

Balazs Esztegar

# Die Zusicherung der Staatsbürgerschaft und ihr Widerruf

» ZfV 2022/31

Das gesetzliche Verfahren zur Verleihung der Staatsbürgerschaft ist vom Bestreben nach Einzelstaatlichkeit geprägt und verlangt in der Regel die Aufgabe der bisherigen Staatsangehörigkeit. Das hierfür vorgesehene Zusicherungsverfahren bringt für die Verleihungswerber in der Praxis jedoch erhebliche Nachteile und Unsicherheiten mit sich und wirft nicht zuletzt auch verfahrensrechtliche Fragen auf. Der Beitrag beleuchtet die Anwendbarkeit des Zusicherungsverfahrens bei Unionsbürgern, die Schranken für die Zulässigkeit des Widerrufs der Zusicherung und die Entscheidungskompetenz des Verwaltungsgerichts, wenn dieser Widerruf erfolgreich bekämpft wird.

- » **Deskriptoren:** Staatsbürgerschaftsrecht; Verleihung der Staatsbürgerschaft; Zusicherung der Staatsbürgerschaft; Widerruf der Zusicherung; Verhältnismäßigkeit; Staatenlosigkeit; Landesverwaltungsgerichte; Entscheidungsbefugnis; Beschwerdegegenstand.
- » **Rechtsquellen:** § 20 StbG; § 28 VwGVG.

## I. Das zweistufige Verleihungssystem des Staatsbürgerschaftsrechts

### II. Probleme der Zusicherung bei Unionsbürgern

### III. Der Widerruf der Zusicherung

- A. Zur Zulässigkeit des Widerrufs
- B. Verfahrensrechtliche Behandlung des Widerrufs der Zusicherung

### IV. Conclusio

## I. Das zweistufige Verleihungssystem des Staatsbürgerschaftsrechts

Das österreichische Staatsbürgerschaftsrecht ist vom Grundsatz der Vermeidung mehrfacher Staatsangehörigkeit geprägt.<sup>1</sup> Das StbG<sup>2</sup> enthält mehrere Vorkehrungen, um die Einzelstaatlichkeit sicherzustellen. So darf nach § 10 Abs 3 Z 1 StbG einem Fremden, der eine fremde Staatsangehörigkeit besitzt, die Staatsbürgerschaft nicht verliehen werden, wenn er die für das Ausscheiden aus seinem bisherigen Staatsverband erforderlichen Handlungen unterlässt, obwohl ihm diese möglich und zumutbar sind. Eine zentrale Rolle nimmt in diesem Zusammenhang das so genannte Zusicherungsverfahren ein. Gemäß § 20 Abs 1 StbG ist einem Fremden die Verleihung der Staatsbürgerschaft zunächst für den Fall zuzusichern, dass er binnen zwei Jahren das Ausscheiden aus dem Verband seines bisherigen Heimatstaates nachweist, wenn er nicht staatenlos ist, weder § 10 Abs 6 noch § 16 Abs 2 oder § 17 Abs 4 StbG Anwendung finden und ihm durch die Zusicherung das Ausscheiden aus dem Verband seines bisherigen Heimatstaates ermöglicht wird oder erleichtert werden könnte. Die Behörde hat daher – mit Ausnahme der hier ge-

nannten Situationen – grundsätzlich das Zusicherungsverfahren anzuwenden. Die Zusicherung der Staatsbürgerschaft begründet dabei für den Fremden einen nur noch durch den Nachweis des Ausscheidens aus dem fremden Staatsverband bedingten Rechtsanspruch auf Verleihung der Staatsbürgerschaft.<sup>3</sup> Die rechtskräftige Zusicherung der Verleihung der Staatsbürgerschaft wird als „eine Art bedingte Verleihung“ verstanden.<sup>4</sup> Die Staatsbürgerschaft, deren Verleihung zugesichert wurde, ist gemäß § 20 Abs 3 StbG zu verleihen, sobald der Fremde entweder aus dem Verband seines bisherigen Heimatstaates ausgeschieden ist oder nachweist, dass ihm die für das Ausscheiden aus seinem bisherigen Staatsverband erforderlichen Handlungen nicht möglich oder nicht zumutbar waren. Auch dieser Nachweis ist innerhalb der Zweijahresfrist zu erbringen,<sup>5</sup> danach tritt der Zusicherungsbescheid außer Kraft. Eine Unmöglichkeit des Ausscheidens liegt vor, wenn der Fremde das Ausscheiden mit eigenen Handlungen gar nicht bewirken kann, etwa weil die fremde Rechtsordnung einen Verzicht auf die Staatsangehörigkeit nicht vorsieht. Die Frage der Zumutbarkeit bezieht sich dabei auf die (Verzichts-)Handlung selbst und allenfalls deren Folgen, nicht jedoch darauf, ob der Verlust der fremden Staatsangehörigkeit für

