



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38730
Telefax: (43 01) 4000 99 38730
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-151/074/1111/2015-2
Ma. N.

Wien, 12.5.2015

Geschäftsabteilung: VGW-R

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Mag.^a Mandl über die Beschwerde der Frau Ma. N., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35 - Einwanderung, Staatsbürgerschaft - Referat Erstanträge & Grunderwerb, vom 24.11.2014, Zl. MA35-9/2877849-02, betreffend Abweisung des Antrages vom 19.09.2014 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Rot-Weiß-Rot - Karte plus (§ 46/1/2)" gemäß § 21 Abs. 1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung,

zu Recht e r k a n n t:

- I) Der Beschwerde wird Folge gegeben und der Bescheid der belangten Behörde wird **aufgehoben**.
- II) Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG **unzulässig**.
- III) Gemäß § 53b Allgemeines Verfahrensgesetz (AVG) in Verbindung mit § 76 Abs. 1 AVG sowie § 17 VwGVG wird der Beschwerdeführerin der Ersatz der mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes Wien vom 12.05.2015 zur GZ:

VGW-KO-074/281/2015 mit **119,20 Euro** bestimmten **Barauslagen** für die zur mündlichen Verhandlung am 11.05.2015 beigezogene nichtamtliche **Dolmetscherin** auferlegt. Die Beschwerdeführerin hat diese erwachsenen Barauslagen in Höhe von **119,20 Euro** binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die Beschwerdeführerin (BF), geboren 1992, serbische Staatsangehörige, stellte am 19.9.2014 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot-Karte plus (§ 46/1/2)“ nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG). Diesem Antrag waren angeschlossen: Kopie Reisepass der BF; Kopie Aufenthaltstitelkarte des Ehemannes der BF „Daueraufenthalt – EG“; Kopie e-card der BF, des Ehemannes der BF und des Kindes E. N., geb. 19.4.2011; Auszug Geburtenbuch Republik Serbien betreffend die BF in beglaubigter Übersetzung; Auszug Eheregister Republik Serbien betreffend die Eheschließung am ...2009 in beglaubigter Übersetzung; ÖSD Sprachdiplom A1 vom 11.8.2014; sozialversicherungsrechtliche Anmeldung per 9.7.2014 des Ehemannes der BF als Hilfskraft bei A. gesellschaft m.b.H.; sozialversicherungsrechtliche Anmeldung per 11.9.2014 des Ehemannes der BF als Hilfskraft bei Mi. J.; Lohnzettel für August 2014 der A. gesellschaft m.b.H. mit Nettolohn Euro 1.100,48; Bestätigung über die beabsichtigte Einstellung der BF als Küchengehilfin in Vollzeit im Restaurant „...“ in Wien (ohne Angaben zum beabsichtigten Gehalt etc.); KSV1870 Auszug betreffend den Ehemann der BF per 17.7.2014; Mietvertrag für die Wohnung in Wien, Sch.-gasse; Kontoauszug und Einzahlungsbeleg der Monatsmiete August und September 2014 in Höhe von Euro 480,00 je in Kopie; Ärztlicher Befund Dr. M., FA für Gynäkologie und Geburtshilfe, vom 25.8.2014 betreffend die BF; handschriftliche Bekanntgabe des Einreisedatums 30.5.2014 (ohne Ausreisedatum); Schreiben vom 22.9.2014 zur Begründung der Inlandsantragstellung.

Nach einer Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme wurde vorgelegt: handschriftliches Schreiben ohne Datum und Unterschrift mit Vorbringen: zur Inlandsantragstellung, zur Zusage des Restaurants „...“, zum Führungszeugnis aus Serbien, zum alten Reisepass. Angefügt war Auszug aus dem Geburtseintrag

der Republik Österreich vom 13.10.2014 (Ni. N., geboren 26.9.2014), Auszug aus dem Eheregister der Republik Serbien, Bescheinigung des Grundgerichtes P. betreffend die BF mit Datum 16.6.2014 in beglaubigter Übersetzung; Schreiben Wiener KAV vom 29.9.2014 an Dr. M., wonach sich die BF von 25.9. bis 29.9.2014 in stationärer Behandlung befunden und am 26.9.2014 einen Sohn entbunden habe.

Nach Vollmachtsbekanntgabe des Beschwerdeführervertreeters (BFV) am 7.11.2014 erließ die belangte Behörde am 24.11.2014 den abweisenden Bescheid unter Hinweis auf § 21 Abs. 1 NAG.

