.121/20), erkannt habe, dass dem Mitbeteiligten ein Fremdenpass gemäß § 88 Abs. 1 Z 3 FPG auszustellen sei, obwohl das Tatbestandsmerkmal des § 88 Abs. 1 Z 3 FPG „bei denen im Übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels ‚Daueraufenthalt - EU‘ (§ 45 NAG) gegeben sind“ nicht erfüllt sei, weil ansonsten gegen die Verpflichtung zur Gewährleistung des Rechts auf Ausreisefreiheit gemäß Art. 2 Abs. 2 4. ZPEMRK verstoßen würde. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision des BFA. Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG wird in dieser geltend gemacht, dass zur Frage, ob einem Fremden ein Fremdenpass auszustellen ist, wenn ansonsten gegen die Verpflichtung zur Gewährleistung des Rechts auf Ausreisefreiheit gemäß Artikel 2, Absatz 2, 4. ZPEMRK verstoßen werden würde, auch wenn keiner der Tatbestände des Paragraph 88, Absatz eins, bis 2a FPG erfüllt ist, Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehle. Die Revision hänge von dieser Rechtsfrage ab, weil das BVwG,

ausgehend von der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH 16.6.2023, E 3489 aus 2022,) und des EGMR (EGMR 14.6.2022, L.B., 38.121/20), erkannt habe, dass dem Mitbeteiligten ein Fremdenpass gemäß Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG auszustellen sei, obwohl das Tatbestandsmerkmal des Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG „bei denen im Übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels ‚Daueraufenthalt - EU‘ (Paragraph 45, NAG) gegeben sind“ nicht erfüllt sei, weil ansonsten gegen die Verpflichtung zur Gewährleistung des Rechts auf Ausreisefreiheit gemäß Artikel 2, Absatz 2, 4. ZPEMRK verstoßen würde.

7

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Aktenvorlage und Durchführung des Vorverfahrens, in dessen Rahmen der Mitbeteiligte keine Revisionsbeantwortung erstattete, erwogen:

8

Die Revision ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig. Sie ist jedoch nicht berechtigt.

9

§ 88 FPG lautet auszugsweise: Paragraph 88, FPG lautet auszugsweise:

„Ausstellung von Fremdenpässen

§ 88. (1) Fremdenpässe können, sofern dies im Hinblick auf die Person des Betroffenen im Interesse der Republik gelegen ist, auf Antrag ausgestellt werden für Paragraph 88, (1) Fremdenpässe können, sofern dies im Hinblick auf die Person des Betroffenen im Interesse der Republik gelegen ist, auf Antrag ausgestellt werden für

[...]

3.

ausländische Staatsangehörige, die nicht in der Lage sind, sich ein gültiges Reisedokument ihres Heimatstaates zu beschaffen und bei denen im Übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels ‚Daueraufenthalt - EU‘ (§ 45 NAG) gegeben sind; ausländische Staatsangehörige, die nicht in der Lage sind, sich ein gültiges Reisedokument ihres Heimatstaates zu beschaffen und bei denen im Übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels ‚Daueraufenthalt - EU‘ (Paragraph 45, NAG) gegeben sind;

[...]“

10

In seiner Stammfassung knüpfte § 88 Abs. 1 Z 3 FPG an die Voraussetzungen für die Erteilung eines „unbefristeten Aufenthaltstitels“ an. Dieser Wortlaut wurde in weiterer Folge durch die im Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) enthaltenen Begriffe ersetzt, wobei es sich nach den Gesetzesmaterialien (RV 330 BlgNR 24. GP 33 bzw. RV 2144 BlgNR 24. GP 24) lediglich um „terminologische Anpassungen“ handelte. In seiner Stammfassung knüpfte Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG an die Voraussetzungen für die Erteilung eines „unbefristeten Aufenthaltstitels“ an. Dieser Wortlaut wurde in weiterer Folge durch die im Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) enthaltenen Begriffe ersetzt, wobei es sich nach den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 330, BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 33, bzw. Regierungsvorlage 2144, BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 24,) lediglich um „terminologische Anpassungen“ handelte.

