

.SIAK-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis



Knasmüller, Susanne (2011):

Rechtsnatur und Wirksamkeit der „Patenschaftserklärung“. Eine zivilrechtliche Analyse und ihre Folgen für die Praxis

SIAC-Journal – Zeitschrift für
Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis (2),
29-37.

doi: 10.7396/2011_2_C

Um auf diesen Artikel als Quelle zu verweisen, verwenden Sie bitte folgende Angaben:

Knasmüller, Susanne (2011). Rechtsnatur und Wirksamkeit der „Patenschaftserklärung“. Eine zivilrechtliche Analyse und ihre Folgen für die Praxis, SIAC-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis (2), 29-37, Online:
http://dx.doi.org/10.7396/2011_2_C.

© Bundesministerium für Inneres – Sicherheitsakademie / Verlag NWV, 2011

Hinweis: Die gedruckte Ausgabe des Artikels ist in der Print-Version des SIAC-Journals im Verlag NWV (<http://nwv.at>) erschienen.

Online publiziert: 3/2013

Rechtsnatur und Wirksamkeit der „Patenschaftserklärung“

Eine zivilrechtliche Analyse und ihre Folgen für die Praxis¹

Das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG)² fordert vom Antragsteller für die Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung – beschränkt“ nach § 44 Abs 4 den Nachweis eines Rechtsanspruches auf eine Unterkunft und eines alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutzes. Ebenso muss sichergestellt sein, dass der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führt.³ Für die Beantragung einer solchen Niederlassungsbewilligung für besonders berücksichtigungswürdige „Altfälle“ ermöglicht der Gesetzgeber, den Nachweis dieser Erteilungsvoraussetzungen auch durch Vorlage einer Patenschaftserklärung gemäß § 2 Abs 1 Z 18 NAG zu substituieren. Diese Erklärung unterliegt dem Formerfordernis der notariellen Beglaubigung. In der Praxis begegnen uns Fälle, in denen eine solche Erklärung nicht eindeutig in Hinblick auf die Beantragung eines NAG-Titels abgegeben wird – so beispielsweise während noch laufender Asylverfahren. Diesfalls wäre naheliegend, dass die Grundversorgungsbehörde die Hilfsbedürftigkeit des begünstigten Asylwerbers aberkennt und die Rückforderung der Grundversorgungskosten beim Paten anstrebt.⁴ Dieser Fall soll folglich genauer untersucht werden. Es stellt sich dabei die Frage, ob die Patenschaftserklärung bereits ab dem Zeitpunkt der Vorlage bei der Behörde Wirksamkeit entfaltet und somit auch die Rückforderung der Grundversorgungskosten hierauf gestützt werden kann, oder ob die Patenschaftserklärung nur in Hinblick auf die Beantragung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG rechtswirksam wird. Zur Beantwortung dieser Fragestellung ist zum Ersten die Rechtsnatur der abgegebenen Erklärung wesentlich, folglich auch die rechtskonforme Auslegung dieses Sicherungsgeschäfts.

I. RECHTSNATUR DER PATENSCHAFTSERKLÄRUNG

Lehre und Rechtsprechung äußerten sich bisweilen nicht zur Rechtsnatur der Patenschaftserklärung gemäß § 2 Abs 1 Z 18 NAG. Allerdings kann sinngemäß auf die Ausführungen des OGH⁵ zur Rechtsnatur der Verpflichtungserklärung gemäß § 10 Abs 3 FrG⁶ und nunmehr § 21 Abs 6 FPG⁷ verwiesen werden, wengleich die Schlussfolgerungen aus dem Urteil⁸ nicht voll-

ständig auf die vorliegende Rechtsfrage adaptiert werden können. Die Verpflichtungserklärung nach dem FPG besteht, ebenso wie die Patenschaftserklärung, aus der Verpflichtung zum Ersatz der Kosten für Unterhalt und Unterkunft sowie weiterer Kosten, die den Gebietskörperschaften und anderen öffentlichen Rechtsträgern entstanden sind. Gleichfalls wird der Kostenersatz von Fürsorgeleistungen und Aufwendungen für medizinische Betreuung



SUSANNE KNASMÜLLER,
*Bundesministerium für Inneres,
Referat III/5/a, Asyl- und
Betreuungsangelegenheiten.*

von der Erklärung umfasst. Der OGH hält fest, dass Sinn und Zweck einer solchen Verpflichtungserklärung nach dem FPG die Sicherung der Kosten, die öffentlichen Rechtsträgern durch den Aufenthalt des Fremden entstehen können, durch einen Dritten darstellt. Dies ist auch Zweck der zu untersuchenden Patenschaftserklärung. Es liegt daher nahe, dass die diesbezüglichen Ausführungen des OGH auch für die Beurteilung von Rechtsnatur und Wirksamkeit der Patenschaftserklärung herangezogen werden können.