Begründend wurde ausgeführt, dass sich die BF zum Zeitpunkt der Antragstellung bereits seit 30.5.2014 im Bundesgebiet aufgehalten habe und somit zum Zeitpunkt der Antragstellung am 19.9.2014 ihre sichtvermerkfreie Zeit überschritten habe. Damit sei die Inlandsantragsstellung unzulässig. Mit Schreiben vom 31.10.2014 habe die BF einen Zusatzantrag gemäß § 21 Abs. 3 NAG eingebracht und als Begründung, das Familienleben mit ihrem Gatten, welcher unbefristet niedergelassen sei, angegeben sowie, dass sie am 27.9.2014 (richtig: 26.9.2014) ein Kind in Wien entbunden habe. Eine Abwägung gemäß § 11 Abs. 3 NAG falle zu ihren Ungunsten aus, sie könne sich nicht auf ein bestehendes Familienleben berufen, da ihr Ehegatte in Österreich lebe und sie sich nur in ihrer sichtvermerkfreien Zeit im Bundesgebiet aufhalten könne. Es liefe dem öffentlichen Interesse grob zuwider, wenn sich ein Fremder auf Grund von Tatsachen, die von ihm selbst geschaffen worden seien, den Aufenthalt im Inland auf Dauer erzwingen könnte. Zusammenfassend sei daher festgehalten, dass ein weiterer inländischer Aufenthalt maßgeblichen öffentlichen Interessen zuwiderlaufe und eine Rückreise und korrekte Antragstellung im Heimatland, selbst unter Bedachtnahme des Art. 8 EMRK, möglich sei.

Gegen diese Entscheidung erhob die BF frist- und formgerecht Beschwerde und brachte vor, dass die BF seit 30.5.2014 erneut im Bundesgebiet Österreich aufhältig sei, die BF seit ...2009 mit Al. N., geb. 1988, verheiratet sei, am 19.4.2011 eine gemeinsame Tochter und am 26.9.2014 ein gemeinsamer Sohn geboren worden sei. Der Ehegatte der BF sei seit mehreren Jahren in Österreich aufhältig und wohnhaft sowie Inhaber des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt-

EG". Der Ehemann der BF habe ein Einkommen in Höhe von Euro 1.137,92 aus seiner Beschäftigung und sei gegenüber der BF unterhaltspflichtig. Auch habe die BF die Möglichkeit umgehend einer Beschäftigung in Vollzeit nachzugehen. Der Lebensunterhalt der BF als auch deren Kinder sei jedenfalls gesichert und keine Sozialbedürftigkeit gegeben. Die BF lebe mit ihren Kindern und ihrem Ehegatten in Wien, Sch.-gasse. Festzuhalten sei, dass auf Grund des damals bevorstehenden Entbindungstermins unter vorangehender starker Schmerzen im Bauchbereich, welche zu mehreren Arzt- und Spitalsterminen führten, der BF von ärztlicher Seite abgeraten worden sei, eine Reise nach Serbien, welche mit mindestens 13 Stunden Busfahrt verbunden sei, zu absolvieren, da andernfalls sowohl für die BF als auch ihr damals ungeborenes Kind die Gefahr einer gesundheitlichen Beeinträchtigung bestanden habe. Einer hochschwangeren Frau kurz vor der Entbindung könne zweifelsfrei nicht zugemutet werden, eine lange Reise anzutreten, das Bundesgebiet zu verlassen und damit die eigene Gesundheit, insbesondere auch des ungeborenen Kindes, entgegen ärztlicher Empfehlung zu gefährden. Die BF habe den erforderlichen Deutschkurs nachweislich absolviert. Der Lebenspunkt der Familie befinde sich in Österreich. Die BF habe zu ihrem Ehegatten, dessen Familie in Österreich und den gemeinsamen Kindern eine stärkere familiäre Bindung als zu ihren Verwandten in Serbien. Auch habe sich die BF auf Grund ihrer kontinuierlichen Aufenthalte im Bundesgebiet von ihrem Heimatstaat Serbien mittlerweile entfremdet und bestehe eine nachhaltige Integration der BF, welche über die familiären Bindungen hinausgehe. Die belangte Behörde habe entgegen der sie treffenden Verpflichtung keine ausreichende Prüfung der familiären Verhältnisse etc. der BF vorgenommen. Dadurch seien die rechtlichen und auch sachlichen Überlegungen, die die belangte Behörde ihrem Bescheid zu Grunde gelegt hat, nicht nachvollziehbar. Insbesondere sei auch die von der Behörde vorgenommene Beweiswürdigung nicht nachprüfbar, da die belangte Behörde hierzu keinerlei Ausführungen im angefochtenen Bescheid gemacht habe. Der Bescheid der belangten Behörde weise eindeutig massive Begründungsmängel auf. Die belangte Behörde habe sich in keinsten Weise mit den persönlichen Interessen der Einschreiterin am Aufenthalt im Bundesgebiet auseinandergesetzt, sodass der bekämpfte Bescheid jedenfalls mangelhaft zustande gekommen sei. Die erforderliche Interessensabwägung zwischen den privaten Interessen der BF und den öffentlichen Interessen sei von der belangten Behörde augenscheinlich nicht

