

An  
die Parlamentsdirektion,  
alle Bundesministerien,  
alle Sektionen des BKA,  
die Ämter der Landesregierungen und  
die Verbindungsstelle der Bundesländer  
den Verfassungsgerichtshof  
den Verwaltungsgerichtshof  
den Obersten Gerichtshof  
den Asylgerichtshof

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungs-mail

Betrifft: Urteil des EuGH vom 25. Juli 2008 in der Rs C-127/08, Metock, sowie  
Beschluss des EuGH vom 19. Dezember 2008 in der Rs C-551/07, Sahin;  
Aufenthaltsrecht des nicht die Unionsbürgerschaft besitzenden Ehegatten  
eines Unionsbürgers;  
Rundschreiben

## I. Zusammenfassung der Entscheidungen

Aufgrund der Richtlinie 2004/38/EG<sup>1</sup> hat der **drittstaatsangehörige Ehegatte eines Unionsbürgers**, der sich in einem anderen Mitgliedstaat aufhält, **ebenfalls das Recht auf Aufenthalt, wenn er diesen „begleitet oder ihm nachzieht“**. Er darf in einen Mitgliedstaat einreisen, sofern er über ein Einreisevisum oder eine von einem Mitgliedstaat ausgestellte Aufenthaltskarte verfügt.

Mit Urteil vom 25. Juli 2008 in der Rechtssache C-127/08, Metock, sowie Beschluss vom 19. Dezember 2008 in der Rechtssache C-551/07, Sahin<sup>2</sup>, legt der Gerichtshof das durch die Richtlinie 2004/38/EG garantierte Freizügigkeitsrecht von Unionsbürgern und ihren Familienangehörigen, die sie begleiten oder ihnen nachziehen, im Licht des Grundrechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus. Demnach kann sich der **Ehegatte auf die Richtlinie unabhängig davon berufen, wann oder wo die Ehe geschlossen wurde oder wie der betreffende Drittstaatsangehörige in den Aufnahmemitgliedstaat eingereist ist**. Hierbei spielt es keine Rolle, dass

<sup>1</sup> Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, ABl. 2004, L 158/77.

<sup>2</sup> Das Urteil sowie der Beschluss sind im Internet unter <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> abrufbar.

sich der Familienangehörige zum Zeitpunkt des Erwerbs dieser Eigenschaft oder der Begründung des Familienlebens nach den asylgesetzlichen Bestimmungen des Aufnahmemitgliedstaats vorläufig in diesem Staat aufhält.

**Die Mitgliedstaaten sind nicht befugt, für die Ausstellung einer das Recht auf Aufenthalt dokumentierenden Aufenthaltskarte über die in der Richtlinie festgelegten Erfordernisse hinaus zusätzliche Bedingungen aufzustellen.** Eine Bestimmung wie jene des § 1 Abs. 2 Z 1 NAG<sup>3</sup>, wonach die Aufenthaltskarte allein deshalb verweigert wird, weil der Betreffende lediglich vorläufig berechtigt ist, sich in diesem Staat nach den asylgesetzlichen Bestimmungen des Aufnahmemitgliedstaats aufzuhalten, liefe darauf hinaus, eine solche zusätzliche Bedingung hinzuzufügen.

**Das Recht auf Aufenthalt darf auch nicht davon abhängig gemacht werden, dass sich der Familienangehörige zuvor rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat aufgehalten hat.** Sanktionen gegen Verstöße gegen die nationalen Zuwanderungsbestimmungen sind nur unter Beachtung der Art. 27 und 35 der Richtlinie, welche Maßnahmen im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit bzw. gegen Rechtsmissbrauch (inkl. Scheinehen) ermöglichen, erlaubt.

## II. Ausgangsverfahren

### 1. Rechtssache C-127/08, Metock

Das Vorabentscheidungsersuchen erging im Rahmen von **vier vor dem irischen High Court eingeleiteten Verfahren** zur Aufhebung der jeweiligen Entscheidung, mit denen der Justizminister einem **Drittstaatsangehörigen, der mit einer in Irland ansässigen Unionsbürgerin verheiratet ist, eine Aufenthaltsgenehmigung verweigert** hat. Die Drittstaatsangehörigen waren nach Irland eingereist und hatten politisches Asyl beantragt. In allen Fällen wurde der Antrag abgelehnt. Während ihres Aufenthalts in Irland heirateten die vier Drittstaatsangehörigen Unionsbürgerinnen, die nicht die irische Staatsbürgerschaft besaßen, sich aber in Irland aufhielten, und beantragten eine Aufenthaltsgenehmigung auf Grund der Richtlinie 2004/38/EG.