1 Thienel, Österreichische Staatsbürgerschaft II (1990) 126 f.

2 Staatsbürgerschaftsgesetz 1985 – StbG, BGBl 311/1985 idF BGBl I 234/2021.

3 VwGH 3. 12. 2003, 2002/01/0291.

4 VwGH 12. 3. 2002, 2001/01/0118.

5 Garzon in Plunger/Esztegar/Eberwein (Hrsg.), StbG (2017) § 20 Rz 4.

den Verleihungswerber nachteilige Konsequenzen haben kann (zum Beispiel Probleme bei der Einreise in den fremden Staat, steuerliche Nachteile, Verlust des Wahlrechts) und daher für ihn allenfalls abträglich ist.<sup>6</sup> Als unzumutbar wird das Ausscheiden regelmäßig bei Asylberechtigten angesehen, die sich ansonsten der Gefahr einer Verfolgung aussetzen würden.<sup>7</sup>

## II. Probleme der Zusicherung bei Unionsbürgern

Das dargestellte zweistufige System des Zusicherungs- und anschließenden Verleihungsverfahrens führt dazu, dass dem verfahrenseinleitenden, auf die Verleihung der Staatsbürgerschaft gerichteten Antrag erst mit dem Verleihungsbescheid vollständig entsprochen wird. Die Zusicherung ist daher ein – vom Gesetz vorgesehener – Zwischenschritt, der den oben dargestellten bedingten Rechtsanspruch auf Verleihung der Staatsbürgerschaft begründet. Da das Verleihungsverfahren aber erst nach der Erbringung des Nachweises über das Ausscheiden aus dem bisherigen Staatsverband (bzw dessen Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit) fortgesetzt wird, führt dies dazu, dass der Verleihungswerber seine bisherige Staatsangehörigkeit zu einem Zeitpunkt verliert, zu dem er noch nicht im Besitz der österreichischen Staatsbürgerschaft ist, wenngleich er – bei unverändertem Vorliegen der Verleihungsvoraussetzungen – einen Rechtsanspruch auf diese hat. Allerdings ist gemäß § 20 Abs 2 StbG die Zusicherung der Staatsbürgerschaft zu widerrufen, wenn der Fremde – mit Ausnahme des gesicherten Lebensunterhalts – auch nur eine der für die Verleihung der Staatsbürgerschaft erforderlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllt.

Ausgehend davon, dass die meisten Verleihungstatbestände einen rechtmäßigen und ununterbrochenen Aufenthalt im Bundesgebiet als Verleihungsvoraussetzung normieren, könnte daher ein Wegfall etwa der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts des Verleihungswerbers Anlass für den Widerruf der Zusicherung nach § 20 Abs 2 StbG sein. Dieses Problem besteht bei Verleihungswerbern, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der EU besitzen und deren rechtmäßiger Aufenthalt im Bundesgebiet auf ihrem unionsrechtlichen Freizügigkeitsrecht beruht. Diese verfügen über keinen Aufenthaltstitel, der den Aufenthalt legitimieren würde, weil sich seine Rechtmäßigkeit direkt aus dem Unionsrecht ergibt.<sup>8</sup> Diese Fälle sind daher im Hinblick auf den für die Verleihung geforderten Verzicht auf die bisherige Staatsangehörigkeit anders gelagert als jene Fälle, in denen der rechtmäßige Aufenthalt eines Verleihungswerbers auf einem innerstaatlichen Rechtsakt wie einem Aufenthaltstitel nach dem NAG<sup>9</sup>

beruht. Durch den Verzicht auf die Staatsangehörigkeit des anderen Mitgliedstaates geht in derartigen Fällen die an deren Besitz anknüpfende<sup>10</sup> Unionsbürgerschaft gemäß Art 20 AEUV verloren, was den Verlust der durch sie gewährleisteten Rechte mit sich bringt. Im Ergebnis verlieren daher Verleihungswerber, die (ausschließlich) die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaates der EU besitzen, im Zuge des – vom österreichischen Recht planmäßig vorgesehenen – Verzichts auf diese Staatsangehörigkeit im Rahmen des Zusicherungsverfahrens ihr unionsrechtliches Aufenthaltsrecht, wodurch ihr weiterer Aufenthalt im Bundesgebiet unrechtmäßig wird. Folglich vereitelt das gesetzlich vorgesehene Zusicherungsverfahren in einem derartigen Fall bei konsequenter Betrachtung den Erwerb der (zugesicherten!) Staatsbürgerschaft deshalb, weil infolge des geforderten Ausscheidens aus dem Verband des bisherigen Heimatstaates beim Verleihungswerber kein rechtmäßiger Aufenthalt mehr vorliegt. Auf das Wegfallen dieser Verleihungsvoraussetzung hätte die Behörde gemäß § 20 Abs 2 StbG mit dem Widerruf der Zusicherung zu reagieren, was letztendlich bedeuten würde, dass die Verleihung der Staatsbürgerschaft an Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten der EU (die hinsichtlich der erforderlichen Dauer des rechtmäßigen und ununterbrochenen Aufenthalts im Bundesgebiet sogar begünstigt sind)<sup>11</sup> zwangsläufig scheitern muss.