durchgeführt worden. Die belangte Behörde habe das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Inlandsantragstellung und das Vorliegen der besonders berücksichtigungswürdigen Gründe für den Verbleib im Bundesgebiet sowie den Grad der Integration und das Bestehen eines Familienlebens zu Unrecht verneint bzw. falsch beurteilt, was zeige, dass sich die belangte Behörde in keinsten Weise mit den persönlichen Umständen und Lebensverhältnissen der BF auseinandergesetzt habe. Zur unrichtigen rechtlichen Beurteilung werde unter Zitierung des § 21 NAG ausgeführt, dass die BF zuletzt hochschwanger gewesen sei und ihr von ärztlicher Seite abgeraten worden sei, eine mehrstündige Auslandsreise anzutreten. Entgegen der Ansicht der belangten Behörde wäre die Antragstellung der BF im Inland zuzulassen gewesen. Gemäß § 11 Abs. 3 NAG könne ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegen eines Erteilungshindernisses erteilt werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des privaten Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten sei. Das Vorliegen eines Familien- bzw. Privatlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sei im Hinblick auf die oben gemachten Ausführungen eindeutig zu bejahen gewesen. Die belangte Behörde habe die für diese Beurteilung wesentlichen Feststellungen aus unerklärlichen Gründen nicht getroffen. Das Privat- und Familienleben der BF sei jedenfalls auch schutzwürdig, zumal die BF nicht nur ein Recht auf langfristigen Kontakt zu ihrem Ehegatten, sondern auch zu ihrer Tochter und ihrem jüngst geborenen Sohn habe. Neben der sozialen Verankerung in Österreich sei auch zu berücksichtigen, dass die BF auch deutschsprachige Kenntnisse aufweise und sie die Prüfung für das Österreichische Sprachdiplom A1 Grundstufe Deutsch positiv absolviert bzw. bestanden habe. Die BF habe dieses Diplom bereits im August 2014 erworben und seither ihre deutschen Sprachkenntnisse weiter verbessert. Auch sei der belangten Behörde ein Schreiben des Unternehmens K. OG, Restaurant „...“, S.-gasse, Wien, aus welchem hervorgehe, dass die BF umgehend eine Vollzeitanstellung erhalten würde, vorgelegt worden. Weiters sei die strafgerichtliche Unbescholtenheit der BF und deren bisheriger ordentlicher Lebenswandel, insbesondere im Bereich der Asyl-, Fremdenpolizei- und des Einwanderungsrechtes zu berücksichtigen. Die belangte Behörde habe – soweit ersichtlich – keine Interessensabwägung durchgeführt.

Es werde daher der Antrag gestellt, der Beschwerde Folge zu geben, den bekämpften Bescheid aufzuheben und der BF einen Aufenthaltstitel zu erteilen, in

eventu der Beschwerde Folge zu geben, den bekämpften Bescheid aufzuheben und die Sache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die Behörde erster Instanz zurückzuverweisen, in eventu der Beschwerde Folge zu geben, den bekämpften Bescheid aufzuheben, eine Verhandlung anzuberaumen, die Beweise selbst aufzunehmen und in der Sache selbst zu entscheiden.