Die **irischen Rechtsvorschriften**, mit denen die Richtlinie umgesetzt wird, sahen vor, dass sich ein Drittstaatsangehöriger, der Familienangehöriger eines Unionsbürgers ist, **nur dann gemeinsam mit diesem in Irland aufhalten oder ihm dorthin nachziehen durfte, wenn er sich bereits vorher rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat aufgehalten hatte.**

---

<sup>3</sup> Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005

Der High Court fragte den Gerichtshof, ob eine derartige **Voraussetzung eines vorherigen rechtmäßigen Aufenthalts in einem anderen Mitgliedstaat mit der Richtlinie in Einklang** steht und ob sich die **Umstände der Eheschließung** (vor oder nach Ausübung der Freizügigkeitsrechte durch den Unionsbürger) **und die Art und Weise, in der der mit einem Unionsbürger verheiratete Drittstaatsangehörige in den betreffenden Mitgliedstaat eingereist ist** (vor oder nach ihm, d.h. Auslegung der Wortfolge „begleiten oder ihm nachziehen“), **auf die Anwendung der Richtlinie auswirken**.

Nach den Feststellungen des vorlegenden Gerichts handelte es sich in **keinem der Fälle um eine „Scheinehe“**.

Aufgrund der Dringlichkeit der vorgelegten Fälle – den Betroffenen drohte nach abgeschlossenen Asyl- und Aufenthaltsverfahren die Abschiebung – wurde die Rechtsache Metock **im beschleunigten Verfahren**<sup>4</sup> (und damit, obwohl später vorgelegt, vor der Rechtssache Sahin) entschieden.

## **2. Rechtssache C-551/07, Sahin**

Im österreichischen Ausgangsfall ging es ebenfalls um einen **drittstaatsangehörigen Ehegatten einer Unionsbürgerin**, welcher einen **vorläufigen asylgesetzlichen Aufenthaltstitel in Österreich besitzt und dessen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte nach § 54 NAG aus formalen Gründen zurückgewiesen wurde**. Mit Beschluss vom 22. November 2007 fragte der Verwaltungsgerichtshof den EuGH u.a., ob die Richtlinie 2004/38/EG auch jene Familienangehörigen erfasst, die unabhängig vom Unionsbürger in den Aufnahmestaat gelangt sind und die erst dort die Angehörigeneigenschaft erlangt haben (d.h. **Auslegung der Wortfolge „ihn begleiten oder ihm nachziehen“**) und **ob die Richtlinie einer nationalen Regelung (wie § 1 Abs. 2 Z 1 NAG) entgegensteht**, nach der allein deshalb keine Aufenthaltskarte ausgestellt werden kann, weil der Betroffene einen vorläufigen asylrechtlichen Aufenthaltstitel besitzt.

## **III. Leitsätze des Gerichtshofs**

Mit **Urteil** vom 25. Juli 2008 in der Rechtssache C-127/08, Metock u.a., betreffend ein **Vorabentscheidungsersuchen des irischen High Court** hat der Gerichtshof für Recht erkannt, dass

- das Recht eines Drittstaatsangehörigen, einen Unionsbürger, dessen Familienangehöriger er ist, zu begleiten oder ihm nachzuziehen, nicht von der Voraussetzung

---

<sup>4</sup> Beschleunigtes Verfahren gem. Art. 23a der Satzung/EuGH und Art. 104a Abs. 1 der VerfO/EuGH.

abhängig gemacht werden kann, dass er sich zuvor rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat aufgehalten hat;

- der nicht die Unionsbürgerschaft besitzende Ehegatte eines Unionsbürgers sich auf die Bestimmungen der Richtlinie 2004/38/EG unabhängig davon berufen kann, wann oder wo die Ehe geschlossen wurde oder wie der betreffende Drittstaatsangehörige in den Aufnahmemitgliedstaat eingereist ist.