Wenngleich das Gesetz in § 20 Abs 1 StbG durch die Wendung „ist [...] zuzusichern“ bei der Anwendung des Zusicherungsverfahrens der Staatsbürgerschaftsbehörde kein Ermessen einräumt, hat sich in den letzten Jahren in der Verwaltungspraxis einiger Staatsbürgerschaftsbehörden eingebürgert, bei Unionsbürgern das Zusicherungsverfahren nicht anzuwenden, sondern sogleich die Staatsbürgerschaft zu verleihen. Bedauerlicherweise entspricht diese Verwaltungspraxis nicht dem Vorgehen aller Staatsbürgerschaftsbehörden, ja nicht einmal innerhalb derselben Behörde trifft man bei gleichartigen Fällen stets eine einheitliche Vorgehensweise an. Dabei hat das Gesetz auch für den Fall der Verleihung der Staatsbürgerschaft ohne Zusicherungsverfahren vorgesorgt, um das Ausscheiden des Verleihungswerbers aus seiner früheren Staatsangehörigkeit sicherzustellen: § 34 StbG sieht vor, dass einem Staatsbürger die Staatsbürgerschaft zu entziehen ist, wenn er sie vor mehr als zwei Jahren durch Verleihung oder durch die Erstreckung der Verleihung nach diesem Gesetz erworben hat, hiebei weder § 10 Abs 6 noch § 16 Abs 2 oder § 17 Abs 4 angewendet worden sind und er trotz des Erwerbes der Staatsbürgerschaft seither aus Gründen, die er zu vertreten hat, eine fremde Staatsangehörigkeit beibehalten hat. Insofern stellt die Verleihung ohne vorangehende Zusicherung keinen Nachteil im Hinblick auf die Vermeidung mehrfacher Staatsangehörigkeit dar, zumal auch § 34 Abs 1 StbG der Behörde kein Ermessen bei der Einleitung des Entziehungsverfahrens einräumt und bei Vorliegen der Voraussetzungen die Staatsbürgerschaft daher entzogen werden muss, was wiederum die (vom Gesetz vorgesehene) Einzelstaatlichkeit zur Folge hat.

<sup>6</sup> VwGH 24. 1. 2013, 2010/01/0032.

<sup>7</sup> Vgl dazu § 10 Abs 2 lit a StbG idF vor BGBl I 124/1998 sowie etwa VwGH 3. 5. 2000, 99/01/0414.

<sup>8</sup> Vgl Art 20 Abs 2 lit a iVm Art 21 Abs 1 AEUV iVm Art 7 Abs 1 RL 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v 29. 4. 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>9</sup> Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG, BGBl I 100/2005 idF BGBl I 56/2018.

<sup>10</sup> Fuxa in Plunger/Esztegar/Eberwein (Hrsg), Art 20 AEUV (2017) Rz 1 ff.

<sup>11</sup> Siehe § 11a Abs 4 Z 2 StbG.

Das dargestellte Problem des Verlustes des rechtmäßigen Aufenthalts bei Unionsbürgern im Zusammenhang mit dem Zusicherungsverfahren hat unlängst auch das VwG Wien aufgegriffen. Nach Ansicht des VwG Wien führt die Rechtsfolge des Verlustes der Unionsbürgerschaft, nämlich die dadurch bewirkte Unrechtmäßigkeit des Aufenthalts, wodurch eine der maßgeblichen Verleihungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt wäre, zwangsläufig dazu, dass dem Verleihungswerber in einem derartigen Fall das Ausscheiden nicht zugemutet werden kann.<sup>12</sup> Das VwG Wien hat darüber hinaus sogar bereits die Vornahme der auf die Entlassung gerichteten Antragstellung bei der ausländischen Behörde als unzumutbar angesehen, weil es ab diesem Zeitpunkt einzig in der Hand der ausländischen Behörden liege, ob und allenfalls wann dem Antrag Folge gegeben werde, sodass der Verleihungswerber bis zur Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft stets der Gefahr ausgesetzt sei, nicht nur die fremde Staatsangehörigkeit und damit die Unionsbürgerschaft zu verlieren, sondern in der Folge auf Grund der Unterbrechung des rechtmäßigen Aufenthaltes in Österreich auch für absehbare Zeit keinen Zugang zur österreichischen Staatsbürgerschaft mehr zu haben. Eine höchstgerichtliche Rsp zu diesem Problem liegt, soweit ersichtlich, noch nicht vor.