Am 11.5.2015 fand vor dem Verwaltungsgericht Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, welche folgenden Verlauf hatte:

„Auf Befragen der Verhandlungsleiterin gibt die BF an:

Ich bin Ende Mai 2014 nach Österreich eingereist. Ich hatte ein Visum für 3 Monate. Zu diesem Zeitpunkt war ich im 5. Monat schwanger. Ich hatte bis zum 5. Monat keine größeren Probleme. Ab dem 7. Monat hatte ich dann Kontraktionen. In Serbien wurde gesagt, dass ich schwanger bin und ich war einmal bei der Kontrolle in Serbien. Im Jahr 2012 hatte ich eine Fehlgeburt mit Zwillingen, weil ich entgegen ärztlicher Empfehlung gereist bin. Ich hab die Kinder dann verloren. Dies war dann insgesamt meine 3. Schwangerschaft.

Auf die Frage, warum ich nach 3 Monaten nicht ausgereist bin, gebe ich an, dass ich im 7. Monat Kontraktionen hatte, deswegen im AKH zur Untersuchung ambulant war, und die Schwierigkeiten bis zur Geburt anhielten.

Auf Vorhalt des ärztlichen Befundschreibens des Dr. M. vom 25.8.2014 gebe ich an, dass dies mein behandelnder Gynäkologe war. Bei ihm habe ich auch den Mutter-Kind-Pass gemacht.

Auf Vorhalt des Schreibens der entbindenden Krankenanstalt gebe ich an, dass ich im 10. Monat die geburtsauslösenden Wehen bekommen habe und das Kind ohne Komplikationen zur Welt gebracht habe.

Auf Vorhalt des Schreibens des Restaurant „...“ vom 4.8.2014 gebe ich an, dass ich mich im August 2014 dort vorstellen war, es handelt sich um ein ... Restaurant, ein Verwandter meines Mannes ist dort Koch und Kellner. Ich würde dort ca. 800,00 Euro netto im Monat verdienen. Ich würde als Küchenhilfe für 7 Stunden täglich vorerst angestellt werden. Ich muss meine Kinder abholen und versorgen und wäre dies erst möglich, wenn der Jüngste ein Jahr alt ist.

In Serbien habe ich das Gymnasium besucht, Maschinentechnik und Energetik habe ich aber nicht fertig gemacht. Ich war jeweils 3 Monate in Serbien und 3 Monate in Österreich bei meinem Ehemann. Ich war nie erwerbstätig. Ich habe sehr jung geheiratet.

In Serbien leben auch meine Eltern und meine Schwester. Meine Schwester ist verheiratet und lebt nicht bei meinen Eltern. Meine Eltern leben in einer Kleinstadt in einem Haus, mein Vater arbeitet in B..

In Österreich lebt ein Onkel von mir, er ist ein Verwandter von meiner Mutter, er hat Familie und zwar 3 Söhne und seine Frau. Die Familie lebt in Wien, mein Onkel arbeitet nicht in Wien, wir sehen uns nicht gerade regelmäßig, aber bei Feiern immer wieder.

Mit meinem Mann wohne ich in Wien an der angegebenen Adresse, die Wohnung hat etwa 40m², sie besteht aus Wohnzimmer und Schlafzimmer, wir suchen eine größere Wohnung, besonders wenn ich einen Aufenthaltstitel erlange.

Das Einkommen meines Ehemannes ist etwa 1.500,00 Euro netto im Monat. Monatlich zahlen wir 480,00 Euro Miete.

Auf Befragen des BFV gibt die BF an:

Der Vater meiner Kinder ist der Ehemann.

Die Reise zu meinen Eltern nach Serbien braucht etwa 13 Stunden mit dem Bus. Zum weiteren Beweis beantragt der BFV die Einvernahme des behandelnden Gynäkologen Dr. M. zur Frage dazu, dass bei der Schwangerschaft 2014 vor allem in den letzten 3 Monaten akute Probleme aufgetreten sind, welche eine mehrstündige Auto- oder Busreise entgegen gestanden wäre. Auch in Anbetracht der Fehlgeburt im Jahr 2012 stellte dies eine körperliche und psychische unmittelbare Gefahr für Mutter und ungeborenes Kind dar. Die BF entbindet den behandelnden Arzt bereits nun von seiner ärztlichen Schweigepflicht."

Der zeugenschaftlich einvernommene Ehemann gab nach Belehrung an:

„Ich bin von Beruf Schlosser. Ich bin seit 26 Jahren in Österreich. Ich habe meine ganze Schul- und Berufsausbildung in Österreich absolviert. Ich arbeite als „Metaller“. Ich verdiene monatlich ca. 1.500,00 Euro netto.

