



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38610
Telefax: (43 01) 4000 99 38610
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-151/023/3496/2015-17
D. G.

Wien, 5.5.2015

Geschäftsabteilung: VGW-C

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Fischer über die Beschwerde der Frau D. G., geb.: 1979, STA: Ägypten, vertreten durch Rechtsanwälte, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35 - Einwanderung, Staatsbürgerschaft, Standesamt - Referat Studierende u Humanitäre, vom 29.1.2015, Zahl MA35-9/2779194-01, mit welchem der Antrag vom 20.9.2006 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 44b Abs. 1 Z 3 NAG iVm § 43 Abs. 3 NAG, BGBl. I Nr. 100/2005, idF vor BGBl. I Nr. 87/2012 abgewiesen wurde,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben und der Spruch des angefochtenen Bescheides dahingehend abgeändert, dass dieser lautet:

„Auf Grund Ihres am 20. September 2006 eingebrachten Antrages wird Ihnen ein Aufenthaltstitel „Niederlassungsbewilligung“ (§ 8 Abs. 1 Z 4 NAG) gemäß § 43 Abs. 3 NAG für die Dauer von zwölf Monaten erteilt.“

II. Gemäß § 53b AVG in Verbindung mit § 76 Abs. 1 AVG sowie § 17 VwGVG wird der Beschwerdeführerin der Ersatz der mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes Wien vom 21. April 2015 zur GZ VGW-KO-023/207/2015-1 mit EUR 122,--

bestimmten Barauslagen für den zur mündlichen Verhandlung am 20. April 2015 beigezogenen nichtamtlichen Dolmetscher auferlegt. Die Beschwerdeführerin hat diese erwachsenen Barauslagen in Höhe von 122,-- Euro binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 29. Jänner 2015 wurde zur Zahl MA 35-9/2779194-01-H das Ansuchen der nunmehrigen Beschwerdeführerin auf Erteilung des Aufenthaltstitels „Niederlassungsbewilligung“ gemäß § 43 Abs. 3 NAG abgewiesen.

Begründend führte die Behörde zusammengefasst sinngemäß aus, die Beschwerdeführerin sei mit ihrem Sohn K. auf Grund eines zwischen 5. August 2006 und 25. August 2006 befristeten Visums C in das Bundesgebiet eingereist. Sie sei hernach mit ihrem ehemaligen, ebenfalls in Österreich aufhältigen Ehegatten eine Lebensgemeinschaft eingegangen und führe nun mit ihm, dem gemeinsamen Sohn sowie der am 29. Mai 2007 in Wien geborenen gemeinsamen Tochter ein Familienleben im gemeinsamen Haushalt. In ihrer Stellungnahme vom 13. Jänner 2012 sei die Sicherheitsdirektion Wien zu dem Ergebnis gelangt, dass die Einleitung fremdenpolizeilicher Maßnahmen gegen die Beschwerdeführerin zulässig seien und eingeleitet worden wären. Die Beschwerdeführerin halte sich seit ihrer Einreise unrechtmäßig im Bundesgebiet auf und bleibe im Falle der erfolgten Ausweisung der gesamten Familie die Einheit der Familie gewahrt. Die Beschwerdeführerin habe ihre Tätigkeit als Geschäftsführerin der N. GmbH während ihres illegalen Aufenthaltes begründet, ein Nachweis der Selbsterhaltungsfähigkeit sei nicht erbracht worden. Auch habe die Beschwerdeführerin keine Nachweise ihrer sprachlichen Integration vorlegen können. Es seien auch keine derartig außergewöhnlichen Umstände hervorgekommen, dass die Interessen der Beschwerdeführerin das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens überwiegen würde.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde brachte die Rechtsmittelwerberin auszugsweise Nachstehendes vor:

„1. Die belangte Behörde stützt die Abweisung ihres Antrages auf § 44b Abs 1 Z 3 NAG iVm § 43 Abs 3 NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 idF vor BGBl. I Nr. 87/2012. Da die von der belangten Behörde im angefochtene Bescheid angeführten Rechtsgrundlagen die Zurückweisung eines Antrags vorsehen, ist der Spruch des angefochtenen Bescheides insofern widersprüchlich, als eine Abweisung des Antrags vom 20.09.2006 erfolgt und diese Abweisung auf eine Rechtsgrundlage, die lediglich eine Zurückweisung ermöglicht, gestützt wird. Schon aus diesem Grund ist der angefochtene Bescheid rechtswidrig.

Er ist weiters rechtswidrig, weil die Annahme, Rückkehrentscheidung gegen die BF zulässig ist, unrichtig ist.

Die belangte Behörde verweist in der Begründung des angefochtenen Bescheides auf Stellungnahmen der Sicherheitsdirektion Wien vom 20.10.2009 und 13.01.2012 sowie der Landespolizeidirektion Wien - Büro II. Instanz vom 26.08.2013. Den darin vorgebrachten Bedenken gegen die Erteilung des Aufenthaltstitels folgt die belangte Behörde, obwohl ihr bekannt sein musste und sie offensichtlich auch davon ausging, dass gegen die BF bisher kein Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung eingeleitet wurde.

Dazu kommt, dass die belangte Behörde die Dauer des Aufenthalts der BF im Bundesgebiet nicht ausreichend berücksichtigt hat. Bei der nach Art. 8 MRK gebotenen Abwägung ist zu berücksichtigen, dass das persönliche Interesse eines Fremden an einem Verbleib in Österreich grundsätzlich mit der Dauer des bisherigen Aufenthalts zunimmt. Die bloße Aufenthaltsdauer ist allerdings nicht allein maßgeblich, sondern es ist anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalles vor allem zu prüfen, inwieweit der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit dazu genützt hat, sich sozial und beruflich zu integrieren (VwGH 2008/22/0403, 09.09.2010 mit Hinweis auf 3. April 2009, 2008/22/0592). Die BF hält sich mittlerweile knapp achteinhalb Jahre ohne Unterbrechung im Bundesgebiet auf und hat sich beruflich durch ihre Tätigkeit als Gesellschafterin der N. GmbH und sozial unter anderem durch ihre sehr guten Deutschkenntnisse und ihr Engagement bei der ... Kirche in Wien bestens integriert.

Aus diesen Gründen ist der angefochtene Bescheid inhaltlich rechtswidrig.

2. Verfehlt ist der Hinweis der belangten Behörde auf die Entscheidung des VfGH vom 12.06.2010, U 614/10, da der dabei entschiedene Sachverhalt nicht mit dem gegenständlichen vergleichbar ist. Abgesehen davon, dass die Beschwerdeführerin im erwähnten Verfahren vor dem VfGH als minderjährige nach Österreich eingereist war, ist insbesondere hervorzuheben, dass der VfGH das Überwiegen der öffentlichen Interessen damit begründete, dass die Beschwerdeführerin und ihre Eltern aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht befolgten. Es ist daher nochmals hervorzuheben, dass gegen die BF keine aufenthaltsbeendende Maßnahme erlassen wurde und daher keine Ausreiseverpflichtung, die sie missachten könnte, besteht.

3. Aktenkundig ist, dass die Antragstellerin im Bundesgebiet mit ihrem Ehegatten und drei ehelichen minderjährigen Kindern lebt. Die gesamte Familie verfügt über sehr gute Deutschkenntnisse und einen großen Freundes- und Bekanntenkreis in Wien. Die BF ist seit Jahren selbsterhaltungsfähig. Als Beweis ihrer sehr guten Deutschkenntnisse wird der Führerschein der BF vorgelegt. Sie hat die Führerscheinprüfung auf Deutsch im Oktober 2012 problemlos bestanden.“

Auf Grund dieses Vorbringens und zur Abklärung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes wurde am 20. April 2015 vor dem Verwaltungsgericht Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu welcher die Beschwerdeführerin geladen war. Weiters wurde die mündliche Verhandlung in diesem Verfahren mit jenen in den Verfahren VGW-151/023/3498/2015 betreffend die mj. M. G. sowie VGW-151/023/3500/2015 betreffend den mj. K. G. wegen des sachlichen Zusammenhanges dieser Verfahren verbunden. Der Landeshauptmann von Wien nahm an der mündlichen Verhandlung nicht teil, die Ladung ist ausgewiesen.