Im Interesse der Einheitlichkeit der Verwaltungspraxis einerseits, aber auch der Vorhersehbarkeit des Verfahrensverlaufes für die Verleihungswerber andererseits kann meines Erachtens das dargestellte Problem einzig auf die vom VwG Wien begründete Weise einer Lösung zugeführt werden, sodass bei Unionsbürgern regelmäßig von der Unzumutbarkeit des Ausscheidens vor der Verleihung auszugehen ist und das Zusicherungsverfahren unangewendet zu bleiben hat. Dies steht auch im Einklang mit der Rsp des VfGH,<sup>13</sup> wonach die Behörde vor Erlassung des Zusicherungsbescheides zu prüfen hat, ob dem Einbürgerungswerber mit der Zusicherung die Aufgabe der bisherigen Staatsangehörigkeit möglich und zumutbar sein wird.

### III. Der Widerruf der Zusicherung

#### A. Zur Zulässigkeit des Widerrufs

Liegt auch nur eine der Verleihungsvoraussetzungen nicht mehr vor, ist – auch nach dem Ausscheiden des Verleihungswerbers aus seinem bisherigen Staatsverband – die Zusicherung zu widerrufen. Einzig die Verleihungsvoraussetzung des gesicherten Lebensunterhalts kann die Behörde nicht neuerlich einer Prüfung unterziehen. In seinem Erk in VfSlg 19.516/2011 hatte der VfGH erstmalig die Vereinbarkeit des § 20 Abs 2 StbG mit verfassungsrechtlichen Prinzipien zu beurteilen und hielt fest, dass es dem Gesetzgeber aus Sachlichkeitsgründen verwehrt sei, bei der Beseitigung des mit dem Zusicherungsbescheid bedingt erworbenen Rechtsanspruchs auf Verleihung der Staatsbürgerschaft in einer vollkommen undifferenzierten Weise sämtliche mögli-

chen Verleihungshindernisse neuerlich heranzuziehen, um diese grundsätzlich gesicherte und nur mehr durch das Ausscheiden aus dem bisherigen Staatsverband bedingte Rechtsposition zu vereiteln. Folglich erachtete der VfGH die Regelung in § 20 Abs 2 StbG in der Fassung der Staatsbürgerschaftsgesetznovelle 1998<sup>14</sup> mangels jeglicher Differenzierung im Hinblick auf die Gründe für den Widerruf der Zusicherung als unsachlich, sprach aus, dass die Bestimmung gegen Art I Abs 1 BVG Rassendiskriminierung<sup>15</sup> verstößt, und hob sie als verfassungswidrig auf. Sowohl der VfGH als auch – basierend auf dessen Erk in weiterer Folge – der VfGH sprachen aus, dass nach der bereinigten Rechtslage § 20 Abs 3 StbG so zu lesen sei, dass der Zeitpunkt der Erlassung des Zusicherungsbescheides für die Beurteilung des Vorliegens der Verleihungsvoraussetzungen bestimmend sei.

In der Folge fügte der Gesetzgeber durch Art 2 PStG 2013<sup>16</sup> allerdings den vom VfGH aufgehobenen § 20 Abs 2 StbG neuerlich in den Rechtsbestand ein und relativierte diesen nur hinsichtlich der Verleihungsvoraussetzung nach § 10 Abs 1 Z 7 StbG; bei dieser Verleihungsvoraussetzung handelte sich um jene, die für das Erk zu VfSlg 19.516/2011 Anlass gab. In seinem Erk in VfSlg 20.322/2019 hatte sich der VfGH ein weiteres Mal mit den Voraussetzungen für den Widerruf der Zusicherung auseinandergesetzt und sprach aus, dass der durch § 20 Abs 2 StbG ermöglichte Widerruf der Zusicherung den aus der Zusicherung der Verleihung der Staatsbürgerschaft gemäß § 20 Abs 1 StbG folgenden, nur durch den Nachweis des Ausscheidens aus dem bisherigen Staatsverband bedingten Anspruch auf Verleihung der Staatsbürgerschaft durchbricht und dafür schwerwiegende Gründe vorliegen müssen. Der VfGH verweist dabei insbesondere auch auf sein Erk in VfSlg 19.516/2011, wonach er den Widerruf der Zusicherung gemäß § 20 Abs 2 StbG nur so weit als einer sachlichen Rechtfertigung zugänglich erachtet, als dafür schwerwiegende Gründe vorliegen. Aus beiden Erk des VfGH folgt, dass für einen Widerruf der Zusicherung schwerwiegende Gründe vorliegen müssen, was bei der Auslegung des § 20 Abs 2 StbG zu berücksichtigen ist.