Auf Vorhalt der Zentralen Melderegister Auskunft gebe ich an, dass ich im Jänner 2014 im PAZ ... eine Ersatzfreiheitsstrafe angetreten habe. Das waren nur ein paar Tage.

Auf Vorhalt des Eintrages im ZMR für die Zeit 6.10.2013 bis 20.1.2014 gebe ich an, dass ich wegen Diebstahl eine Freiheitsstrafe abgeübt habe.

Ich bin aufrecht mit meiner Ehefrau verheiratet.

Meine Frau ist im Mai 2014 eingereist und war damals schon schwanger. Damals hat sie noch keine Komplikationen beschrieben betreffend die Schwangerschaft. Im etwa 6. Monat hatte sie nach längerem Gehen dann Schmerzen, wir sind zum Arzt gegangen, der hat gesagt sie soll sich schonen, wir waren dann auch im AKH, dort hat sie Tabletten verschrieben erhalten.

Meine Frau hat im Jahr 2012 bereits im 4./5. Monat Zwillinge verloren, wir waren damals in der Rudolfstiftung. Die letzte Schwangerschaft war die Dritte.

In den letzten Jahren ist meine Frau regelmäßig mit Visum eingereist und wieder zurück nach Serbien. Dieses Mal wären die 3 Monate Ende August um gewesen, jedoch hatte meine Frau schon Schmerzen wegen ihrer Schwangerschaft. Der behandelnde Arzt meiner Frau heißt Dr. M.. Wir waren regelmäßig bei ihm. Ich habe meine Frau wenn möglich dorthin begleitet.

Wir wohnen gemeinsam an der angegebenen Adresse, die Wohnung hat ungefähr 50m², das sind 2 Zimmer.

Befragt zu meinen Familienverhältnissen, gebe ich an, dass ich nur noch meine Großmutter in Serbien habe, sie ist 80 Jahre alt, mein Vater, mein Bruder und meine Schwester leben in Wien. Ich habe Kontakt zu meinen Verwandten. Meine Schwester hat auch zwei Kinder im Alter von 6 und 3 Jahren.

Nach der Geburt ist meine Frau 5-6 Tage zu Hause gewesen, dann hatte sie eine Infektion und musste für 2 Tage wieder ins Krankenhaus. Das neugeborene Kind war inzwischen bei mir und ich habe es komplett versorgen müssen.

Auf Frage, warum meine Frau nach der Geburt nicht ausgereist ist, gebe ich an, dass der Kleine noch zu klein war, er hatte eine Infektion beim Nabel und musste medizinisch untersucht und versorgt werden.

Meine Frau könnte in einem ... Restaurant arbeiten, als Küchengehilfin, sie sollte ca. 1.200,00 netto im Monat verdienen.

Dass meine Frau berufstätig ist und ich selber auch berufstätig bin, und wir zwei kleine Kinder haben, soll so gelöst werden, dass wir mit der Beschäftigung meiner Frau noch etwas warten und dann beide Kinder im Kindergarten versorgt werden können. Die ältere Tochter geht schon seit fast einem Jahr in den

Kindergarten.

Befragt vom BFV gibt der Zeuge weiters an:

Ich habe am ...2009 geheiratet, die Ehe ist aufrecht.

Ich bin seit meinem 2. Lebensjahr in Österreich."

Das Verwaltungsgericht hat erwogen:

Aufgrund des von der belangten Behörde vorgelegten und unstrittigen Verwaltungsaktes, der Ergebnisse der durchgeführten mündlichen Verhandlung sowie der Einschau in das Zentrale Melderegister steht nachfolgender Sachverhalt fest:

Die BF ist am ...1992 geboren und serbische Staatsangehörige. Die BF ist seit ...2009 mit Al. N., geboren 1988, verheiratet. Der Ehemann der BF verfügt über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EG“, er ist in Wien aufrecht gemeldet, absolvierte in Österreich die Schul- und Berufsausbildung und lernte den Schlosserberuf. Der Ehe entstammen zwei Kinder. Der Reisepass der BF weist als Gültigkeitsdatum den 26.5.2024 auf. Die BF reiste am 30.5.2014 gemeinsam mit ihrer Tochter E. mit Visum ins Bundesgebiet ein. Zu diesem Zeitpunkt war die BF im fünften Monat schwanger. Die BF verfügt über A1 Grundstufe Deutsch1-Kenntnisse seit 11.8.2014 (ÖSD-Sprachdiplom).