In dieser Verhandlung brachte die Beschwerdeführerin Nachstehendes vor:

„Ich bin erstmals am 5. August 2006 nach Österreich eingereist. Ich möchte weiters festhalten, dass ich damals mit meinem Kind in das Bundesgebiet eingereist bin. Näher befragt gebe ich an, dass ich nur mir K. eingereist bin. Ich bin damals nach Österreich gekommen, weil mein Sohn seinen Vater besuchen wollte. Auch der Vater wollte seinen Sohn sehen. Wenn ich dazu befragt werde warum ich nach Ablauf meines Visums nicht zurückgekehrt bin, gebe ich an, dass wir eingangs gefragt haben, ob die Verlängerung des Visums möglich sei. Näher befragt gebe ich an, dass wir die Verlängerung des Visums beantragt haben, jedoch wurde das Visum abgelehnt. Ich halte mich seit dem Jahre 2006 durchgehend in Österreich auf. Wenn ich nunmehr dazu befragt werde ob mir klar war, dass mein Aufenthalt in Österreich illegal war, gebe ich an, dass ich hoffte, dass unser Visum in Österreich verlängert wird. Wenn ich nunmehr auf meine Ausführungen im verwaltungsbehördlichen Verfahren dahingehend hingewiesen werde, dass ich wegen der Entführung meines Kindes aus Ägypten geflohen bin bzw. nicht mehr dorthin zurückkehren konnte, gebe ich an, dass es viele Probleme gab, insbesondere mit der Familie meines Mannes. Dann ist mein Mann nach Österreich gegangen. Herr G. ist der Vater von K.. Ich war mit Herrn G. in Ägypten verheiratet. Ich habe mich im Jahre 2002 von ihm scheiden lassen.

Wenn ich dazu befragt werde wovon ich lebe, so gebe ich an, dass ich mit meinem Gatten gemeinsam ein Geschäft betreibe. Wir verkaufen orientalische Möbel, importieren entsprechende Waren. Wenn ich nunmehr dazu befragt werde wer die Gewerbeberechtigung hält, so gebe ich an, dass die Gewerbeberechtigung durch einen gewerberechtlichen Geschäftsführer ausgeübt wird. Ich bin als Geschäftsführerin bei dieser Firma angestellt. Es existiert diesbezüglich ein Beschäftigungsvertrag. Es handelt sich dabei um ein

Arbeitsverhältnis zu dieser juristischen Person. Ich erhalte auch ein regelmäßiges Nettogehalt in der Höhe von EUR 1.200,--. Auch mein Gatte ist bei der Firma angestellt. Er bezieht ebenfalls ein regelmäßiges Einkommen, wir lukrieren gemeinsam netto monatlich EUR 2.500,--. Eine andere Erwerbstätigkeit habe ich in Österreich bislang nicht ausgeübt. Ich halte nochmals fest, dass ich auf Grund eines Dienstverhältnisses zu dieser juristischen Person gemeinsam mit meinem Gatten ein Nettoeinkommen von monatlich EUR 2.500,-- beziehe. Ich übe diese Tätigkeit seit dem Jahre 2013 aus. Wir haben auch früher ein Geschäft gehabt. Jetzt haben wir aber ein größeres Geschäft. Auch damals habe ich in derselben Form gearbeitet, allerdings hatten wir damals keine GmbH. Das Gewerbe damals haben wir ebenfalls auf den Namen unseres jetzigen gewerberechtl. Geschäftsführers ausgeübt. Es handelt sich dabei um dieselbe Person, welche nunmehr auch gewerberechtl. Geschäftsführer der GmbH ist.

Neben meinem Gatten und meinen Kindern lebt nur noch der Onkel von K. in Österreich. Der ist österreichischer Staatsangehöriger.

K. geht in Österreich zur Schule, in die vierte Klasse Gymnasium. Meine Tochter besucht die zweite Klasse Volksschule.

Wenn ich dazu befragt werde warum ich mein Familienleben in Österreich führen möchte, so gebe ich an, dass ich nunmehr schon sehr lange da bin, es hat alles seine Ordnung, auch die Menschenrechtssituation ist sehr gut, außerdem gehören die Kinder in die Schule. K. ist in Ägypten auch noch nicht in die Schule gegangen, auch nicht in den Kindergarten. Ich kann leider nicht mehr in Ägypten leben, weil ich hier arbeite und hier schon sehr lange aufhältig bin. Wir haben in Ägypten auch alles verkauft.

Ich habe bereits einen Deutschkurs in Österreich gemacht, später bin ich nicht mehr dazu gekommen, weil ich eigentlich von Anfang an gearbeitet habe.

Ich bin Lehrerin der ... Kirche. Ich habe dort auch einen entsprechenden Freundeskreis.

In Ägypten leben meine Eltern, auch habe ich zwei Geschwister in Ägypten. Ich habe mit diesen telefonischen Kontakt, dies zu gewissen Anlässen. Ich habe in Ägypten zur Untermiete gewohnt bevor ich nach Österreich gekommen bin. Allerdings verfügte ich über ein Grundstück in Ägypten, das ich aber verkauft habe. Ich habe in meiner Heimat bislang nie gearbeitet. Ich habe sechs Jahre Grundschule und eine weitere sechsjährige Ausbildung, welche ich mit Matura abgeschlossen habe. Eine weitere Ausbildung habe ich nicht. Ich habe bis zu meiner Ausreise nach Österreich von meiner Familie gelebt.

Wenn ich nunmehr dazu befragt werde, ob ich verstanden habe was ein Dienstverhältnis bzw. eine juristische Person ist, gebe ich an, dass ich das vorher nicht gewusst habe, jetzt weiß ich das aber. Als ich nach Österreich kam habe ich mich mit der Rechtslage nicht beschäftigt. Vor ca. zwei Jahren habe ich mich jedoch erkundigt und seit damals kenne ich die angesprochenen Begrifflichkeiten auch. Wenn ich dazu befragt werde, ob ich monatlich die gleichen oder unterschiedliche Beträge erhalte, gebe ich an, dass die Beträge verschieden sind. Es hängt davon ab, wie die Kaufverhältnisse sind.

Wenn mir nunmehr meine vorherige Aussage vorgehalten wird, so gebe ich an,

dass mein Mann durchschnittlich 1.300,-- Euro monatlich verdient, ich EUR 1.200,--.“

Herr F. G. gab im Zuge seiner zeugenschaftlichen Einvernahme Nachstehendes an:

„Ich lebe seit dem Jahr 2001 in Österreich. Ich hatte einen Aufenthaltstitel als Student. Dann hatte ich eine Reihe von finanziellen Problemen. Ich musste arbeiten. Im Jahre 2002 war dann die Scheidung von meiner Gattin, Frau G.. Ich war dann in Österreich bis ins Jahr 2010 verheiratet. Ich habe mit dieser Frau allerdings nur vier Jahre zusammengelebt. Nach der Erteilung eines Aufenthaltstitels als Student habe ich keinen Aufenthaltstitel mehr bekommen. Meine Gattin kam im Jahre 2006 nach Österreich. Ich war mit ihr in Ägypten verheiratet. Meine Gattin ist gleichzeitig auch meine Cousine. Meine Gattin ist seit dem Jahre 2006 auch durchgehend hier.