Eine weitere Einschränkung der Zulässigkeit des Widerrufs nahm der EuGH in seinem Urteil in der Rechtssache C-118/20<sup>17</sup> vor. Jedenfalls bei Unionsbürgern sei stets zu prüfen, ob der Widerruf der Zusicherung der Staatsangehörigkeit, durch den der Verlust des Unionsbürgerstatus für die betreffende Person endgültig wird, im Hinblick auf seine Folgen für die Situation dieser Person mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar ist. Einen mit straßenverkehrsrechtlichen Verwaltungsübertretungen begründeten Widerruf, die lediglich Geldstrafen, jedoch keine Entziehung der Lenkberechtigung nach sich zogen, erachtete der EuGH als nicht mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar. Damit brachte auch der EuGH zum Ausdruck, dass nicht jedwedes Fehlverhalten, das vor Erlassung der Zusicherung möglicherweise als Verleihungshindernis wahrgenommen wer-

<sup>14</sup> BGBl I 124/1998.

<sup>15</sup> BGBl 390/1973.

<sup>16</sup> Personenstandsgesetz 2013 – PStG 2013, BGBl I 16/2013.

<sup>17</sup> EuGH (GK) 18. 1. 2022, Rs C-118/20, JY, EU:C:2022:34.

<sup>12</sup> VwG Wien 19. 7. 2021, VGW-152/022/14393/2020.

<sup>13</sup> VfGH 25. 3. 2003, 2001/01/0290.

den könne, zum Widerruf der Zusicherung führen darf. Derartige Verstöße rechtfertigen es daher nicht, den Verleihungswerber dauerhaft der Staatenlosigkeit preiszugeben.

Diese einschränkende Handhabung des Widerrufs der Zusicherung ist grundsätzlich zu begrüßen: Würde nach erfolgter Zusicherung hinsichtlich aller zu prüfenden Verleihungsvoraussetzungen derselbe Maßstab wie vor der Zusicherung heranzuziehen sein, käme das letztlich einer Wiederholung des Ermittlungsverfahrens der Staatsbürgerschaftsbehörde gleich. Die Zusicherung wäre damit letztlich obsolet, nachdem ohnehin sämtliche Voraussetzungen (bis auf den gesicherten Lebensunterhalt) neuerlich zu beurteilen wären. Aus Sicht des Verleihungswerbers hätte die Zusicherung damit jeden Wert verloren, weil er sich auf die Zusicherung infolge der gänzlich neuen Beurteilung des Sachverhalts und der Verleihungsvoraussetzungen in keiner Weise verlassen könnte. Von einem „nur durch das Ausscheiden bedingten Rechtserwerb“ könnte man diesfalls nicht mehr ausgehen.

Da die zuvor zitierte Entscheidung des EuGH an die Unionsbürgerschaft anknüpft, stellt sich naturgemäß die Frage, ob die vom EuGH geforderte Verhältnismäßigkeitsprüfung auch auf Verleihungswerber anzuwenden ist, die die Staatsangehörigkeit eines Drittstaates besitzen bzw im Zuge des Zusicherungsverfahrens verloren haben. Meines Erachtens wäre es unzulässig, bei der Beurteilung der Zulässigkeit des Widerrufs der Zusicherung mit zweierlei Maßstäben zu messen. Jene allgemeinen Verleihungsvoraussetzungen, deren Nichtvorliegen für einen Widerruf in Betracht kommt, enthalten keine Unterscheidung dahingehend, ob der Verleihungswerber Unionsbürger oder Drittstaatsangehöriger ist. Würde die vom EuGH verlangte Wahrung der Verhältnismäßigkeit beim Widerruf der Zusicherung bei Unionsbürgern an einem anderen Maßstab gemessen werden als bei Drittstaatsangehörigen, wäre aber genau diese – meines Erachtens verfassungsrechtlich bedenkliche – Unterscheidung gegeben. Das Bundes-Verfassungsgesetz misst, wie insbesondere Art 6 Abs 1, Art 7 Abs 1 erster Satz und Art 26 Abs 4 zeigen, der Staatsbürgerschaft verfassungsrechtliche Bedeutung zu. Der VfGH geht daher in stRsp davon aus, dass der in Art 7 Abs 1 B-VG gewährleistete Gleichheitsgrundsatz auf Fallkonstellationen, in denen es um die rechtliche Klärung des Status der österreichischen Staatsbürgerschaft für bestimmte Personen geht, unabhängig davon anwendbar ist, ob der betreffenden Person am Ende dieser Status auch tatsächlich zukommt.<sup>18</sup> Darüber hinaus erfasst Art 8 EMRK Fragen der Staatsangehörigkeit als wesentlichen Teil der sozialen Identität eines Menschen und damit seines Privatlebens.<sup>19</sup> Schließlich verbietet Art I BVG Rassendiskriminierung jede Form rassistischer Diskriminierung. Demnach haben Gesetzgebung und Vollziehung jede Unterscheidung aus dem allei-