Eine Erklärung gemäß § 2 Abs 1 Z 18 NAG ist somit als Willenserklärung iSd ABGB gegenüber dem Bund, für Ansprüche aufzukommen, die diesem, einem Land oder einer Gemeinde aus dem Aufenthalt des Fremden erwachsen, zu verstehen. Sie kann als privatrechtliche Verpflichtungserklärung qualifiziert werden und ist nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Lehre und Rechtsprechung bezeichnen eine solche Verpflichtungserklärung als Patronatserklärung. Dieser Begriff wurde lange Zeit in Zusammenhang mit Verpflichtungserklärungen verwendet, die der Kreditsicherung dienen, mittlerweile wird er aber als Sammelbezeichnung für eine Vielzahl von Erklärungen einer vom Kreditnehmer verschiedenen, zu diesem jedoch regelmäßig in einem Naheverhältnis stehenden Person verwendet, die je nach ihrem Inhalt von völlig unverbindlichen Erklärungen bis zum Garantievertrag reichen können, wobei die Rechtsnatur der Erklärung im Einzelfall nach den Auslegungsregeln der §§ 914 ff ABGB⁹ zu ermitteln ist¹⁰. Wie der OGH in seinem Urteil zur artverwandten Verpflichtungserklärung feststellt, führt die Anwendung der zivilrechtlichen Auslegungskriterien zur Akzessorität der Haftungsübernahme. Die erklärte Verpflichtung bestehe nur subsidiär.¹¹ Es ist folglich festzustellen, dass auch die Patenschafts-

erklärung rechtsdogmatisch als eine Mischform aus einer Bürgschaft iSd § 1346 ABGB und einem echten Vertrag zu Gunsten Dritter – abhängig vom bestehenden Schuldverhältnis – qualifiziert werden kann. Soweit sich der Dritte verpflichtet, Verbindlichkeiten des Fremden gegenüber dem Bund zu begleichen, ist die Erklärung als Bürgschaft einzuordnen. Insoweit für Forderungen anderer Rechtsträger gegenüber dem Fremden gehaftet wird, liegt ein echter Vertrag zugunsten Dritter vor.

II. RECHTSWIRKSAMKEIT DER PATENSCHAFTSERKLÄRUNG

1. VERTRAGSAUSLEGUNG NACH DEM ABGB

Bestehen über den Inhalt eines Vertrages Zweifel, so muss er gemäß § 914 ABGB ausgelegt werden.¹² Auch bei einer Patronatserklärung erfolgt eine Auslegung nach den zivilrechtlichen Normen, insofern ihr objektiver Aussagewert zweifelhaft ist.¹³ Auszugehen ist bei der einfachen Auslegung gemäß § 914 ABGB zunächst vom Wortsinn und seiner gewöhnlichen Bedeutung. Es ist in weiterer Folge „die Absicht der Vertragsparteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen (...), wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht“¹⁴. Absicht iSd § 914 ABGB bedeutet nicht irgendeinen unkontrollierbaren Willen einer Partei, sondern den Zweck der Regelung, den beide Teile redlicherweise unterstellen mussten¹⁵, weshalb im Zuge der Auslegung auch teleologische Aspekte Eingang finden müssen. Insbesondere bei der Auslegung von Sicherungsgeschäften sind die Erforschung des dem Vertrag zu Grunde liegenden Geschäftszwecks und die Interessenlage¹⁶ der Parteien von gesonderter Bedeutung.¹⁷ Da die Patenschaftserklärung im NAG definiert ist, sollen auch Aspekte einer systematischen Auslegung nach dem Be-

deutungszusammenhang des Gesetzes einfließen.

Lässt sich auch auf diese Weise kein eindeutiger Sinn ermitteln, so ist die Willensäußerung so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Hierzu sind die im Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche heranzuziehen.¹⁸

1.1. Wortsinn

Nach dem Wortsinn der Patenschaftserklärung in seiner gewöhnlichen Bedeutung verpflichtet sich die Patin, für die Erfordernisse einer alle Risiken abdeckenden Krankenversicherung, einer Unterkunft und entsprechender Unterhaltsmittel aufzukommen und für den Ersatz jener Kosten zu haften, die einer Gebietskörperschaft durch den Aufenthalt des Fremden im Bundesgebiet sowie bei der Durchsetzung eines Aufenthaltsverbotes, einer Ausweisung, einer Zurückschiebung oder der Vollziehung der Schubhaft, einschließlich der Aufwendungen für den Ersatz gelinderer Mittel, sowie aus dem Titel der Sozialhilfe oder eines Bundes- oder Landesgesetzes, das die Grundversorgungsvereinbarung nach Art 15a B-VG umsetzt, entstehen.