Wenn ich nunmehr dazu befragt werde, warum meine Gattin damals nach Österreich kam, so gebe ich an, dass ich damals mit meinem Kind und meiner Frau hier leben wollte. Auch hatte ich Probleme mit meinem Onkel in Ägypten. Auch kann eine Frau ohne Zustimmung der Familie nicht ins Ausland reisen. Ich habe ihr geraten sie soll über diese Ausreise mit der Familie nicht sprechen. Ich habe gemeinsam mit meiner Gattin jedoch geplant, dass diese mit einem Touristenvisum einreisen solle um hernach hier zu bleiben.

Ich habe eine Firma, eine GmbH. Ich wurde für diese Firma aus Ägypten unterstützt und bekomme auch weiterhin Unterstützungen für diese Firma aus Ägypten. Wir sind beide bei dieser GmbH beschäftigt. Ich betreibe einen Import- und Exporthandel. Wir beziehen unser Einkommen aus dieser Firma, deren Besitzer wir sind. Meine Gattin ist Geschäftsführerin. Ich halte 30% der Anteile an dieser Firma. Meine Frau nimmt an Lohn 1.200,-- Euro, ich 900,-- Euro, manchmal mehr und manchmal weniger. Wir beheben dieses Geld dann zusammen. Wenn ich nunmehr dazu befragt werde, warum diese Auszahlungen getrennt erfolgen, so gebe ich an, dass mich mein Steuerberater diesbezüglich angewiesen hat. Ich beziehe ein regelmäßiges Gehalt aus dieser Firma. manchmal entnehme ich auch mehr. Ich muss das dann aber mit meinem Steuerberater absprechen. Wir haben einen gewerberechtlichen Geschäftsführer. Wir entnehmen das Geld grundsätzlich gemeinsam.

Ich bin der Vater von K.. Mit Ausnahme meiner nunmehr drei Kinder habe ich keine weiteren Sorgepflichten. Diesbezüglich gebe ich weiters an, dass wir ein drittes gemeinsames Kind haben, es handelt sich hierbei um die am ... 2013 in Wien geborene mj Ka. G..

Meine Gattin hat in Ägypten bislang nicht gearbeitet. Sie hat bis zu ihrer Ausreise nach Österreich von der Familie gelebt. Mein Bruder ist Österreicher und somit der Schwager meiner Gattin. Weitere Verwandte hat sie in Österreich nicht. In Ägypten leben ihre zwei Geschwister und ihre Eltern. Ich habe selbst in Ägypten ca. zehn Jahre lang als Selbständiger gearbeitet. K. ist, bevor er nach Österreich gekommen ist, in Ägypten nicht in die Schule gegangen.

Wir sind beide bei der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft sozialversichert, nicht bei der WGKK. Eine Leistung aus der öffentlichen Hand wurde durch meine Gattin während deren Aufenthaltes nicht bezogen. Wir bekamen auch keine Kinderbeihilfe. Wir sind beide in der ... Kirche engagiert, meine Frau ist dort Lehrerin und wir machen dort regelmäßig Krankenbesuche. Meine beiden Kinder sind auch in dieser Kirche getauft. Auch K. hat eine ständige Funktion in der ... Kirche."

Der mj. K. G. brachte zur Sache Nachstehendes vor:

„Ich mag es sehr gern hier in Wien und habe auch sehr viele Freunde. Ich gehe am Wochenende hinaus und spiele sehr oft mit meinen vielen Freunden. Ich gehe auch in die Schule, dort geht es mir ganz gut. Ich besuche derzeit die vierte Klasse Gymnasium und möchte das Gymnasium abschließen. Ich kann arabisch, zwar kann ich nicht alles schreiben, aber ich kann mich in dieser Sprache verständigen. Ich rede jedoch meistens Deutsch.“

Nach Durchführung des Beweisverfahrens ergibt sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt, der als erwiesen angenommen wird:

Die 1979 geborene Beschwerdeführerin ist ägyptische Staatsangehörige und reiste am 5. August 2006 legal mittels eines bis 25. August 2006 befristeten Visums C gültig für einen Aufenthalt von 21 Tagen in das Bundesgebiet ein. Trotz des Ablaufes des angesprochenen befristeten Visums verblieb sie im Bundesgebiet. Sie hält sich seit 27. August 2006 unrechtmäßig im Bundesgebiet auf. Spätestens im Zeitpunkt der Einreise der Beschwerdeführerin in das Bundesgebiet entsprach es ihrem und dem Willen des Zeugen G., dass diese mit ihrem Sohn unter vorsätzlicher Missachtung der durch das Visum C befristeten Aufenthaltsdauer dauerhaft im Bundesgebiet verbleiben werde.

Die Beschwerdeführerin ehelichte am 17. Juli 1999 in Ägypten den 1969 geborenen F. G.. Herr G. erwirkte in weiterer Folge eine bis 4. August 2001 befristete Aufenthaltserlaubnis für den Zweck „Studierender“ und reiste in das Bundesgebiet ein. Trotz rechtskräftiger Abweisung eines weiteren Ansuchens auf Erteilung eines Aufenthaltstitels verblieb Herr G. im Bundesgebiet.

Die Ehe der Beschwerdeführerin mit Herrn G. wurde am 15. Jänner 2002 vor dem Bezirksgericht Kairo für Zivilangelegenheiten geschieden. Wenig später,

nämlich am 6. September 2002, ehelichte Herr G. vor dem Standesamt ... die 1965 geborene B. R.. Frau R. ist österreichische Staatsangehörige. Am 26. November 2002 brachte Herr G. einen Erstantrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung bei der Behörde ein. Auf Grund eines im Anschluss geführten Ermittlungsverfahrens wurde festgestellt, dass es sich bei dieser Ehe um eine Scheinehe handelte und wurde gegen Herrn G. mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, vom 16. April 2005 wegen des Eingehens dieser Scheinehe ein Aufenthaltsverbot in der Dauer von fünf Jahren festgesetzt. Dieser Bescheid wurde mit Berufungsbescheid der Sicherheitsdirektion Wien vom 28. Februar 2008 mit der Begründung aufgehoben, dass der Schluss dieser Scheinehe fünf Jahre zurückliege und daher die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes nicht mehr als geboten erscheine. Die Ehe des Herrn G. mit Frau R. ist zwischenzeitlich geschieden. Sein Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung wurde mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 2. Dezember 2014 zur Zahl MA 35-9/2678297-02-W als unbegründet abgewiesen. Dieses Verfahren befindet sich im Stande der Beschwerde.

Unmittelbar nach ihrer Einreise nahm die Beschwerdeführerin mit dem gemeinsamen Sohn K. G. bei ihrem geschiedenen Ehegatten Wohnsitz. Sie hält sich seit ihrer Einreise durchgehend im Bundesgebiet auf. Aktuell ist sie an der Anschrift Wien, ... Gürtel, gemeinsam mit Herrn G. und den drei gemeinsamen Kindern hauptgemeldet.

Mit Eingabe vom 20. September 2006 brachte sie den verfahrensgegenständlichen Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung ein. Am 28. September 2009, sohin drei Jahre nach Antragstellung, holte die Aufenthaltsbehörde eine Stellungnahme der Sicherheitsdirektion Wien gemäß § 44 Abs. 3 NAG in der damals geltenden Fassung ein, wobei diese mit begründeter Stellungnahme vom 20. Oktober 2009 mitteilte, dass aufenthaltsbeendende Maßnahmen gegen die Beschwerdeführerin zulässig bzw. vorübergehend unzulässig seien. In weiterer Folge wurde der eingebrachte Antrag mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 26. November 2009 als unzulässig zurückgewiesen, wobei sich die Behörde im Wesentlichen auf die ergangene Stellungnahme der Sicherheitsdirektion Wien stützte. Eine gegen

diesen Bescheid eingebrachte Berufung wurde mit Berufungsbescheid des Bundesministers für Inneres vom 24. Februar 2010 abgewiesen, dieser Bescheid wurde jedoch mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. Juli 2010, Zl. 2010/22/0050 bis 0053, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Mit daraufhin ergangenem Ersatzbescheid des Bundesministers für Inneres vom 15. März 2011 wurde sodann der Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 26. November 2009 aufgehoben.