nigen Grund der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung oder der nationalen oder ethnischen Herkunft zu unterlassen. Wenngleich sich die Privilegierung von Unionsbürgern aus dem Unionsrecht ergibt, darf nicht übersehen werden, dass der Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen eines derart schwerwiegenden Grundes, dass dieser den Widerruf der Zusicherung rechtfertigt, nicht für Unionsbürger einerseits und Drittstaatsangehörige andererseits unterschiedlich ausfallen kann. Der Widerruf der Zusicherung ist ausschließlich an der Schwere des Fehlverhaltens oder des sonstigen hinzugetretenen Verleihungshindernisses, nicht jedoch an der bisherigen Staatsangehörigkeit des Verleihungswerbers zu messen, weil ansonsten unauflösliche und verfassungsrechtlich problematisch erscheinende Wertungswidersprüche entstehen müssten.

## B. Verfahrensrechtliche Behandlung des Widerrufs der Zusicherung

Der durch § 20 Abs 2 StbG ermöglichte Widerruf der Zusicherung wirft durchaus auch verfahrensrechtliche Fragen auf, wie sich anhand mehrerer Erk der VwG aus jüngerer Zeit aufzeigen lässt. Wird der Zusicherungsbescheid widerrufen, so ist nach der mittlerweile gefestigten<sup>20</sup> Judikatur des VfGH der Verleihungsantrag abzuweisen, weil eine Verleihungsvoraussetzung fehlt. Der Widerruf der Zusicherung und die Abweisung des Verleihungsantrages stellen nach Ansicht des VfGH eine notwendige Einheit dar.<sup>21</sup> Das Gesetz geht in diesem Zusammenhang nicht von verschiedenen Verfahren, sondern von einem einheitlichen Verleihungsverfahren aus, weshalb etwa auch die Abweisung nach derselben Rechtslage zu beurteilen ist, wie der Widerruf der Zusicherung.<sup>22</sup> Dies ist auch konsequent, weil erst mit der Abweisung des Verleihungsantrages eine den verfahrenseinleitenden, auf Verleihung gerichteten Antrag erledigende Entscheidung vorliegt, nicht schon mit dem Widerruf der Zusicherung. Bislang ungeklärt geblieben ist allerdings, wie vorzugehen ist, wenn der Verleihungswerber mit einer gegen den Widerruf der Zusicherung und die Abweisung des Verleihungsantrages erhobenen Beschwerde gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG beim VwG Erfolg hat und seiner Beschwerde Folge gegeben wird.

Es fällt auf, dass bei der Frage, welchen Inhalt das Erk im Fall einer erfolgreichen Beschwerde haben muss, keine einheitliche Rsp der VwG besteht: Zum einen finden sich Erk, mit denen das LVwG zwar den Widerruf der Zusicherung aufhebt, nicht jedoch die Verleihung der Staatsbürgerschaft vornimmt und für die Erlassung des Verleihungsbescheides – wieder – die Behörde als

<sup>18</sup> Siehe die mit VfSlg 7161/1973 beginnende Rsp, zuletzt jeweils mwN etwa VfSlg 19.704/2012, 19.765/2013, 19.842/2014 und 20.299/2018.

<sup>19</sup> EGMR 21. 6. 2016, 76136/12, *Ramadan/Malta*, Rz 62 und 84 f; sowie insbesondere auch EGMR 12. 1. 1999, 31414/96, *Karashev/Finnland*; 23. 1. 2002 (GK), 48321/99, *Slivenko/Lettland*, Rz 77; 11. 10. 2011, 53124/09, *Genovese/Malta*, Rz 30.

<sup>20</sup> Noch mit Erk v 23. 4. 2009, 2007/01/0260, vertrat der VfGH die Ansicht, dass im Fall eines nach § 20 Abs 2 StbG zulässigen Widerrufs der Zusicherung der Zusicherungsbescheid durch die Abweisung des Verleihungsantrags auch ohne ausdrücklichen Widerruf gegenstandslos wird. Mit Erk v 14. 12. 2011, 2008/01/0584, ist er ausdrücklich von dieser Judikatur abgerückt.

<sup>21</sup> VfGH 21. 1. 2010, 2007/01/0546.