Mit **Beschluss** vom 19. Dezember 2008 in der **Rechtssache C-551/07**, Deniz Sahin gegen Bundesminister für Inneres, betreffend ein **Vorabentscheidungsersuchen des österreichischen Verwaltungsgerichtshofs** hat der Gerichtshof für Recht erkannt, dass

- das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, auch jene Familienangehörigen erfasst, die unabhängig vom Unionsbürger in den Aufnahmemitgliedstaat gelangt sind und erst dort die Angehörigeneigenschaft erworben oder das Familienleben mit diesem Unionsbürger begründet haben (hierbei spielt es auch keine Rolle, dass sich der Familienangehörige zum Zeitpunkt des Erwerbs dieser Eigenschaft oder der Begründung des Familienlebens nach den asylgesetzlichen Bestimmungen des Aufnahmemitgliedstaats vorläufig in diesem Staat aufhält) und

- die Richtlinie 2004/38/EG einer nationalen Regelung entgegensteht, wonach der nicht die Unionsbürgerschaft besitzende Familienangehörige eines Unionsbürgers, dem kraft Gemeinschaftsrecht (insb. Art 7 Abs. 2 der Richtlinie) ein Aufenthaltsrecht zukommt, allein deshalb keine Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers erhalten könne, weil er nach den asylgesetzlichen Bestimmungen des Aufnahmemitgliedstaats vorläufig zum Aufenthalt in diesem Staat berechtigt ist.

#### **IV. Zusammenfassung der Urteilsbegründung**

In der Rechtssache Metock begründet der Gerichtshof sein Urteil detailliert und geht auf die in der mündlichen Verhandlung vorgebrachten Argumente der Mitgliedstaaten ein.

Der Gerichtshof befasst sich zunächst mit der Frage der **Zulässigkeit der Voraussetzung für die Anwendung der Richtlinie**, wonach sich drittstaatsangehörige Familienmitglieder zunächst rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat aufgehalten haben müssen, um sich auf die Richtlinie berufen zu können. Der Gerichtshof **verneint die Zulässigkeit**, da keine Bestimmung der Richtlinie deren Anwendung von einer solchen Voraussetzung abhängig macht und da Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie die

Dokumente abschließend aufzählt, die für die Ausstellung einer Aufenthaltskarte vorzulegen sind.

Dabei nimmt der Gerichtshof auf seine **langjährige Rechtsprechung zur Achtung der Grundrechte** im Kontext der Unionsbürgerschaft Bezug<sup>5</sup> und hält insbesondere an seiner in der Rechtssache C-60/00, Carpenter, definierten weiten Auslegung des **Rechts der Unionsbürger auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK)** fest. Von seiner zuvor im Urteil C-109/01, Akrich<sup>6</sup>, vertretenen Auffassung, welche aufgrund der besonderen Umstände jenes Falles eine Ausnahme in dieser Judikaturlinie bildet, geht er ausdrücklich ab<sup>7</sup>.

Die von den Mitgliedstaaten vorgetragenen Argumente dahin gehend, dass die Wortfolge „begleiten oder ihm nachziehen“ einen Aufenthalt des Ehegatten im Aufnahmemitgliedstaat vor dem Unionsbürger ausschließt, wurden vom Gerichtshof mit Blick auf den Gesamtkontext der Richtlinie 2004/38/EG verworfen.

Die Auslegung steht **nicht in Widerspruch mit der Verteilung der Zuständigkeiten zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten**. Die Auffassung, die Mitgliedstaaten hätten vorbehaltlich von Titel IV des Dritten Teils des EGV die ausschließliche Zuständigkeit dafür behalten, den erstmaligen Zuzug von Familienangehörigen zu regeln, wurde zurückgewiesen. Dem steht nicht nur entgegen, dass mit Art. 5 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG eine Regelung für die Einreise von Familienangehörigen, die nicht bereits im Besitz einer Aufenthaltskarte sind, getroffen wurde – diese brauchen ein Einreisevisum, damit ist implizit für die Einreise aus einem Drittstaat Vorsorge getroffen. Diese Auffassung ist auch mit dem Ziel des Binnenmarkts unvereinbar, der voraussetzt, dass die Bedingungen, unter denen ein Unionsbürger in einen Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, einreisen und sich dort aufhalten darf, in allen Mitgliedstaaten gleich sind.