Mit daraufhin durch die Behörde neuerlich eingeholter begründeter Stellungnahme vom 13. Jänner 2012 teilte die Sicherheitsdirektion Wien unter Hinweis auf ihre bisherigen Ausführungen erneut mit, dass aufenthaltsbeendende Maßnahmen zulässig bzw. vorübergehend unzulässig und solche Maßnahmen bereits eingeleitet worden seien. Mit neuerlicher Aufforderung der Behörde vom 11. April 2013 – das Verfahren ruhte auf Grund der Stellungnahme der Sicherheitsdirektion Wien, dass aufenthaltsbeendende Maßnahmen eingeleitet worden seien – erstattete die Landespolizeidirektion Wien mit Eingabe vom 26. August 2013 eine analoge begründete Stellungnahme, mit welcher erneut die Zulässigkeit aufenthaltsbeendender Maßnahmen bzw. deren vorübergehende Unzulässigkeit festgestellt und mitgeteilt wurde, dass aufenthaltsbeendende Maßnahmen eingeleitet worden seien. Daraufhin wies die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid, sohin anderthalb Jahre nach Eingang der letzten Stellungnahme der Landespolizeidirektion Wien, das Ansuchen auf Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels ab.

Die Beschwerdeführerin ist handelsrechtliche Geschäftsführerin der N. GmbH und hält knapp 70 % der Geschäftsanteile dieser Gesellschaft. Die Gesellschaft verfügt weiters über einen gewerberechtlichen Geschäftsführer. Die Beschwerdeführerin ist als gewerblich selbständig Erwerbstätige sozialversichert, wobei nicht bezahlte Sozialversicherungsbeiträge seit 1. Dezember 2014 aufscheinen. Wovon die Beschwerdeführerin vor Gründung dieser Gesellschaft lebte, konnte nicht festgestellt werden. Feststeht jedoch, dass die Einschreiterin vor Aufnahme ihrer Geschäftsführertätigkeit nach dem ASVG selbstversichert war. Ihren Angaben sowie jenen des Zeugen G. zufolge lukriert die Familie aus dem Betrieb dieses Unternehmens ein monatliches Einkommen in der Höhe von zwischen EUR 2.100,-- und EUR 2.500,-- netto.

Die Beschwerdeführerin verfügt über grundsätzliche Kenntnisse der deutschen Sprache. Sie hat bislang keinerlei Sprachdiplome vorgelegt und war es ihr nicht möglich, ohne Zuhilfenahme eines Dolmetschers der durchgeführten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien zu folgen.

Die Beschwerdeführerin ist geschieden, lebt jedoch mit ihrem ehemaligen Gatten zusammen. Aus dieser Verbindung entstammen der 2000 geborene K. G., die 2007 in Wien geborene M. G. sowie die 2013 ebenso in Wien geborene Ka. G.. K. G. kam im Alter von sechs Jahren nach Wien, wobei er in Ägypten weder Kindergarten noch Schule besuchte. Er genoss sohin seine gesamte Schulbildung in Österreich und besucht derzeit die 4. Klasse des ... Bundesrealgymnasiums Wien. Er spricht fließend Deutsch und erscheint als in jeglicher Hinsicht in Österreich sozialisiert. M. G. ist in Wien geboren und besucht die zweite Klasse der öffentlichen Volksschule in

Weitere nähere Angehörige in Bundesgebiet hat die Beschwerdeführerin nicht, in Wien lebt lediglich ihr Schwager, der österreichischer Staatsangehöriger ist. In Ägypten leben deren Eltern und zwei Geschwister, zu welchen sie regelmäßigen fernmündlichen Kontakt pflegt, insbesondere zu diversen Anlässen. Die Beschwerdeführerin verfügt weiters über eine zwölfjährige Schulausbildung, welche mit einer Reifeprüfung abschloss. Sie ist in Ägypten keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen und lebte von Zuwendungen ihrer Familie.

Die Beschwerdeführerin unterhält in Österreich ihren Angaben zufolge einen Freundeskreis. Weiters ist sie als Lehrerin in der ... Kirche engagiert, so werden etwa regelmäßige Krankenbesuche im Rahmen dieser Tätigkeit organisiert.

Zu diesen Feststellungen gelangte das Gericht auf Grund nachstehender Beweiswürdigung:

Die Feststellung, dass der dauerhafte illegale weitere Verbleib der Beschwerdeführerin mit dem gemeinsamen Sohn **spätestens** im Zeitpunkt deren Einreise in das Bundesgebiet dem Willen der beteiligten Personen entsprach, gründet sich einerseits auf das diesbezügliche Eingeständnis des

Zeugen G. in der durchgeführten mündlichen Verhandlung, mit seiner Gattin deren Einreise mittels eines Touristenvisums samt perpetuiertem Aufenthalt geplant zu haben. Auch konnte die Beschwerdeführerin selbst näher zum Unterbleiben ihrer rechtzeitigen Ausreise befragt trotz mehrmaligen Nachfragens durch den Verhandlungsleiter keine konkreten Angaben machen und legte sie lediglich dar, es habe in Ägypten Probleme insbesondere mit der Familie ihres Mannes gegeben. Die ursprünglich im Verfahren getätigte Erklärung, die Beschwerdeführerin habe aus Ägypten fliehen müssen und könne nicht mehr zurückkehren, da sie dort wegen der Entführung des gemeinsamen Kindes von ihrem Gatten verfolgt würde, wurde trotz Vorhaltes nicht mehr aufrecht erhalten. Dementsprechend steht zweifelsfrei fest, dass die festgestellte Vorgehensweise durch beide handelnden Personen geplant wurde und dem gemeinsamen Willen entsprach.

Die unterbliebene Feststellung zur allfälligen Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin vor der Entfaltung ihrer aktuell ausgeübten Geschäftsführertätigkeit gründet sich auf den Umstand, dass diese hierzu im Zuge der durchgeführten mündlichen Verhandlung keinerlei nähere Angaben machen konnte. Zwar führte sie eingangs aus, mit Ausnahme ebendieser Tätigkeit bislang im Bundesgebiet keinem Erwerb nachgegangen zu sein, näher befragt legte sie jedoch dar, ihr Gatte und sie hätte vorher ein Geschäft gehabt, in welchem sie auf die gleiche Weise wie jetzt beschäftigt gewesen sei. Im gegebenen Zusammenhang fällt weiters auf, dass die Beschwerdeführerin vor Antritt ihrer aktuell entfalteteten Erwerbstätigkeit nach dem ASVG selbstversichert war und eine allfällige Erwerbstätigkeit auch hieraus nicht erschließbar ist.

Die Feststellungen zum Familieneinkommen gründen sich auf die Darlegungen der Beschwerdeführerin sowie des Zeugen G., wobei festzuhalten ist, dass sich deren Ausführungen insofern unterscheiden, als die Beschwerdeführerin ein monatliches Nettogehalt in der Höhe von EUR 2.500,-- angab, ihr Lebensgefährte jedoch ein solches in der Höhe von insgesamt EUR 2.100,--.

Zur Frage der Qualität der nunmehr durch die Beschwerdeführerin ausgeübten Erwerbstätigkeit ist festzuhalten, dass diese als geschäftsführende Mehrheitsgesellschafterin der von ihr vertretenen Gesellschaft grundsätzlich nicht als Dienstnehmerin anzusehen ist – ein besonderes Anstellungsverhältnis konnte

nicht erwiesen werden und ist die Beschwerdeführerin auch als gewerblich Selbständige sozialversichert - und daher von der Entfaltung einer unerlaubten unselbständigen Erwerbstätigkeit durch diese nicht auszugehen ist. Auch wurde glaubhaft dargelegt, dass die Gesellschaft durch einen berechtigten gewerberechtigten Geschäftsführer vertreten wird und daher auch eine unerlaubte Ausübung eines Gewerbes durch die Beschwerdeführerin nicht anzunehmen ist. Ob und inwieweit dies auch für den Zeugen G. gilt, war hier mangels Relevanz nicht weiter zu untersuchen.