11

Die Stammfassung des § 88 Abs. 1 Z 3 FPG entsprach wörtlich ihrer Vorgängerregelung § 76 Abs. 1 Z 3 FrG 1997 (in Geltung bis 31. Dezember 2005). Diese lautete: Die Stammfassung des Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG entsprach wörtlich ihrer Vorgängerregelung Paragraph 76, Absatz eins, Ziffer 3, FrG 1997 (in Geltung bis 31. Dezember 2005). Diese lautete:

„Ausstellung von Fremdenpässen

§ 76. (1) Fremdenpässe können, sofern dies im Hinblick auf die Person des Betroffenen im Interesse der Republik gelegen ist, auf Antrag ausgestellt werden für Paragraph 76, (1) Fremdenpässe können, sofern dies im Hinblick auf die Person des Betroffenen im Interesse der Republik gelegen ist, auf Antrag ausgestellt werden für

[...]

3.

ausländische Staatsangehörige, die nicht in der Lage sind, sich ein gültiges Reisedokument ihres Heimatstaates zu beschaffen und bei denen im übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines unbefristeten Aufenthaltstitels gegeben sind;

[...]“

12

In den Gesetzesmaterialien zum FrG 1997 (RV 685 BlgNR 20. GP 83) heißt es dazu: In den Gesetzesmaterialien zum FrG 1997 Regierungsvorlage 685, BlgNR 20. Gesetzgebungsperiode 83,) heißt es dazu:

„§ 76 entspricht in seinen Grundsätzen dem geltenden § 55 FrG. Die Änderungen in Abs. 1 Z 3 von ‚unbefristeten Sichtvermerkes‘ in ‚unbefristeten Aufenthaltstitels‘ ergibt sich auf Grund der durch das SDÜ vorgegebenen Terminologieänderung.“ „§ 76 entspricht in seinen Grundsätzen dem geltenden Paragraph 55, FrG. Die Änderungen in Absatz eins, Ziffer 3, von ‚unbefristeten Sichtvermerkes‘ in ‚unbefristeten Aufenthaltstitels‘ ergibt sich auf Grund der durch das SDÜ vorgegebenen Terminologieänderung.“

13

Bereits § 55 FrG 1993, der vom 1.1.1993 bis 31.12.1997 in Kraft war, entsprach bis auf die genannte

„Terminologieänderung“ inhaltlich seinen Nachfolgebestimmungen: Bereits Paragraph 55, FrG 1993, der vom 1.1.1993 bis 31.12.1997 in Kraft war, entsprach bis auf die genannte „Terminologieänderung“ inhaltlich seinen Nachfolgebestimmungen:

„Ausstellung von Fremdenpässen

§ 55. (1) Fremdenpässe können, sofern dies im Hinblick auf die Person des Betroffenen im Interesse der Republik gelegen ist, auf Antrag ausgestellt werden für Paragraph 55, (1) Fremdenpässe können, sofern dies im Hinblick auf die Person des Betroffenen im Interesse der Republik gelegen ist, auf Antrag ausgestellt werden für

[...]

3.

ausländische Staatsangehörige, die nicht in der Lage sind, sich ein gültiges Reisedokument ihres Heimatstaates zu beschaffen und bei denen im übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines unbefristeten Sichtvermerkes gegeben sind;

[...]“

14

In den Gesetzesmaterialien (RV 692 BlgNR 18. GP 55) heißt es dazu auszugsweise: In den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 692, BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 55,) heißt es dazu auszugsweise:

„Im § 55 werden jene Fälle taxativ aufgezählt, in denen Fremdenpässe ausgestellt werden können. In all diesen Fällen kommt es nicht bloß darauf an, daß die Ausstellung des Fremdenpasses im Interesse des Betroffenen gelegen ist, sondern es muß auch ein positives Interesse der Republik Österreich an der Ausstellung eines Fremdenpasses für diesen Fremden bestehen. Österreich eröffnet mit der Ausstellung eines Fremdenpasses dem Inhaber die Möglichkeit zu Reisen und übernimmt damit auch eine Verpflichtung gegenüber den Gastländern. Diese an sich nur gegenüber Staatsbürgern einzunehmende Haltung erfordert einen restriktiven Maßstab.“ „Im Paragraph 55, werden jene Fälle taxativ aufgezählt, in denen Fremdenpässe ausgestellt werden können. In all diesen Fällen kommt es nicht bloß darauf an, daß die Ausstellung des Fremdenpasses im Interesse des Betroffenen gelegen ist, sondern es muß auch ein positives Interesse der Republik Österreich an der Ausstellung eines Fremdenpasses für diesen Fremden bestehen. Österreich eröffnet mit der Ausstellung eines Fremdenpasses dem Inhaber die Möglichkeit zu Reisen und übernimmt damit auch eine Verpflichtung gegenüber den Gastländern. Diese an sich nur gegenüber Staatsbürgern einzunehmende Haltung erfordert einen restriktiven Maßstab.“

15

§ 8 FrG 1993 sah die - in § 55 Abs. 1 Z 3 FrG 1993 als Erfordernis zur Ausstellung eines Fremdenpasses genannte - Erteilung eines unbefristeten Sichtvermerkes an einen Fremden unter anderem dann vor, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung eines Sichtvermerkes nach § 7 FrG 1993 gegeben sind und der Sichtvermerkswerber Paragraph 8, FrG 1993 sah die - in Paragraph 55, Absatz eins, Ziffer 3, FrG 1993 als Erfordernis zur Ausstellung eines Fremdenpasses genannte - Erteilung eines unbefristeten Sichtvermerkes an einen Fremden unter anderem dann vor, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung eines Sichtvermerkes nach Paragraph 7, FrG 1993 gegeben sind und der Sichtvermerkswerber

„1.

seit mindestens fünf Jahren ununterbrochen im Bundesgebiet lebt, über ein regelmäßiges Einkommen verfügt und

den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in Österreich hat;

[...]

3.

unmündiges Kind eines unter Z 1 fallenden Fremden ist und mit diesem im gemeinsamen Haushalt lebt; unmündiges Kind eines unter Ziffer eins, fallenden Fremden ist und mit diesem im gemeinsamen Haushalt lebt;

[...]“

16

Diese Bestimmung wird in den Gesetzesmaterialien (RV 692 BlgNR 18. GP 33) wie folgt erläutert: Diese Bestimmung wird in den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 692, BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 33,) wie folgt erläutert:

„Anders als bisher sollen die Voraussetzungen, unter denen einem Fremden ein unbefristeter Sichtvermerk erteilt werden kann, ausdrücklich im Gesetz genannt werden. Es sind dies jene Fälle, in denen nach herrschender Praxis unbefristete Sichtvermerke erteilt worden sind. Durchwegs wird zu fordern sein, daß der Fremde entweder so enge Bindungen an Österreich hat, wie sie üblicherweise bei einem Menschen gegenüber dem Land bestehen, dessen Staatsbürgerschaft er hat, oder daß solche Bindungen bei der für die Erteilung maßgeblichen Bezugsperson bestehen.

[...]“

17

Davor befand sich die Regelung über Fremdenpässe für Fremde mit unbefristetem Aufenthaltsrecht (erstmal) in § 8 Abs. 1 lit. b Paßgesetz 1969, der auszugsweise lautete wie folgt: Davor befand sich die Regelung über Fremdenpässe für Fremde mit unbefristetem Aufenthaltsrecht (erstmal) in Paragraph 8, Absatz eins, Litera b, Paßgesetz 1969, der auszugsweise lautete wie folgt:

„§ 8. (1) Fremdenpässe können ausgestellt werden für

[...]

b)

ausländische Staatsangehörige, die zum dauernden Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt und nicht in der Lage sind, sich ein nach diesem Bundesgesetz gültiges Reisedokument ihres Heimatstaates zu beschaffen, oder

[...]“

18

In den diesbezüglichen Gesetzesmaterialien (RV 1191 BlgNR 11. GP 40) finden sich unter anderem folgende Ausführungen: In den diesbezüglichen Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 1191, BlgNR 11. Gesetzgebungsperiode 40,) finden sich unter anderem folgende Ausführungen:

„Die derzeitige Regelung für die Ausstellung von Fremdenpässen ist unbefriedigend, da nach § 9 des geltenden Paßgesetzes Fremdenpässe ausnahmslos nur an Staatenlose oder an Personen mit ungeklärter Staatsangehörigkeit, die kein gültiges Reisedokument besitzen, ausgestellt werden können. Die österreichischen Behörden haben derzeit keine Möglichkeit, Fremden, die zwar die Staatsangehörigkeit eines anderen Staates noch besitzen, jedoch ohne ihr Verschulden von diesem Staat kein gültiges Reisedokument ausgestellt erhalten, einen österreichischen Fremdenpaß auszustellen; dies selbst dann nicht, wenn österreichischerseits an der Dokumentation des Fremden ein öffentliches Interesse besteht, da er entweder zum dauernden Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt ist oder die Möglichkeit zu einer von österreichischer Warte aus erwünschten Auswanderung hat. Wenngleich die Ausstellung eines Fremdenpasses an den Angehörigen eines anderen Staates unter Umständen als Eingriff in die Paßhoheit dieses Staates angesehen werden könnte, ist eine solche Maßnahme dann gerechtfertigt, wenn es im öffentlichen Interesse des Aufenthaltsstaates liegt.“ „Die derzeitige Regelung für die Ausstellung von Fremdenpässen ist unbefriedigend, da nach Paragraph 9, des geltenden Paßgesetzes Fremdenpässe ausnahmslos nur an Staatenlose oder an Personen mit ungeklärter Staatsangehörigkeit, die kein gültiges Reisedokument besitzen, ausgestellt werden können. Die österreichischen Behörden haben derzeit keine Möglichkeit, Fremden, die zwar die Staatsangehörigkeit eines anderen Staates noch besitzen, jedoch ohne ihr Verschulden von diesem Staat kein gültiges Reisedokument ausgestellt erhalten, einen österreichischen Fremdenpaß auszustellen; dies selbst dann nicht, wenn österreichischerseits an der Dokumentation des Fremden ein öffentliches Interesse besteht, da er entweder zum dauernden Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt ist oder die Möglichkeit zu einer von österreichischer Warte aus erwünschten Auswanderung

hat. Wenngleich die Ausstellung eines Fremdenpasses an den Angehörigen eines anderen Staates unter Umständen als Eingriff in die Paßhoheit dieses Staates angesehen werden könnte, ist eine solche Maßnahme dann gerechtfertigt, wenn es im öffentlichen Interesse des Aufenthaltsstaates liegt.“