Die Auslegungsmethode der wörtlichen Interpretation kann isoliert betrachtet zu dem Ergebnis führen, dass die Erklärende für jegliche Grundversorgungskosten, die der Gebietskörperschaft entstehen (unbeachtlich ab welchem Zeitpunkt) im Zweifel haftet und auch haften will. Die Erstattung der Grundversorgungskosten wird ausdrücklich erwähnt und somit vom Umfang der Erklärung augenscheinlich umfasst. Auf eine der Patenschaftserklärung zu Grunde liegende Bedingung, jene Haftung solle nur im Falle der Beantragung eines humanitären Aufenthaltstitels eintreten, gibt es in der Willenserklärung keinen ausdrücklichen Hinweis. Auch allein der

Umstand, dass die Patenschaftserklärung im NAG definiert ist, mag eine ausschließliche Verwendung einer solchen Erklärung in Bezug auf die anfallenden Kosten im NAG-Verfahren bei der Beantragung eines Aufenthaltstitels gemäß § 44 Abs 4 NAG nicht vollständig rechtfertigen. Denn es ist vielfach juristische Methodik, Rechtsbegriffe in einzelnen Gesetzen zu definieren, jenen aber nicht nur isoliert Wirkung zuzusprechen, sondern solche auch in anderen Zusammenhängen heranzuziehen. Die Verwendung einer Patenschaftserklärung auch für die Haftung von anfallenden Kosten außerhalb eines NAG-Verfahrens ist nach dem Wortlaut der Haftungserklärung nicht auszuschließen.

Für die Auslegung nach dem Wortsinn in seiner gewöhnlichen Bedeutung ist zusammenfassend anzuführen, dass die Beklagte eine vorgesehene Erklärung abgab, die nach ihrem Wortlaut der gesetzlichen Intention nachkam, eine mögliche finanzielle Belastung der Republik Österreich durch den Aufenthalt des Fremden auszuschließen. Auch eine teleologische Betrachtungsweise kann dieses Ergebnis weiter stützen – ist es doch allgemeines Ziel der Patenschaftserklärung, die öffentliche Hand durch die Kostenübernahme des erklärenden Dritten zu entlasten. In diesem Zusammenhang ist weiters das bereits zur Besprechung der Rechtsnatur der Patenschaftserklärung zitierte Urteil des OGH vom 22.02.2000¹⁹ zu erwähnen. Zur Auslegung einer privaten Verpflichtungserklärung kommt demnach einerseits ihrem Wortlaut und andererseits dem Sinn und Zweck der Erklärung wesentliche Bedeutung zu. In dieser Rechtssache verwarf der OGH die Meinung des Erstgerichts, eine Verpflichtungserklärung gemäß § 10 Abs 3 Z 2 FrG 1992 (nunmehr § 21 Abs 6 FPG) könne nicht extensiv interpretiert werden, weshalb die Kosten einer Bundesbetreu-

ung jedenfalls davon umfasst seien. Zwar scheint dieses Urteil in einer ersten Analyse für den vorliegenden Fall der Rückforderung von Grundversorgungskosten bedeutsam zu sein, doch gibt es folgenden entscheidenden Unterschied: Im vom OGH bereits beurteilten Fall ging es um den Umfang einer privatrechtlichen Verpflichtungserklärung, während im vorliegenden Fall der Zeitpunkt, in welchem die Erklärung Rechtswirksamkeit entfaltet, bestimmt werden soll. Die Forderung nach einer extensiven Interpretation der Erklärung ab diesem Zeitpunkt ist für die Klärung der vorliegenden Frage nicht relevant.

Als Zwischenfazit lässt sich festhalten: Eine isolierte Auslegung nach dem Wortsinne der Erklärung und eine erste oberflächliche Analyse der höchstgerichtlichen Judikatur vermögen eine Rückforderung der Grundversorgungskosten durch die Gebietskörperschaft rechtfertigen.

1.2. Erkennbare Absicht

Doch ist gemäß den Auslegungsregeln des ABGB nicht am buchstäblichen Sinn der Erklärung festzuhalten, sondern die Absicht des Erklärenden zu erforschen und die Erklärung so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Es sind zur Ermittlung der Absicht alle Umstände, aus denen sich Schlüsse auf die Parteienabsicht ziehen lassen, heranzuziehen.²⁰ Diese sind naturgemäß von Fall zu Fall individuell zu beurteilen. So kann beispielsweise dem Verfahrensstadium, in welchem sich der Begünstigte befindet, Bedeutung zukommen. Während noch laufendem Asylverfahren ist die Beantragung einer Niederlassungsbewilligung und somit die Einleitung eines Verfahrens nach dem NAG unzulässig (§ 1 Abs 2 NAG). Dieser Umstand ist in die Auslegung miteinzubeziehen und folglich stellt sich die Frage, ob sich aus diesem Verhalten

auf die Absicht des Erklärenden schließen lässt, sie wolle auch außerhalb eines NAG-Verfahrens für die einer Gebietskörperschaft durch den Fremden anfallenden Kosten haften. Eine solche Vorgehensweise könnte darauf hindeuten, dass die Patenschaftserklärung gerade nicht isoliert auf eine etwaige Beantragung eines humanitären Bleibetitels abgegeben wurde, sondern der Erklärende auch für die anfallenden Grundversorgungskosten aufkommen will.