Die Feststellungen betreffend die Deutschkenntnisse der Beschwerdeführerin gründen sich auf den durch diese in der mündlichen Verhandlung hinterlassenen Eindruck. Zwar war es der Beschwerdeführerin hier möglich, einzelne an sie gerichtete Fragen zu verstehen und in sehr einfacher Weise auf diese zu antworten, eine nähere Erörterung bestimmter Fragestellungen auf sprachlich höherem Niveau scheiterte jedoch ohne Zuhilfenahme des einbestellten Dolmetschers.

Die übrigen getätigten Feststellungen gründen sich auf den insoweit unbestritten gebliebenen und unbedenklichen Akteninhalt sowie insbesondere auf die Ausführungen der Rechtsmittelwerber sowie des Zeugen G. im Zuge der durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien.

Rechtlich folgt daraus:

Gemäß § 81 Abs. 23 NAG sind Verfahren gemäß §§ 41a Abs. 9 und 10, 43 Abs. 3 und 4 sowie 69a Abs. 1 Z 1 bis 3 in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012, welche vor dem 1. Oktober 2013 bei der Behörde gemäß § 3 Abs. 1 anhängig wurden und am 31. Dezember 2013 noch anhängig sind, auch nach Ablauf des 31. Dezember 2013 von der Behörde gemäß § 3 Abs. 1 nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes in der Fassung vor dem BGBl. I Nr. 87/2012 zu Ende zu führen.

Gemäß § 3 Abs. 2 NAG entscheidet über Beschwerden gegen Entscheidungen nach diesem Bundesgesetz das örtlich zuständige Verwaltungsgericht des Landes. Eine schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses ist auch dem Bundesminister für Inneres zuzustellen.

Gemäß § 8 Abs. 1 Z 4 NAG berechtigt der Aufenthaltstitel „Niederlassungsbewilligung“ zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung

einer selbständigen und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit, für die eine entsprechende Berechtigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz gilt.

Gemäß § 43 Abs. 3 NAG ist im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen von Amts wegen (§ 44a) oder auf begründeten Antrag (§ 44b), der bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen ist, eine „Niederlassungsbewilligung“ zu erteilen, wenn

1. kein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 vorliegt und
2. dies gemäß § 11 Abs. 3 zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist

Gemäß § 44a Abs. 1 NAG hat die Behörde einen Aufenthaltstitel gemäß §§ 41a Abs. 9 oder 43 Abs. 3 von Amts wegen zu erteilen, wenn eine Ausweisung des Drittstaatsangehörigen gemäß § 10 AsylG 2005 oder eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG jeweils auf Grund des § 61 FPG rechtskräftig auf Dauer für unzulässig erklärt wurde. § 73 AVG gilt. Die Frist gemäß § 73 Abs. 1 AVG beginnt mit der Zustellung der gemäß § 22 Abs. 9 AsylG 2005 oder § 105 Abs. 7 FPG zu übermittelnden Entscheidung an die Behörde.

Gemäß § 44b Abs. 1 NAG sind Anträge gemäß §§ 41a Abs. 9 oder 43 Abs. 3, liegt kein Fall des § 44a Abs. 1 vor, als unzulässig zurückzuweisen, wenn

1. gegen den Antragsteller eine Ausweisung rechtskräftig erlassen wurde, oder
2. rechtskräftig festgestellt wurde, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG jeweils auf Grund des § 61 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 10 AsylG 2005 bloß vorübergehend unzulässig ist, oder
3. die Landespolizeidirektion nach einer Befassung gemäß Abs. 2 in ihrer Beurteilung festgestellt hat, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG zulässig oder jeweils auf Grund des § 61 FPG bloß vorübergehend unzulässig ist,

und aus dem begründeten Antragsvorbringen im Hinblick auf die Berücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß § 11 Abs. 3 ein maßgeblich geänderter Sachverhalt nicht hervorkommt.

Gemäß § 44b Abs. 2 NAG hat die Behörde, liegt kein Fall des Abs. 1 Z 1 oder 2 vor, unverzüglich die der zuständigen Fremdenpolizeibehörde übergeordnete Landespolizeidirektion von einem Antrag gemäß §§ 41a Abs. 9 oder 43 Abs. 3 zu verständigen und eine begründete Stellungnahme zu fremdenpolizeilichen Maßnahmen, insbesondere ob diese bloß vorübergehend oder auf Dauer unzulässig sind, einzuholen. Bis zum Einlangen der begründeten Stellungnahme der Landespolizeidirektion ist der Ablauf der Frist gemäß § 73 Abs. 1 AVG gehemmt. Erwächst eine Aufenthaltsbeendigung in Rechtskraft, ist das Verfahren auf Erteilung des Aufenthaltstitels formlos einzustellen. Das Verfahren ist im Fall der Aufhebung einer Aufenthaltsbeendigung auf Antrag des Fremden fortzusetzen, wenn nicht neuerlich eine aufenthaltsbeendende Maßnahme gesetzt wird. Im Übrigen gilt § 11 Abs. 1 Z 1.

Gemäß § 44b Abs. 3 NAG begründen Anträge gemäß §§ 41a Abs. 9 oder 43 Abs. 3 kein Aufenthalts- oder Bleiberecht nach diesem Bundesgesetz. Ebenso stehen sie der Erlassung und Durchführung fremdenpolizeilicher Maßnahmen nicht entgegen und können daher in fremdenpolizeilichen Verfahren keine aufschiebende Wirkung entfalten.

Gemäß § 11 Abs. 1 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nicht erteilt werden, wenn

1. gegen ihn eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG erlassen wurde oder ein aufrechtes Rückkehrverbot gemäß § 54 FPG oder ein aufrechtes Aufenthaltsverbot gemäß § 63 oder 67 FPG besteht;
2. gegen ihn eine Rückführungsentscheidung eines anderen EWR-Staates oder der Schweiz besteht;
3. gegen ihn eine durchsetzbare Ausweisung erlassen wurde und seit seiner Ausreise nicht bereits achtzehn Monate vergangen sind, sofern er nicht einen Antrag gemäß § 21 Abs. 1 eingebracht hat, nachdem er seiner Ausreiseverpflichtung freiwillig nachgekommen ist;
4. eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 Abs. 1 oder 2) vorliegt;
5. eine Überschreitung der Dauer des erlaubten visumfreien oder visumpflichtigen Aufenthalts im Zusammenhang mit § 21 Abs. 6 vorliegt oder
6. er in den letzten zwölf Monaten wegen Umgehung der Grenzkontrolle oder nicht rechtmäßiger Einreise in das Bundesgebiet rechtskräftig bestraft wurde.

Gemäß § 11 Abs. 2 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nur erteilt werden, wenn

1. der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerstreitet;
2. der Fremde einen Rechtsanspruch auf eine Unterkunft nachweist, die für eine vergleichbar große Familie als ortsüblich angesehen wird;
3. der Fremde über einen alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz verfügt und diese Versicherung in Österreich auch leistungspflichtig ist;
4. der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;
5. durch die Erteilung eines Aufenthaltstitels die Beziehungen der Republik Österreich zu einem anderen Staat oder einem anderen Völkerrechtssubjekt nicht wesentlich beeinträchtigt werden, und
6. der Fremde im Fall eines Verlängerungsantrages (§ 24) das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a rechtzeitig erfüllt hat.

§ 11 Abs. 3 NAG normiert, dass ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs. 1 Z 3, 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Abs. 2 Z 1 bis 6 erteilt werden kann, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen rechtswidrig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Drittstaatsangehörigen;
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit;
7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts;

8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Drittstaatsangehörigen in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren;
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

Gemäß § 32 NAG bedarf die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit mit Ausnahme der Fälle des § 2 Abs. 1 Z 7 - unbeschadet zusätzlicher Berechtigungen nach anderen Bundes- oder Landesgesetzen - der Ausstellung eines Aufenthaltstitels mit entsprechendem Zweckumfang.