19

Aus den Gesetzesmaterialien und der historischen Entwicklung der nunmehr in § 88 Abs. 1 Z 3 FPG festgeschriebenen Bestimmung ergibt sich somit, dass es dem Gesetzgeber darauf ankam, Fremden, die die Voraussetzungen für die Erteilung eines unbefristeten Aufenthaltstitel erfüllen, die Möglichkeit zu eröffnen, einen Fremdenpass zu erhalten. Ein solcher Tatbestand wurde erstmals im Paßgesetz 1969 vorgesehen und im FrG 1993, das auf die Erteilung eines unbefristeten Sichtvermerkes abstellte, sowie dessen Nachfolgebestimmungen weitergeführt (nach den Gesetzesmaterialien stellten die mit dem FrG 1997 und anschließend mit dem FPG vorgenommenen Änderungen des Wortlautes lediglich „Terminologieänderungen“ dar; die Bestimmungen sollten jedoch weiter den Grundsätzen des § 55 FrG 1993 entsprechen). Durch das Abstellen auf ein unbefristetes Aufenthaltsrecht wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass eine gewisse Verwurzelung des Fremden in Österreich vorhanden ist, welche die mit der Ausstellung eines Fremdenpasses übernommenen Verpflichtungen gegenüber Gastländern rechtfertigt. Im Hinblick auf die Erteilung eines „unbefristeten Sichtvermerks“ sprechen die Materialien etwa von so engen Bindungen an Österreich, wie sie üblicherweise bei einem Menschen gegenüber dem Land bestehen, dessen Staatszugehörigkeit er hat, oder, dass solche Bindungen bei der für die Erteilung maßgeblichen Bezugsperson bestehen (vgl. dazu insbesondere die oben in Rn. 14 und 16 zum FrG 1993 dargestellten Materialien). Aus den Gesetzesmaterialien und der historischen Entwicklung der nunmehr in Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG festgeschriebenen Bestimmung ergibt sich somit, dass es dem Gesetzgeber darauf ankam, Fremden, die die Voraussetzungen für die Erteilung eines unbefristeten Aufenthaltstitel erfüllen, die Möglichkeit zu eröffnen, einen Fremdenpass zu erhalten. Ein solcher Tatbestand wurde erstmals im Paßgesetz 1969 vorgesehen und im FrG 1993, das auf die Erteilung eines unbefristeten Sichtvermerkes abstellte, sowie dessen Nachfolgebestimmungen weitergeführt (nach den Gesetzesmaterialien stellten die mit dem FrG 1997 und anschließend mit dem FPG vorgenommenen Änderungen des Wortlautes lediglich „Terminologieänderungen“ dar; die Bestimmungen sollten jedoch weiter den Grundsätzen des Paragraph 55, FrG 1993 entsprechen). Durch das Abstellen auf ein unbefristetes Aufenthaltsrecht wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass eine gewisse Verwurzelung des Fremden in Österreich vorhanden ist, welche die mit der Ausstellung eines Fremdenpasses übernommenen Verpflichtungen gegenüber Gastländern rechtfertigt. Im Hinblick auf die Erteilung eines „unbefristeten Sichtvermerks“ sprechen die Materialien etwa von so engen Bindungen an Österreich, wie sie üblicherweise bei einem Menschen gegenüber dem Land bestehen, dessen Staatszugehörigkeit er hat, oder, dass solche Bindungen bei der für die Erteilung maßgeblichen Bezugsperson bestehen vergleiche , dazu insbesondere die oben in Rn. 14 und 16 zum FrG 1993 dargestellten Materialien).

20

Mit dem am 1. Jänner 2006 in Kraft getretenen Fremdenrechtspaket 2005 erfolgte eine Neugestaltung der Aufenthaltstitel von Drittstaatsangehörigen. Während es unter bestimmten Voraussetzungen nach § 8 Z 3 FrG 1993 auch für ein unter fünf Jahre altes unmündiges Kind möglich war, einen unbefristeten Aufenthaltstitel zu erlangen (abgeleitet von einer Bezugsperson, welche die Voraussetzungen für den unbefristeten Sichtvermerk erfüllte), ist dies nach den Bestimmungen des NAG nicht mehr möglich. Eine der Voraussetzungen zur Erlangung des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ ist nämlich in jedem Fall ein fünfjähriger Aufenthalt, welchen ein Kind unter fünf Jahren naturgemäß nicht erfüllen kann. Familienangehörige von Drittstaatsangehörigen, die über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ verfügen, erhalten gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 lit. a NAG den befristeten Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“, wenn sie bzw. die Bezugsperson („Zusammenführender“) die dort genannten Voraussetzungen erfüllen. Mit dem am 1. Jänner 2006 in Kraft getretenen Fremdenrechtspaket 2005 erfolgte eine Neugestaltung der Aufenthaltstitel von Drittstaatsangehörigen. Während es unter bestimmten Voraussetzungen nach Paragraph 8, Ziffer 3, FrG 1993 auch für ein unter fünf Jahre altes unmündiges Kind möglich war, einen unbefristeten Aufenthaltstitel zu erlangen (abgeleitet von einer Bezugsperson, welche die Voraussetzungen für den unbefristeten Sichtvermerk erfüllte), ist dies nach den Bestimmungen des NAG nicht mehr möglich. Eine der Voraussetzungen zur Erlangung des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ ist nämlich in jedem Fall ein fünfjähriger Aufenthalt, welchen ein Kind unter fünf Jahren naturgemäß nicht erfüllen kann. Familienangehörige von Drittstaatsangehörigen, die über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ verfügen, erhalten gemäß Paragraph 46, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, NAG den befristeten Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“, wenn sie bzw. die Bezugsperson („Zusammenführender“) die

dort genannten Voraussetzungen erfüllen.