<sup>22</sup> Kind in *Ecker/Kind/Kvasina/Peyrl*, StbG 1985 (2017) § 20 Rz 27 mwN.

zuständig erachtet.<sup>23</sup> Begründend wird dazu ausgeführt, die erfolgreiche Beschwerde habe das Wiederaufleben des Zusicherungsbescheides zur Folge. Die belangte Behörde habe daher das Verfahren im Stadium nach der Erlassung des Zusicherungsbescheides fortzusetzen und die Voraussetzungen der Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft bzw eine mögliche Wiederaufnahme des mit dem Zusicherungsbescheid abgeschlossenen Verfahrens zu prüfen. Dem lässt sich zunächst entgegenhalten, dass der Bescheidcharakter des Zusicherungsbescheides nicht jedenfalls vorliegen wird. Das Gesetz enthält keine näheren Bestimmungen über die Form der Erlassung der Zusicherung. § 23 Abs 1 StbG bezieht sich nur auf den schriftlich zu erlassenden Verleihungsbescheid, nicht jedoch auf die Zusicherung. Aus Gründen der Rechtssicherheit und des erforderlichen Nachweises über das Vorliegen der Zusicherung gegenüber den Behörden des fremden Staates wird jedoch die schriftliche Erlassung, in analoger Anwendung des § 23 Abs 1 StbG alternativlos sein.<sup>24</sup> Die Judikatur hebt in diesem Zusammenhang einerseits die für einen Bescheid erforderliche Begründungspflicht gemäß § 58 Abs 2 AVG<sup>25</sup> hervor, andererseits den Umstand, dass mit der Zusicherung dem auf Verleihung gerichteten Antrag nicht zur Gänze entsprochen wird.<sup>26</sup>

Demgegenüber finden sich auch Erk, in denen ein gegenteiliger Standpunkt vertreten wird, wonach neben der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheides auch die Entscheidung über den Antrag auf Verleihung der Staatsbürgerschaft „Sache“ des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist und daher im Erk auch über den Verleihungsantrag abzusprechen ist, ist doch der verfahrenseinleitende Antrag nicht auf die bloße Zusicherung, sondern eben auf Verleihung der Staatsbürgerschaft gerichtet.<sup>27</sup> Darüber hinaus wird zutreffend auf § 28 VwGVG verwiesen, der – nach stRsp des VwGH<sup>28</sup> – einen prinzipiellen Vorrang der meritorischen Entscheidungspflicht der VwG normiert, wobei von der Möglichkeit der Zurückverweisung gemäß § 28 Abs 3 zweiter Satz VwGVG nur bei krassen bzw besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden kann. Insbesondere das LVwG NÖ sieht im Ermöglichen einer allfälligen Wiederaufnahme des der Erlassung des Zusicherungsbescheides vorgelagerten Verwaltungsverfahren keinen Grund für ein Abgehen von dem durch § 28 VwGVG normierten Grundsatz des Vorrangs der meritorischen Entscheidungspflicht und geht davon aus, dass „Sache“ des Beschwerdeverfahrens sowohl die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Widerrufs der Zusicherung als auch die Entschei-

dung über den Antrag auf Verleihung der Staatsbürgerschaft, der mit dem bekämpften Bescheid ebenfalls abgewiesen wurde, ist.

Nach der hier vertretenen Ansicht ist der zuletzt angeführten Rechtsauffassung zu folgen. Der verfahrenseinleitende Antrag des Verleihungswerbers richtet sich nicht auf die bloße Zusicherung, sondern auf die Verleihung der Staatsbürgerschaft, sodass dieser Verleihungsantrag den eigentlichen Gegenstand des Verwaltungsverfahrens bildet. Dafür spricht nicht zuletzt die oben zitierte Rsp, wonach der Zusicherungsbescheid noch keine gänzliche Erledigung des Verleihungsantrages darstellt. Erst mit dem auch den Verleihungsantrag abweisenden Bescheid wird das Verfahren erledigt. Folglich sind „Sache“ des VwG im Beschwerdeverfahren sowohl der Widerruf der Zusicherung als auch die Abweisung des Verleihungsantrages gemäß dem angefochtenen Bescheid der Staatsbürgerschaftsbehörde.<sup>29</sup> Da nach der Rsp diese beiden Spruchpunkte eine notwendige Einheit darstellen, ist nicht ersichtlich, weshalb im Beschwerdeverfahren eine (auch verwaltungsökonomisch nicht zweckmäßig erscheinende) Trennung erfolgen soll. Die Judikatur stellt in diesem Zusammenhang klar, dass das VwG über den Inhalt der vor der Verwaltungsbehörde behandelten Rechtsache abzusprechen hat, wobei sie entweder die Beschwerde gegen den verwaltungsbehördlichen Bescheid abweist oder dieser durch seine Entscheidung Rechnung trägt. Das VwG hat somit nicht nur die gegen den verwaltungsbehördlichen Bescheid eingebrachte Beschwerde, sondern auch die Angelegenheit zu erledigen, die von der Verwaltungsbehörde zu entscheiden war.<sup>30</sup> Im Fall des Widerrufs der Zusicherung und der Abweisung des Verleihungsantrages und der dagegen erhobenen Bescheidbeschwerde des Verleihungswerbers ist diese Angelegenheit die Verleihung der Staatsbürgerschaft.