Gemäß § 14 Abs. 1 der Gewerbeordnung – GewO dürfen ausländische natürliche Personen, sofern dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, Gewerbe wie Inländer ausüben, wenn dies in Staatsverträgen festgelegt worden ist. Angehörige von Staaten, mit denen kein derartiger Staatsvertrag abgeschlossen wurde, Personen, denen Asyl gewährt wird, oder Staatenlose dürfen, sofern dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, Gewerbe wie Inländer ausüben, wenn sie sich nach den für sie in Betracht kommenden Rechtsvorschriften zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit bereits in Österreich aufhalten dürfen. Für Drittstaatsangehörige, die noch nicht rechtmäßig aufhältig sind (Erstantragsteller) und in Österreich ein Gewerbe ausüben wollen, ist die Erteilung eines Aufenthaltstitels, der die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit zulässt, zur rechtmäßigen Ausübung dieses Gewerbes erforderlich.

Gemäß § 20 Abs. 1 NAG sind, sofern nicht anderes bestimmt ist, befristete Aufenthaltstitel für die Dauer von zwölf Monaten beginnend mit dem Ausstellungsdatum auszustellen, es sei denn, es wurde eine kürzere Dauer der Aufenthaltstitel beantragt oder das Reisedokument weist nicht die entsprechende Gültigkeitsdauer auf.

Einleitend ist festzuhalten, dass das vorliegende Verfahren am 20. September 2006, sohin vor dem 1. Oktober 2013 beim Landeshauptmann von Wien anhängig gemacht wurde, weswegen dieses Verfahren vom Landeshauptmann gemäß den Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes in der Fassung BGBl. I Nr. 87/2012 zu Ende zu führen war. Dementsprechend ist das Verwaltungsgericht Wien gemäß § 3 Abs. 2 NAG in der geltenden Fassung zur Behandlung der gegen den dieses behördliche Verfahren abschließenden Bescheid eingebrachten Beschwerde sachlich und örtlich zuständig, wobei auch das Verwaltungsgericht Wien die einschlägigen Bestimmungen in der angeführten Fassung anzuwenden hat. Sämtliche in diesem Erkenntnis wiedergegebenen Gesetzeszitate und Verweisungen beziehen sich auf diese

anzuwendende Rechtslage.

Wie sich aus der oben zitierten Bestimmung des § 43 Abs. 3 NAG ergibt, ist ein Aufenthaltstitel „Niederlassungsbewilligung“ unter anderem nur dann zu erteilen, wenn dies gemäß § 11 Abs. 3 zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist.

Dazu ist vorweg festzuhalten, dass die Niederlassungsbehörde nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes an die Ausführungen in der eingeholten Stellungnahme der Sicherheitsdirektion gemäß § 44b Abs. 2 NAG nicht gebunden ist (vgl. VwGH, 22. Juli 2011, Zl. 2011/22/0148; VwGH, 13. November 2012, Zl. 2011/22/0085). Der Niederlassungsbehörde obliegt somit die Vornahme einer eigenständigen Interessensabwägung im Sinne des Art. 8 EMRK.

Zur vorzunehmenden Abwägung nach § 11 Abs. 3 NAG sprach der Verwaltungsgerichtshof aus, Art. 8 EMRK verlange eine gewichtende Gegenüberstellung des öffentlichen Interesses an einem geordneten Fremdenwesen mit dem persönlichen Interesse des Fremden an einem Verbleib in Österreich. Dieses Interesse nimmt grundsätzlich mit der Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden zu. Die bloße Aufenthaltsdauer ist freilich nicht allein maßgeblich, sondern es ist anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalles zu prüfen, inwieweit der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit dazu genützt hat, sich sozial und beruflich zu integrieren. Bei der Einschätzung des besagten persönlichen Interesses ist aber auch auf die Auswirkungen, die eine allfällige fremdenpolizeiliche Maßnahme auf die familiären oder sonstigen Bindungen des Fremden hätte, Bedacht zu nehmen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat fallbezogen unterschiedliche Kriterien herausgearbeitet, die bei einer solchen Interessensabwägung zu beachten sind und als Ergebnis einer Gesamtbetrachtung dazu führen können, dass Art. 8 EMRK einer fremdenpolizeilichen aufenthaltsbeendenden Maßnahme entgegensteht bzw. humanitäre Gründe im Sinn der §§ 72 ff. NAG (in der Fassung vor BGBl. I Nr. 29/2009) zu bejahen sind. Maßgeblich sind dabei die Aufenthaltsdauer, das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens und dessen Intensität und die Schutzwürdigkeit des Privatlebens; weiters der Grad der Integration des Fremden, der sich in intensiven Bindungen zu Verwandten und Freunden, der

Selbsterhaltungsfähigkeit, der Schulausbildung, der Berufsausbildung, der Teilnahme am sozialen Leben, der Beschäftigung und ähnlichen Umständen manifestiert; sowie die Bindungen zum Heimatstaat. Aber auch Verstöße gegen das Einwanderungsrecht und Erfordernisse der öffentlichen Ordnung sowie die Frage, ob das Privat- und Familienleben in einem Zeitpunkt entstanden ist, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren, sind bei der Abwägung in Betracht zu ziehen (vgl. etwa VfGH, 29. September 2007, B 150/07, VwGH, 22. November 2007, 2007/21/0317, 0318, sowie 18. Juni 2009, Zl. 2008/22/0387).

Weiters erfordert die nach § 11 Abs. 3 NAG vorzunehmende Interessensabwägung eine fallbezogene Auseinandersetzung mit den konkreten Lebensumständen des Fremden und dem daraus ableitbaren Interesse an der Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens in Österreich (vgl. VwGH, 22. Dezember 2009, 2008/21/0379). Somit ist für die Beurteilung, ob die Versagung eines Aufenthaltstitels einen unzulässigen Eingriff in das Privat- und Familienleben darstellt, an Hand der Umstände des jeweiligen Einzelfalles und unter Bedachtnahme auf die in § 11 Abs. 3 Z 1 bis 9 genannten Kriterien eine gewichtende Gegenüberstellung des Interesses des Fremden an der Erteilung des Aufenthaltstitels und dem öffentlichen Interesse an der Versagung vorzunehmen (vgl. VwGH, 20. Oktober 2011, Zl. 2009/21/0182).

Eine wie vom Gerichtshof geforderte Abwägung öffentlicher und privater Interessen gemäß § 11 Abs. 3 NAG im Sinne des Art. 8 EMRK führt zu nachstehenden Erwägungen:

Wesentlich erscheint bei der Beurteilung der öffentlichen Interessen an der Versagung des beantragten Aufenthaltstitels der unrechtmäßige Aufenthalt der Rechtsmittelwerberin in Österreich seit Ablauf ihres für eine Aufenthaltsdauer von 21 Tagen ausgestellten Visums C am 27. Juni 2006. Besonders schwer ins Gewicht fällt in diesem Zusammenhang, dass die Beschwerdeführerin das so befristete Visum C zur legalen Einreise mit dem Vorsatz nutzte, das Bundesgebiet auch nach Ablauf dieses Sichtvermerkes nicht mehr zu verlassen und andauernd hier zu verbleiben, und dass dieser Entschluss gemeinsam mit ihrem ebenfalls unrechtmäßig in Österreich aufhältigen ehemaligen Ehegatten

gefasst wurde. Somit steht fest, dass die Beschwerdeführerin die Entfaltung ihres illegalen Aufenthaltes in Österreich schon vor ihrer Einreise beschloss, somit vorsätzlich die hier geltenden fremdenrechtlichen Vorschriften missachtete und ihren ermöglichten legalen Aufenthalt gezielt dazu nutzte, um weiterhin ohne entsprechende Rechtsgrundlage hier aufhältig zu sein. Auch fiel im gegebenen Zusammenhang auf, dass die Beschwerdeführerin diesbezüglich keinerlei Unrechtsbewusstsein an den Tag legte, sondern im Zuge der durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung etwa darlegte, sie könne deshalb nicht mehr in ihre Heimat zurückkehren, weil sie dort alles, etwa ein Grundstück, verkauft hätte. Somit liegt es zweifelsfrei auf der Hand, dass die Beschwerdeführerin offensichtlich ihre Lebensgrundlagen in ihrer Heimat vorsätzlich geschmälert bzw. zunichte gemacht hat, um weiterhin im Bundesgebiet zu verbleiben, ohne dass sie bislang ein diesbezügliches Recht erworben hätte. Aus alledem zeigt sich, dass sich die Beschwerdeführerin mit den hier geltenden fremdenrechtlichen Vorschriften in keiner Weise identifiziert, sondern sich über einen Zeitraum von nunmehr knapp neun Jahren gezielt hierüber hinwegsetzt. Auf das durch ein derartiges Verhalten massiv beeinträchtigte öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens wird in diesem Zusammenhang verwiesen (vgl. VwGH vom 31. Oktober 2002, Zl. 2002/18/0190).

Weiters fungiert die Beschwerdeführerin als handelsrechtliche Geschäftsführerin der N. GmbH, welche ein Handelsunternehmen mit orientalischen Gegenständen betreibt.

In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass der Verwaltungsgerichtshof den Fall legaler Beschäftigung als wesentlich zur Beurteilung der Integration des Fremden im Bundesgebiet und somit letztendlich auch zur Beurteilung eines schützenswerten Privatlebens im Sinne des Art. 8 EMRK heranzog. Der Gerichtshof sprach sogar aus, dass im Einzelfall und bei Hinzutreten besonderer Komponenten bei zeitlich sehr lang anhaltender rechtmäßiger Beschäftigung der grundsätzlich massive Unrechtsgehalt relativ kurzfristiger Schwarzarbeit den privaten Interessen des Fremden am weiteren Verbleib im Bundesgebiet auf Grund der durch die legale Beschäftigung erreichten Integration der Vorzug zu

geben ist (vgl. dazu etwa VwGH, 23. März 2010, ZI. 2007/18/0398). Weiters sprach der Gerichtshof aus, dass dann, wenn der Fremde niemals über einen Aufenthaltstitel, der ihn zur Ausübung einer unselbständigen Tätigkeit berechtigt hätte, verfügt hat, auch der von ihm ausgeübten Beschäftigung keine wesentliche Bedeutung zukommt (vgl. VwGH, 24. September 2009, ZI. 2009/18/0348). Auch ist trotz der selbständigen Erwerbstätigkeit eines Fremden mangels Bestehens eines Aufenthaltstitels von keiner nachhaltigen Integration des Fremden auf dem heimischen Arbeitsmarkt auszugehen (vgl. VwGH, 29. Juni 2010, ZI. 2010/18/0233).

Unter Heranziehung dieser Judikatur ist somit festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin bislang über keinen Aufenthaltstitel verfügte, welcher sie zur Ausübung einer wie auch immer gearteten Erwerbstätigkeit berechtigt hätte. Vielmehr sieht § 32 NAG explizit vor, dass die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit mit hier nicht relevanten Ausnahmen stets der Ausstellung eines Aufenthaltstitels mit entsprechendem Zweckumfang bedarf.

Zur Zulässigkeit der Ausübung eines Gewerbes durch Fremde judiziert der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass für die Ausübung eines Gewerbes durch eine ausländische natürliche Person grundsätzlich ein - diesen Aufenthaltswert deckender - Aufenthaltstitel erforderlich ist, welcher durch die zuständige Behörde nach den nationalen fremdenrechtlichen Vorschriften zu erteilen ist (vgl. VwGH, 20. Oktober 2004, 2004/04/0037, VwGH, 26. März 2012, ZI. 2011/03/0174). Somit stellen § 14 GewO sowie die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Gewerbeausübung nicht bloß auf den Zeitpunkt des Antrittes oder der Aufnahme eines Gewerbes ab, sondern grundsätzlich auf deren laufende Ausübung. Wiewohl Asylwerbern grundsätzlich die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit nicht untersagt ist, ist festzuhalten, dass im Falle des Verlustes des Status eines Asylwerbers auch das damit einhergehende Aufenthaltsrecht und somit auch das Recht zur weiteren Ausübung eines (freien) Gewerbes, mag dieses auch rechtskonform angemeldet worden sein, wegfällt. Die Ausübung eines trotz Wegfalles des asylrechtlichen Aufenthaltsrechtes des Fremden durch diesen weiter betriebenen Gewerbes erscheint somit als rechtswidrig.

Es ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin bislang nie über einen Aufenthaltstitel in Österreich verfügte und daher ihre allfällige, durch die Entfaltung ihrer Geschäftsführertätigkeit erlangte berufliche Integration als äußerst relativiert erscheint. Hingegen geht die Beschwerdeführerin zumindest seit dem Zeitpunkt der Übernahme dieser Tätigkeit einer unrechtmäßigen selbständigen Erwerbstätigkeit nach. Da somit dieser Erwerbstätigkeit als unrechtmäßig zu qualifizieren ist, erscheint die von der Rechtsmittelwerberin behauptete berufliche Integration als sehr deutlich relativiert.

Dem steht die Tatsache gegenüber, dass die Beschwerdeführerin nunmehr seit knapp neun Jahren in Österreich lebt. Sie erscheint insofern im Bundesgebiet als integriert, sie nebst ihrer Erwerbstätigkeit auch ein gewisses Maß an sozialer Integration aufweist, da sie bei der ... Kirche als Lehrerin engagiert, in diesem Zusammenhang auch im sozialen Bereich tätig ist und im Rahmen dieses Engagements über einen entsprechenden Freundes- und Bekanntenkreis verfügt. Sie verfügt weiters über grundsätzliche Kenntnisse der deutschen Sprache.

Grundsätzlich ist jedoch festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin Mutter dreier Kinder ist, welche allesamt im Bundesgebiet leben. Der mj. K. lebte bis zu seiner Einreise in das Bundesgebiet in Ägypten, wobei er dort weder Schule noch Kindergarten besuchte. Erst in Österreich wurde er eingeschult, besucht mittlerweile die 4. Klasse des ... Bundesrealgymnasiums in Wien und erscheint – wovon sich das Gericht einen persönlichen Eindruck verschaffen konnte – auch als sprachlich vollständig integriert. Die mj. M. G. wurde 2007 in Wien geboren, spricht ebenso deutsch und besucht derzeit die 2. Klasse der öffentlichen Volksschule in Wien Sie ist sohin von klein auf in Wien aufgewachsen und hier vollständig sozialisiert. Auch die weitere gemeinsame Tochter der Beschwerdeführerin und des Zeugen G. ist in Wien geboren und vollendet am ... 2015 das zweite Lebensjahr. Sämtliche ihrer Kinder leben mit der Beschwerdeführerin in einem gemeinsamen Haushalt und ist daher vom tatsächlichen Bestehen eines gemeinsamen Familienlebens auszugehen.