21

Auch wenn sich die Systematik der Aufenthaltstitel und die Voraussetzungen zu deren Erlangung somit (grundlegend) geändert haben, lässt sich jedoch weder aus der historischen Entwicklung der aufgezeigten Bestimmungen zum Fremdenpass selbst noch aus den Materialien dazu ableiten, dass der Gesetzgeber von seiner ursprünglichen Zielsetzung betreffend die Eingrenzung des Personenkreises, welcher unter den Voraussetzungen des damaligen § 55 Abs. 1 Z 3 FrG 1993 Zugang zu einem Fremdenpass hatte, abgegangen wäre. Auch wenn sich die Systematik der Aufenthaltstitel und die Voraussetzungen zu deren Erlangung somit (grundlegend) geändert haben, lässt sich jedoch weder aus der historischen Entwicklung der aufgezeigten Bestimmungen zum Fremdenpass selbst noch aus den Materialien dazu ableiten, dass der Gesetzgeber von seiner ursprünglichen Zielsetzung betreffend die Eingrenzung des Personenkreises, welcher unter den Voraussetzungen des damaligen Paragraph 55, Absatz eins, Ziffer 3, FrG 1993 Zugang zu einem Fremdenpass hatte, abgegangen wäre.

22

Nach der Rechtsprechung setzt ein Analogieschluss das Vorliegen einer echten Gesetzeslücke, also das Bestehen einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes, voraus. Ein Abweichen vom Gesetzeswortlaut ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zulässig, wenn eindeutig feststeht, dass der Gesetzgeber etwas anderes gewollt hat, als er zum Ausdruck gebracht hat, so beispielsweise wenn den Gesetzesmaterialien mit Sicherheit entnommen werden kann, dass der Wille des Gesetzgebers tatsächlich in eine andere Richtung gegangen ist, als sie in der getroffenen Regelung zum Ausdruck kommt. Im Zweifel ist das Unterbleiben einer bestimmten Regelung im Bereich des öffentlichen Rechts als beabsichtigt anzusehen. Eine Lücke ist demnach nur dort anzunehmen, wo das Gesetz (gemessen an der mit der seiner Erlassung verfolgten Absicht und seiner immanenten Teleologie) unvollständig, also ergänzungsbedürftig ist und wo seine Ergänzung nicht etwa einer vom Gesetz gewollten Beschränkung widerspricht (vgl. etwa VwGH 26.9.2024, Ro 2024/01/0003, Rn. 21, mwN). Nach der Rechtsprechung setzt ein Analogieschluss das Vorliegen einer echten Gesetzeslücke, also das Bestehen einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes, voraus. Ein Abweichen vom Gesetzeswortlaut ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zulässig, wenn eindeutig feststeht, dass der Gesetzgeber etwas anderes gewollt hat, als er zum Ausdruck gebracht hat, so beispielsweise wenn den Gesetzesmaterialien mit Sicherheit entnommen werden kann, dass der Wille des Gesetzgebers tatsächlich in eine andere Richtung gegangen ist, als sie in der getroffenen Regelung zum Ausdruck kommt. Im Zweifel ist das Unterbleiben einer bestimmten Regelung im Bereich des öffentlichen Rechts als beabsichtigt anzusehen. Eine Lücke ist demnach nur dort anzunehmen, wo das Gesetz (gemessen an der mit der seiner Erlassung verfolgten Absicht und seiner immanenten Teleologie) unvollständig, also ergänzungsbedürftig ist und wo seine Ergänzung nicht etwa einer vom Gesetz gewollten Beschränkung widerspricht vergleiche , etwa VwGH 26.9.2024, Ro 2024/01/0003, Rn. 21, mwN).