Die BF hatte im Jahr 2012 eine Fehlgeburt mit Zwillingen; die Schwangerschaft bis September 2014 war ihre dritte. Die BF war laut ärztlichem Befund ihres behandelnden Gynäkologen Dris. M. am 25.8.2014 in der 36. Schwangerschaftswoche „mit beginnender Wehentätigkeit“ und wurde eine längere Auto- oder Busfahrt von ärztlicher Seite ausdrücklich nicht empfohlen. Dr. M. war der behandelnde Gynäkologe der BF und hatte die BF auch die Mutter-Kind-Pass Untersuchungen bei ihm. Die BF hatte bis zum 6. Schwangerschaftsmonat keine Beschwerden die Schwangerschaft betreffend. In Serbien war sie einmal bei einer medizinischen Kontrolle. Die BF hat am 26.9.2014 in Wien ein Kind geboren und wurde am 29.9.2014 mit dem neugeborenen Sohn aus dem Krankenhaus entlassen. Fünf bis sechs Tage später wurde sie wegen einer Infektion wieder aufgenommen und für zwei Tage stationär versorgt. In dieser Zeit kümmerte sich der Ehemann der BF und Vater der Kinder um die Versorgung der Kinder. Der neugeborene Sohn der BF hatte

eine Infektion am Nabel und musste deswegen medizinisch untersucht und versorgt werden.

Mit 13.10.2014 wurde vom Standesamt Wien-... der Geburtseintrag hinsichtlich des Kindes Ni. N., geboren 26.9.2014, der Eltern Al. N. und der BF, erstellt.

Die BF hat in Serbien noch ihre Eltern, bei denen sie nach wie vor wohnt, wenn sie nach Serbien fährt. Die BF war noch nie berufstätig und hatte keine eigene Wohnung.

Die BF ist laut Auszug aus dem Zentralen Melderegister seit 10.7.2014 aufrecht gemeldet in Wien, Sch.-gasse. An dieser Adresse wohnen die BF, ihr Ehemann und die beiden Kinder. Die Wohnung misst etwa 40 m² und besteht aus zwei Zimmern. Die monatliche Miete beträgt Euro 480,--. Die vierjährige Tochter besucht seit 11 Monaten einen privaten Kindergarten in der Nähe der Wohnung.

Die BF stellte am 19.9.2014 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Rot-Weiß-Rot - Karte plus (§ 46/1/2)", welcher mit angefochtenem Bescheid der belangten Behörde vom 24.11.2014 abgewiesen wurde und wogegen sich die gegenständliche Beschwerde richtet. Die BF stellte am 31.10.2014 einen Zusatzantrag auf Inlandsantragstellung gemäß § 21 Abs. 3 NAG. Der Zeitpunkt der Antragstellung liegt im Datum der Deutschprüfung der BF am 11.8.2014 begründet.

Rechtliche Würdigung:

Maßgebliche Rechtsvorschriften:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Gemäß § 21 Abs. 1 NAG sind Erstanträge vor der Einreise in das Bundesgebiet bei der örtlich zuständigen Berufsvertretungsbehörde im Ausland einzubringen. Die Entscheidung ist im Ausland abzuwarten.

Gemäß § 21 Abs. 3 kann abweichend von Abs. 1 die Behörde auf begründeten Antrag die Antragstellung im Inland zulassen, wenn kein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 vorliegt und die Ausreise des Fremden aus dem Bundesgebiet zum Zweck der Antragstellung nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar ist:

1. im Fall eines unbegleiteten Minderjährigen (§ 2 Abs. 1 Z 17) zur Wahrung des Kindeswohls oder
2. zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK (§ 11 Abs. 3).

Die Stellung eines solchen Antrages ist nur bis zur Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides zulässig. Über diesen Umstand ist der Fremde zu belehren.

Unstrittig ist die BF aufrecht verheiratet mit ihrem rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältigen Ehemann und ist am 30.5.2014 ins Bundesgebiet eingereist. Die BF war zu diesem Zeitpunkt im 5. Monat schwanger. Unstrittig stellte die BF nach Ablauf der sichtvermerkfreien Zeit von drei Monaten ab Einreise am 19.9.2014 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Rot-Weiß-Rot - Karte plus (§ 46/1/2)" bei der belangten Behörde, welcher mit Bescheid vom 24.11.2014 wegen unzulässiger Inlandsantragstellung abgewiesen wurde.