In vergleichbaren Fallkonstellationen sprach etwa der Verfassungsgerichtshof unter Hinweis auf Urteile des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte aus, dass für Kinder im Alter von sieben und elf Jahren eine grundsätzliche

Anpassungsfähigkeit anzunehmen ist (vgl. VfGH, 10. März 2011, VfSlg 19.357). Diese Judikatur heranziehend wies der Verwaltungsgerichtshof die Beschwerde einer Frau und ihres zwölfjährigen Kindes gegen die Versagung eines Aufenthaltstitels nach § 41a Abs. 9 NAG unter Berücksichtigung der vorhandenen Kenntnisse der Muttersprache des Kindes und der mangelnden beruflichen Integration der Mutter ab (vgl. VwGH, 10. April 2014, Zl. 2013/22/0211). Auch sprach das Höchstgericht etwa mehrfach aus, dass durch die Nichtgewährung eines Aufenthaltstitels kein Eingriff in das Familienleben - bezogen auf die Kernfamilie - des Fremden vorliegt, wenn die gesamte Kernfamilie des Fremden (Ehegattin und die drei minderjährigen Kinder) aus dem österreichischen Bundesgebiet ausgewiesen wurde (vgl. etwa VwGH, 22. November 2012, 2011/23/0677, VwGH, 26. Februar 2013, 2012/22/0239, zuletzt VwGH, 9. Februar 2014, Zl. 2013/22/0037). Im Erkenntnis vom 23. Mai 2012, Zl. 2010/22/0128, führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass der Umstand, dass die familiären Bindungen zu einem Zeitpunkt entstanden sind, in dem der Fremde nicht mit einem weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet rechnen durfte, insofern an Gewicht verliert, als die inzwischen in diesem Falle über zwölfjährige Dauer des Verfahrens zur Erlangung eines Aufenthaltstitels, währenddessen sich die familiären Bindungen verdichteten, nicht dem Fremden zur Last zu legen ist. Angesichts der sehr langen Dauer des inländischen Aufenthaltes des Fremden, seiner jahrelangen Beschäftigung und seiner im Inland lebenden österreichischen Kinder, sei die Erteilung eines Aufenthaltstitels zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens in Österreich geboten.

Diese Judikatur der Höchstgerichte zusammenfassend steht also fest, dass die Gewährung eines Aufenthaltstitels aus den Rücksichten des Art. 8 EMRK an die Beschwerdeführerin dann nicht geboten wäre, wenn ihre Kinder entsprechend anpassungsfähig sind, was bei Kindern im Alter von vierzehn bzw. sieben Jahren jedenfalls der Fall wäre, soweit diese der Sprache in ihrem Heimatland mächtig sind, was insbesondere im Falle des mj. K. G. durchaus als gegeben erscheint. Die mj. M. G. jedoch ist in Österreich geboren, hier aufgewachsen und hat zu ihrer Heimat keinerlei Bezug, was letztendlich gegen die oben dargestellten Kriterien sprechen würde. Die 2013 geborene mj. Ka. G. ist bei dieser Betrachtung auf Grund ihres Alters nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien noch nicht zu berücksichtigen. Fest steht weiters, dass die gesamte Familie G. in

Österreich unrechtmäßig aufhältig ist und daher der Familienverband im Falle einer gemeinsamen Ausreise nicht zerstört werden würde.

Dennoch ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien in diesem Falle darauf hinzuweisen, dass der mj. K. G. sowie insbesondere die mj. M. G. in Österreich als vollständig sozialisiert erscheinen, sprechen beide doch fließend Deutsch, und genossen beide Kinder ihre gesamte Schulausbildung im Bundesgebiet, wobei die mj. M. in Wien geboren wurde und hier aufwuchs. Auch darf im gegebenen Zusammenhang nicht übersehen werden, dass der illegale Aufenthalt der gesamten Familie im Bundesgebiet der Fremdenpolizei- sowie auch der Niederlassungsbehörde während des gesamten Zeitraumes bekannt war und etwa jederzeit eine fremdenpolizeiliche Ausweisung bzw. nach geltender Rechtslage eine Rückkehrentscheidung erlassen und notwendigenfalls hätte zwangsweise durchgesetzt werden können, was aus den im Akt befindlichen Stellungnahmen der Fremdenpolizeibehörde auch unzweifelhaft hervorgeht. Der bloße Verweis darauf, dass fremdenpolizeiliche Maßnahmen eingeleitet wurden, ohne ein entsprechendes Verfahren über nunmehr neun Jahre hinweg tatsächlich zu initiieren, kann wohl zur Annahme eines konsequenten Vollzuges fremdenpolizeilicher Bestimmungen zur hier geboten gewesenen Aufenthaltsbeendigung nicht genügen. Auch erscheint die nunmehrige Verfahrensdauer im Aufenthaltsbewilligungsverfahren von nunmehr neun Jahren keinesfalls als vertretbar, wurde doch durch den Landeshauptmann von Wien erstmals über das Titelnachbewilligungsansuchen am 26. November 2009, sohin mehr als drei Jahre nach Antragstellung, entschieden und vergingen seit der zuletzt erfolgten Behebung des zurückweisenden Bescheides des Landeshauptmannes von Wien vom 26. November 2009 mit Berufungsbescheid des Bundesministers für Inneres vom 15. März 2011 erneut knapp vier Jahre, im Zuge derer nennenswerte Verfahrensschritte dem vorliegenden Akt nicht zu entnehmen sind. Unter Beachtung dieser Umstände und **insbesondere der nunmehr eingetretenen vollständigen Integration** des mj. K. und der mj. M. G. erscheint es daher als geboten, trotz des grundsätzlich bestehenden unrechtmäßigen Aufenthaltes der gesamten Familie auch der Beschwerdeführerin als Mutter den begehrten Aufenthaltstitel zur Aufrechterhaltung des bestehenden Familienlebens zu erteilen.

Das Verwaltungsgericht Wien verkennt abschließend nicht, dass die Beschwerdeführerin durch ihre zielgerichtete Planung und darauffolgende Umsetzung, unter anfänglicher Ausnutzung und weiterhin vollständiger Missachtung fremdenrechtlicher Vorschriften im Bundesgebiet illegal Aufenthalt zu nehmen, massiv gegen fremdenrechtliche Vorschriften in Österreich verstoßen und somit das öffentliche Interesse auf ein geordnetes Fremdenwesen grundlegend verletzt hat. Die Entfaltung ihrer unrechtmäßigen Erwerbstätigkeit greift weiters massiv in das öffentliche Interesse auf einen geregelten Arbeitsmarkt ein. Ein derartiges, österreichische Rechtsvorschriften negierendes Verhalten könnte auch für sich genommen nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien **grundsätzlich keinesfalls** zur Erteilung eines Aufenthaltstitels führen. Im gegebenen Zusammenhang war jedoch zu berücksichtigen, dass einerseits das kurz nach der Einreise angestrebte Titelbewilligungsverfahren seit nunmehr neun Jahren anhängig ist und auch fremdenpolizeiliche Maßnahmen bislang ausgeblieben sind, wobei rechtliche Gründe hierfür mit Ausnahme des Rechtsmittelverfahrens im Titelbewilligungsverfahren nicht ersichtlich sind. Insbesondere jedoch war für die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels **die weitgehende Integration der Kinder** der Beschwerdeführerin für das Gericht ausschlaggebend, welchen es als nicht zumutbar erscheint, die Konsequenzen für das rechtswidrige Verhalten ihrer Eltern zu tragen.

Auch die sonstigen Erteilungsvoraussetzungen des § 43 Abs. 3 NAG sind gegeben, zumal ein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 NAG im Fall der Beschwerdeführerin nicht vorliegt.

Da die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels gemäß § 11 Abs. 3 NAG zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist und auch die sonstigen Erteilungsvoraussetzungen des § 43 Abs. 3 NAG vorliegen, war dem Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Niederlassungsbewilligung“ stattzugeben.

Dem Landeshauptmann von Wien obliegt nunmehr die Ausstellung des Aufenthaltstitels in Form einer Karte.

Die Befristung des erteilten Aufenthaltstitels gründet sich auf § 20 Abs. 1 NAG.

Die Vorschreibung der Kosten für die Ausstellung des Aufenthaltstitels erfolgt durch die belangte Behörde im Zuge der Ausfolgung.

Die Vorschreibung der Kosten für den beigezogenen nichtamtlichen Dolmetscher gründet sich auf die angeführten Gesetzesstellen.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Fischer