23

Nach den oben dargelegten Materialien verfolgte der Gesetzgeber mit der in § 88 Abs. 1 Z 3 FPG enthaltenen Einschränkung (weiterhin) den Zweck, eine Eingrenzung auf einen solchen Personenkreis vorzunehmen, wie es auch schon bei Einführung dieses Tatbestandes mit dem FrG 1993 beabsichtigt war. Das geht schon zweifelsfrei aus den Materialien zu § 76 FrG 1997 hervor, wonach dieser in seinen Grundsätzen dem § 55 FrG 1993 entsprechen solle. Die Gesetzesmaterialien zu § 88 FPG enthalten keine dieser Ansicht widersprechenden Ausführungen. Es soll somit eine gewisse Verwurzelung des Fremden zu Österreich sichergestellt sein, welche die mit der Ausstellung des Fremdenpasses übernommenen Verpflichtungen rechtfertigt. Nach den Materialien zum FrG 1993 in Zusammenhang mit den entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen (§§ 8 und 55 FrG 1993) wird dies vom Gesetzgeber bei einem Fremden angenommen, der so enge Bindungen zu Österreich hat, wie sie üblicherweise bei einem Menschen gegenüber dem Land bestehen, dessen Staatsangehörigkeit er hat. Im FrG 1993 selbst fand dies insoweit Niederschlag, als auf einen qualifizierten Aufenthalt in Österreich von zumindest fünf Jahren abgestellt wird. Für ein unmündiges Kind war es ausreichend, dass diese Bindung bei einem Elternteil bestand. Die Verfestigung des Elternteils schlug im Hinblick auf die Voraussetzungen für die Erteilung eines Fremdenpasses somit auf das Kind durch. Nach den oben dargelegten Materialien verfolgte der Gesetzgeber mit der in Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG enthaltenen Einschränkung (weiterhin) den Zweck, eine Eingrenzung auf einen solchen Personenkreis vorzunehmen, wie es auch schon bei Einführung dieses Tatbestandes mit dem FrG 1993 beabsichtigt war. Das geht schon zweifelsfrei aus den Materialien zu Paragraph 76, FrG 1997 hervor, wonach dieser in seinen Grundsätzen dem Paragraph 55, FrG 1993

entsprechen solle. Die Gesetzesmaterialien zu Paragraph 88, FPG enthalten keine dieser Ansicht widersprechenden Ausführungen. Es soll somit eine gewisse Verwurzelung des Fremden zu Österreich sichergestellt sein, welche die mit der Ausstellung des Fremdenpasses übernommenen Verpflichtungen rechtfertigt. Nach den Materialien zum FrG 1993 in Zusammenhang mit den entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen (Paragraphen 8, und 55 FrG 1993) wird dies vom Gesetzgeber bei einem Fremden angenommen, der so enge Bindungen zu Österreich hat, wie sie üblicherweise bei einem Menschen gegenüber dem Land bestehen, dessen Staatsangehörigkeit er hat. Im FrG 1993 selbst fand dies insoweit Niederschlag, als auf einen qualifizierten Aufenthalt in Österreich von zumindest fünf Jahren abgestellt wird. Für ein unmündiges Kind war es ausreichend, dass diese Bindung bei einem Elternteil bestand. Die Verfestigung des Elternteils schlug im Hinblick auf die Voraussetzungen für die Erteilung eines Fremdenpasses somit auf das Kind durch.

24

Im Übrigen hat auch ein Kind, welchem gemäß § 34 Abs. 3 AsylG 2005 abgeleitet von einem seiner Elternteile der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, gemäß § 88 Abs. 2a FPG einen Anspruch auf Ausstellung eines Fremdenpasses, wenn es nicht in der Lage ist, sich ein gültiges Reisedokument seines Heimatstaates zu beschaffen (soweit nicht zwingende Gründe der nationalen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung dem entgegenstehen). Auf eine gewisse Zeitdauer des Aufenthaltes des Kindes in Österreich wird dabei nicht abgestellt. Im Übrigen hat auch ein Kind, welchem gemäß Paragraph 34, Absatz 3, AsylG 2005 abgeleitet von einem seiner Elternteile der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, gemäß Paragraph 88, Absatz 2 a, FPG einen Anspruch auf Ausstellung eines Fremdenpasses, wenn es nicht in der Lage ist, sich ein gültiges Reisedokument seines Heimatstaates zu beschaffen (soweit nicht zwingende Gründe der nationalen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung dem entgegenstehen). Auf eine gewisse Zeitdauer des Aufenthaltes des Kindes in Österreich wird dabei nicht abgestellt.