Auch dem Argument, dass es in einem von starkem Zuwanderungsdruck geprägten Kontext erforderlich sei, die **Zuwanderung an den Außengrenzen der Gemein-**

---

<sup>5</sup> Bereits vor Erlass der Richtlinie 2004/38/EG hat der Gemeinschaftsgesetzgeber die Bedeutung anerkannt, die der Gewährleistung des Schutzes des Familienlebens der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten für die Beseitigung der Hindernisse bei der Ausübung der vom EG-Vertrag garantierten Grundfreiheiten zukommt, vgl. Urteile vom 11. Juli 2002, Carpenter, C-60/00, Slg. 2002, I-6279, Randnr. 38, vom 25. Juli 2002, MRAX, C-459/99, Slg. 2002, I-6591, Randnr. 53, vom 14. April 2005, Kommission/Spanien, C-157/03, Slg. 2005, I-2911, Randnr. 26, vom 31. Januar 2006, Kommission/Spanien, C-503/03, Slg. 2006, I-1097, Randnr. 41, vom 27. April 2006, Kommission/Deutschland, C-441/02, Slg. 2006, I-3449, Randnr. 109, und vom 11. Dezember 2007, Eind, C-291/05, Slg. 2007, I-10719, Randnr. 44.

<sup>6</sup> Urteil vom 23. September 2003, Akrich, C-109/01, Slg. 2003, I-9607.

<sup>7</sup> Vgl. Randnr. 58: „Der Genuss solcher Rechte darf nicht davon abhängen, dass sich der mit einem Unionsbürger verheiratete Drittstaatsangehörige zuvor in einem anderen Mitgliedstaat aufgehalten hat.“

**schaft zu kontrollieren**, was eine individuelle Prüfung aller Umstände der erstmaligen Einreise voraussetzt, folgt der Gerichtshof nicht. Die Richtlinie ist nur auf Familienmitglieder von Unionsbürgern anwendbar; zudem ist gemäß Art. 27 der Richtlinie eine Kontrolle der Einreise auf Grundlage einer individuellen Prüfung möglich und kann aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit verweigert werden. Sollten Sanktionen nach Art. 27 nicht gerechtfertigt sein, verbleibt bei illegaler Einreise dem Aufnahmemitgliedstaat die Möglichkeit, andere Sanktionen wie etwa eine Geldbuße zu verhängen. Art. 35 der Richtlinie ermöglicht außerdem die Bekämpfung von Rechtsmissbrauch oder Betrug (wie z.B. Scheinehen).

Die Frage **der Diskriminierung von Inländern**, die weiterhin den nationalen, unter Umständen strengeren Regelungen unterworfen bleiben, behandelt der Gerichtshof nicht, da sie nicht in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fällt (Randnr. 78).

Der Gerichtshof befasst sich in der Rechtssache Metock in weiterer Folge mit der **Auslegung der Wortfolge „begleiten oder nachziehen“** in Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38/EG, d.h. mit der Reichweite des Anwendungsbereichs der Richtlinie.

Der Gerichtshof hält fest, dass die Bestimmungen der Richtlinie nicht eng ausgelegt und keinesfalls ihrer praktischen Wirksamkeit beraubt werden dürfen. Die Richtlinie verlange nicht, dass der Unionsbürger bereits eine Familie gegründet hat. Daher **können Familienangehörige nachziehen, gleichgültig, ob der Unionsbürger vor oder nach Ausübung seiner Freizügigkeitsrechte eine Familie gegründet hat**. Die Weigerung eines Mitgliedstaats, seinen Familienangehörigen, die die Staatsangehörigkeit eines Drittlands besitzen, zu gestatten, ihm in den Aufnahmemitgliedstaat nachzuziehen, könnte nämlich einen Unionsbürger davon abbringen, sich weiter dort aufzuhalten, und ihn veranlassen, den Aufnahmemitgliedstaat zu verlassen, um ein Familienleben in einem anderen Mitgliedstaat oder einem Drittland zu führen.

Aus demselben Grund **spielt es keine Rolle, ob Drittstaatsangehörige, die Familienangehörige eines Unionsbürgers sind, in den Aufnahmemitgliedstaat eingereist sind, bevor oder nachdem sie Familienangehörige des Unionsbürgers wurden**. Der in Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie verwendete Begriff „Familienangehörige [eines Unionsbürgers], die ihn begleiten“ schließt folglich sowohl die mit dem Unionsbürger eingereisten als auch jene Familienangehörigen ein, die sich mit ihm im Aufnahmemitgliedstaat aufhalten, unabhängig davon, wann sie Familienangehörige geworden sind oder ob sie vor oder nach dem Unionsbürger in den Aufnahmemitgliedstaat eingereist sind. Schließlich enthält weder Art. 3 Abs. 1 noch irgendeine andere Bestimmung der Richtlinie Anforderungen hinsichtlich des Orts der Eheschließung zwischen dem Unionsbürger und dem Drittstaatsangehörigen.