Gemäß § 21 Abs. 1 NAG sind Erstanträge vor der Einreise in das Bundesgebiet bei der örtlich zuständigen Berufsvertretungsbehörde im Ausland einzubringen und ist die Entscheidung im Ausland abzuwarten. Ausnahmen von diesem Prinzip sind in den Absätzen 2 und 3 normiert. Gegenständlich ist aufgrund der seit über fünf Jahren bestehenden Ehe zwischen der BF und ihrem im Bundesgebiet aufhältigen Ehemann sowie der zwei gemeinsamen Kinder der Ausnahmetatbestand des § 21 Abs. 3 Z 2 NAG zu prüfen.

Die BF hat mit ihrem Antrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels für den Zweck "Rot-Weiß-Rot - Karte plus (§ 46/1/2)" am 19.9.2014 den ärztlichen Befund des Dr. M., Facharzt für Gynäkologie und Geburtshilfe, vom 25.8.2014 vorgelegt, in welchem eine längere Auto- und Busfahrt „von ärztlicher Seite nicht empfohlen“ wird. Mit Schreiben vom 22.9.2014 wurde ein begründeter Antrag im Sinn des § 21 Abs. 3 NAG gestellt und ausgeführt, dass die BF am 23.9.2014 ihren Entbindungstermin und seit der 36. Schwangerschaftswoche leichte bis mittlere Bauchschmerzen bei längeren Fahrten und Spaziergängen habe, Spitalsbesuche

deswegen erfolgt wären und ein Arzt bestätigt habe, dass längere Busfahrten nicht empfehlenswert seien.

Mit Rechtsprechung des VwGH in Ra 2014/22/0123 vom 19.11.2014 ist gemäß § 21 Abs. 3 Z 2 NAG die „Inlandsantragstellung“ zuzulassen, wenn keines der angeführten Erteilungshindernisse vorliegt und die Ausreise des Fremden aus dem Bundesgebiet „zum Zweck der Antragstellung“ – worunter auch der an die Antragstellung anschließende Auslandsaufenthalt fällt – im Hinblick auf die gebotene Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Art. 8 EMRK „nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar ist“ (vgl. Erk 24.2.2011, 2010/21/0460).

Die Erteilungshindernisse des im § 21 Abs. 3 NAG genannten § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 leg. cit. liegen gegenständlich nicht vor.

Mit Vorlage der ärztlichen Bestätigung Dris. M., wonach die BF in der 36. Schwangerschaftswoche schwanger sei und eine längere Auto- oder Busfahrt ausdrücklich nicht empfohlen wurde, wurde ein Grund dargelegt, wonach die Ausreise der BF zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Art. 8 EMRK nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar ist.

Zwar fallen gesundheitliche Atteste oder Prognosen nicht unter Art. 8 EMRK, doch hat die Schwangerschaft der BF deren familiäre Interessen an einem Verbleib in Österreich, und zwar zunächst jedenfalls bis zur Geburt des Kindes, verstärkt. (in diesem Sinn auch VwGH vom 24.2.2011, 2020/21/0460).

Der Beschwerde war daher dahin zu folgen, dass einer im 8. Monat schwangeren Frau (gemeinsam mit ihrem damals dreijährigen Kind) die Ausreise zur Antragstellung im Heimatstaat nicht zugemutet werden kann, wobei hinzutritt, dass der Ehemann der BF und Vater der gemeinsamen Kinder in Wien rechtmäßig aufhältig ist und seit 26 Jahren in Österreich lebt, hier die Schul- und Berufsausbildung absolviert hat und erwerbstätig ist. Der Mann versorgt die Kinder bei krankheitsbedingter Abwesenheit der Frau. Da damit ein Familienleben iSd Art. 8 EMRK zu bejahen war, war die Antragstellung im Inland am 19.9.2014, das sind neunzehn Tage nach Ablauf der sichtvermerksfreien Zeit,

eine Woche vor der Entbindung am 26.9.2014 und etwa ein Monat nachdem Dr. M. seinen ärztlichen Befund vom 25.8.2014 erstellte, zulässig und war spruchgemäß zu entscheiden.

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.

H I N W E I S

Die Vorschreibung der Kosten für den beigezogenen nichtamtlichen Dolmetscher gründet sich auf die angeführten Gesetzesstellen. Diese Kosten sind auf das Konto, **Kontonummer: AT16 12000 00696 212 729, lautend auf MA 6, BA 40** zu entrichten.

R e c h t s m i t t e l 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.