25

Vor dem Hintergrund der dargelegten historischen Entwicklung des § 88 Abs. 1 Z 3 FPG und dem vom Gesetzgeber verfolgten Zweck ist somit in einem Fall wie dem vorliegenden von einer planwidrigen Lücke auszugehen, die durch die analoge Anwendung zu schließen ist. Bei einem in Österreich geborenen Kind unter fünf Jahren ist es als ausreichend anzusehen, dass bei dessen Elternteil die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ (§ 45 NAG) gegeben sind. Für diese Sichtweise spricht nicht zuletzt auch der Umstand, dass ein in Österreich geborenes und seit seiner Geburt hier lebendes Kind eine vergleichbar starke Beziehung zu Österreich wie ein im Bundesgebiet geborener österreichischer Staatsbürger hat. Vor dem Hintergrund der dargelegten historischen Entwicklung des Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG und dem vom Gesetzgeber verfolgten Zweck ist somit in einem Fall wie dem vorliegenden von einer planwidrigen Lücke auszugehen, die durch die analoge Anwendung zu schließen ist. Bei einem in Österreich geborenen Kind unter fünf Jahren ist es als ausreichend anzusehen, dass bei dessen Elternteil die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ (Paragraph 45, NAG) gegeben sind. Für diese Sichtweise spricht nicht zuletzt auch der Umstand, dass ein in Österreich geborenes und seit seiner Geburt hier lebendes Kind eine vergleichbar starke Beziehung zu Österreich wie ein im Bundesgebiet geborener österreichischer Staatsbürger hat.

26

Für den Revisionsfall bedeutet dies, dass in analoger Anwendung des in § 88 Abs. 1 Z 3 FPG enthaltenen Tatbestandes „bei denen im Übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels ‚Daueraufenthalt - EU‘ (§ 45 NAG) gegeben sind“ die für die Erteilung eines Fremdenpasses an den Mitbeteiligten notwendigen Voraussetzungen als erfüllt anzusehen sind. Dass, entgegen der Annahme des BVwG, eine der sonstigen Voraussetzungen für die Ausstellung eines Fremdenpasses - insbesondere die im Lichte der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH 16.6.2023, E 3489/2022) auszulegende Voraussetzung, die Ausstellung des Fremdenpasses müsse im Interesse der Republik gelegen sein - im konkreten Fall nicht gegeben wäre, wird in der Revision nicht behauptet. Das BVwG hat der Beschwerde des Mitbeteiligten im Ergebnis somit zu Recht stattgegeben und ausgesprochen, dass ihm ein Fremdenpass auszustellen ist. Für den Revisionsfall bedeutet dies, dass in analoger Anwendung des in Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, FPG enthaltenen Tatbestandes „bei denen im Übrigen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels ‚Daueraufenthalt - EU‘ (Paragraph 45, NAG) gegeben sind“ die für die Erteilung eines Fremdenpasses an den Mitbeteiligten notwendigen Voraussetzungen als erfüllt anzusehen sind. Dass, entgegen der Annahme des BVwG, eine der sonstigen Voraussetzungen für die Ausstellung eines Fremdenpasses - insbesondere die im Lichte der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH 16.6.2023, E 3489 aus 2022,) auszulegende Voraussetzung, die

Ausstellung des Fremdenpasses müsse im Interesse der Republik gelegen sein - im konkreten Fall nicht gegeben wäre, wird in der Revision nicht behauptet. Das BVwG hat der Beschwerde des Mitbeteiligten im Ergebnis somit zu Recht stattgegeben und ausgesprochen, dass ihm ein Fremdenpass auszustellen ist.

27

Die Revision war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Revision war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 18. Dezember 2025

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Analogie Schließung von Gesetzeslücken VwRallg3/2/3 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2025:RA2023210160.L00

Im RIS seit

10.02.2026

Zuletzt aktualisiert am

02.06.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at