Aufgrund der **weitgehenden Übereinstimmung der Fragestellungen in den Rechtssachen Metock und Sahin hat der Gerichtshof letzteren Fall mit Beschluss entschieden**<sup>8</sup>.

Der Gerichtshof verweist auf die Beantwortung der Fragen in der Rechtssache Metock (insb. auf die Randnr. 93, 95-96 und 99 des Urteils) und **bestätigt seine im Urteil Metock vertretene Rechtsauffassung**, wonach das Recht eines Drittstaatsangehörigen, einen Unionsbürger, dessen Familienangehöriger er ist, zu begleiten oder ihm nachzuziehen, nicht von der Voraussetzung abhängig gemacht werden kann, dass er sich zuvor rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat aufgehalten hat, bzw. wonach der nicht die Unionsbürgerschaft besitzende Ehegatte eines Unionsbürgers sich auf die Bestimmungen der Richtlinie unabhängig davon berufen kann, wann oder wo die Ehe geschlossen wurde oder wie der betreffende Drittstaatsangehörige in den Aufnahmemitgliedstaat eingereist ist.

Auch hier weist der Gerichtshof ausdrücklich darauf hin, dass das Recht auf Aufenthalt nur unter Beachtung der Art. 27 und 35 der Richtlinie beschränkt werden darf (Randnr. 29 – 31 des Beschlusses).

Offen blieb nach dem Urteil in der Rechtssache Metock nur die **Frage nach der Vereinbarkeit des § 1 Abs. 2 NAG** mit der Richtlinie 2004/38/EG. Gemäß dieser Bestimmung gilt das NAG nicht für Fremde, die nach dem Asylgesetz zum Aufenthalt berechtigt sind, weshalb ein Antrag auf eine „Aufenthaltskarte“ für Familienangehörige gar nicht an den materiellen Vorgaben des § 54 NAG geprüft, sondern **formal zurückgewiesen wird**.

**Der Gerichtshof hat nunmehr** – wiederum im Einklang mit früherer Rechtsprechung<sup>9</sup> – **klar zum Ausdruck gebracht, dass eine solche nationale Regelung nicht mit den Bestimmungen der Richtlinie 2004/38/EG vereinbar ist**. Würde einer Person in der Lage von Herrn Sahin die Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers allein deshalb verweigert, weil der Betreffende lediglich vorläufig berechtigt ist, sich in diesem Staat nach den asylgesetzlichen Bestimmungen des Aufnahmemitgliedstaats aufzuhalten, so liefe dies darauf hinaus, eine zusätzliche

---

<sup>8</sup> Der Gerichtshof kann, wenn eine zur Vorabentscheidung vorgelegte Frage mit einer Frage übereinstimmt, über die er bereits entschieden hat, oder die Antwort auf eine solche Frage klar aus der Rechtsprechung abgeleitet werden kann, gemäß Art. 104 § 3 VerfO/EuGH nach Anhörung des Generalanwalts jederzeit durch Beschluss entscheiden, der mit Gründen zu versehen ist und auf das frühere Urteil oder auf die betreffende Rechtsprechung verweist. Eine vorherige Anhörung des Mitgliedstaats durch den Gerichtshof für den Fall der Entscheidung einer Rechtssache auf der Basis von Art. 104 § 3 VerfO/EuGH ist seit der Novellierung der Verfahrensordnung mit 1. Oktober 2005 verfahrensrechtlich nicht mehr erforderlich.

<sup>9</sup> Vgl. insb. Urteil vom 14. April 2005, Kommission/Spanien, C-157/03, Slg. 2005, I-2911, Randnr. 37-38.

Bedingung zu denjenigen hinzuzufügen, die abschließend in Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie aufgezählt werden.

### **V. Schlussfolgerung**

Der Gerichtshof hat die Unvereinbarkeit des § 1 Abs. 2 NAG mit der Richtlinie 2004/38/EG festgestellt, was eine Anpassung der innerstaatlichen Rechtslage erfordert.

Es darf darauf hingewiesen werden, dass parallel zum gegenständlichen Vorabentscheidungsverfahren **Vertragsverletzungsverfahren** der Europäischen Kommission zur selben Rechtsfrage anhängig sind.

15. Jänner 2009  
Für den Bundeskanzler:  
Georg LIENBACHER

**Elektronisch gefertigt**