Auch zu dieser Frage liegt bislang keine höchstgerichtliche Entscheidung vor. Es ist freilich fraglich, ob beim erstgenannten Vorgehen eines VwG, wenn also der Beschwerde inhaltlich Folge gegeben und der Widerruf der Zusicherung beseitigt, nicht jedoch die Verleihung vorgenommen wird, der Beschwerdeführer zur Erhebung einer Revision an den VwGH überhaupt legitimiert wäre. Wengleich seiner Beschwerde Folge gegeben und der Widerruf der Zusicherung beseitigt wurden, ist meines Erachtens eine formelle Beschwer dadurch gegeben, dass die Entscheidung des VwG vom Antrag des Beschwerdeführers zu seinem Nachteil abweicht.<sup>31</sup>

#### IV. Conclusio

Für den Widerruf der Zusicherung müssen besonders schwerwiegende Gründe vorliegen, weil ansonsten die Entlassung des Verleihungswerbers in eine (möglicherweise Jahre lange) Staa-

<sup>23</sup> VwG Wien 3. 9. 2020, VGW-152/062/9422/2020; und 23. 3. 2020, VGW-152/019/14262/2019.

<sup>24</sup> So auch *Thienel* (FN 1) 270.

<sup>25</sup> Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl 51/1991 idF BGBl I 58/2018.

<sup>26</sup> *Kind* (FN 22) § 20 Rz 20 mwN.

<sup>27</sup> LVwG NÖ 5. 8. 2020, LVwG-AV-974/001-2019; und VwG Wien 22. 11. 2021, VGW-152/090/15930/2020.

<sup>28</sup> So etwa VwGH 17. 12. 2014, Ro 2014/03/0066, mwN.

<sup>29</sup> Vgl dazu etwa VwGH 31. 1. 2019, Ra 2018/22/0086, und 15. 2. 2021, Ra 2018/11/0208, wonach „Sache“ des Beschwerdeverfahrens jene Angelegenheit ist, die den Inhalt des Spruchs der vor dem VwG belangten Behörde gebildet hat.

<sup>30</sup> VwGH 26. 6. 2014, Ro 2014/03/0063.

<sup>31</sup> *Twardosz*, Handbuch VwGH-Verfahren<sup>3</sup> (2014) 36.



tenlosigkeit nicht verhältnismäßig wäre. Hierbei ist es geboten, sowohl bei Unionsbürgern als auch bei Drittstaatsangehörigen denselben Beurteilungsmaßstab heranzuziehen. Im Fall von Unionsbürgern sollte generell die sofortige Verleihung dem Zusicherungsverfahren vorgezogen werden, weil diese ansonsten mit dem Verlust ihrer fremden Staatsangehörigkeit ihr unionsrechtliches Aufenthaltsrecht verlieren und damit im Regelfall eine notwendige Verleihungsvoraussetzung nicht mehr vorliegen würde. Insoweit ist davon auszugehen, dass der Verzicht auf die fremde Staatsangehörigkeit vor Verleihung der Staatsbürgerschaft bei Unionsbürgern iSd § 20 Abs 3 Z 2 StbG nicht zumutbar ist.

Bekämpft der Verleihungswerber erfolgreich den Bescheid, mit dem die Behörde die Zusicherung widerrufen und den Verleihungsantrag abgewiesen hat, hat das VwG im Beschwerde-

verfahren nicht nur über die Zulässigkeit des Widerrufs, sondern auch über den Verleihungsantrag abzusprechen und, wenn sie der Beschwerde Folge gibt, die Staatsbürgerschaft im Erk des VwG zu verleihen.



#### Der Autor:

Mag. **Balazs Esztegar**, LL.M.  
Rechtsanwalt  
Piaristengasse 41/10  
1080 Wien  
[www.esztegar.at](http://www.esztegar.at)

✉ [office@esztegar.at](mailto:office@esztegar.at)

🌐 [lesen.lexisnexis.at/autor/Esztegar/Balazs](http://lesen.lexisnexis.at/autor/Esztegar/Balazs)

Foto: beige stellt

## Weil „VORSPRUNG“ entscheidet: LexisNexis Magazin als Tor zur Welt der Rechtsinformation

Die Weiterentwicklung der bewährten LitInfo erscheint dreimal jährlich und ist kostenlos beziehbar.



Hier kostenlos bestellen: <http://vorsprung.lexisnexis.at>