Zum Zweiten sind als Erklärungsgrund jedoch auch die Behörde, bei welcher die Patenschaftserklärung eingebracht wurde, und deren Zuständigkeit zu berücksichtigen. Wurde die Erklärung zB bei der zuständigen NAG-Behörde eingebracht, ist dies als wesentlicher Umstand in der Auslegung zu berücksichtigen und lässt objektiv darauf schließen, dass der Erklärende seine Verpflichtung nur im Hinblick auf die Beantragung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG abgeben wollte. Andernfalls hätte der Pate die Erklärung bei der zuständigen Grundversorgungsbehörde eingereicht.

Die Frage, welchem Zweck die Patenschaftserklärung dienen soll, ist unweigerlich mit einer systematischen Interpretation der Bestimmung verbunden, da die Erklärung im Gesetz definiert ist. Es soll zur Ermittlung des Sinngehalts die Norm so ausgelegt werden, dass ihr im System mit den übrigen Normen des Gesetzes oder der Rechtsordnung auch eine Bedeutung zukommt. Es ist daher auch danach zu fragen, welche Stellung einer solchen Erklärung im Gesamtzusammenhang des Gesetzes zukommt. Der Ausleger hat dann jener Bedeutung den Vorzug zu geben, welche die Gesamtregelung konsequent erscheinen lässt.²¹

Da die Patenschaftserklärung ausdrücklich die Ersatzpflicht von Grundversorgungskosten nennt, ist zu untersuchen, ob es überhaupt Fälle von Grundversorgung in einem Verfahren nach dem NAG gibt,

bei dem eine solche Erklärung zur Anwendung gelangen kann, andernfalls die Intention des Gesetzgebers tatsächlich ein größerer Anwendungsbereich einer Patenschaftserklärung und somit auch der generelle Ersatz von Grundversorgungskosten durch die Abgabe einer Patenschaftserklärung auch außerhalb des NAG-Verfahrens sein hätte können. Bedeutsam ist in diesem Zusammenhang, dass der einzige Anwendungsfall einer Patenschaftserklärung in § 44 Abs 4 NAG gelegen ist, und zwar für den Fall des Fehlens einer Erteilungsvoraussetzung des § 11 Abs 2 Z 2-4 NAG (Nachweis einer Unterkunft und Krankenversicherung, sowie dass der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führt). Diese Erteilungsvoraussetzungen für den Aufenthaltstitel können demnach ersatzweise durch eine Patenschaftserklärung erbracht werden, die auch die Haftung für Kosten umfasst, die einer Gebietskörperschaft aus dem Titel eines Gesetzes, das die Grundversorgungsvereinbarung umsetzt, entstehen.

Das heißt schlussfolgernd, dass der Gesetzgeber intendierte, die Grundversorgungskosten, die aufgrund einer „Niederlassungsbewilligung – beschränkt“ gemäß § 44 Abs 4 entstehen, vom Paten zurückfordern zu können. Hierzu sind verschiedene Anwendungsfälle denkbar:

► Zum einen kann der Gesetzgeber dahingehend verstanden werden, dass die Grundversorgungskosten, die im Zeitraum zwischen Beantragung und Erteilung der Bewilligung nach § 44 Abs 4 NAG entstehen, vom Paten zurückgefordert werden können. In Fällen, in denen der Fremde zum Zeitpunkt der Einbringung eines Antrages nach dem NAG Grundversorgung bezieht, weil er aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht abschiebbar ist, soll sichergestellt werden, dass die Grundversorgungs-

kosten ab Einleitung des NAG-Verfahrens jedenfalls nicht mehr von der Gebietskörperschaft zu tragen sind und ein Pate in eventu auch hierfür Sorge trägt. Ab Zuerkennung einer „Niederlassungsbewilligung – beschränkt“ ist der Fremde nicht mehr in der Zielgruppe der Grundversorgungsvereinbarung und kann solche daher nicht weiter beziehen. Es ist in diesem Zusammenhang des Weiteren anzudenken, inwieweit die Behörde einer Schadensminderungspflicht unterliegt und hierdurch die Verpflichtung entstehen könnte, dem Paten ehest möglich und primär die Naturalleistung (Unterkunft, Unterhalt) zu ermöglichen, bevor weitere Kosten durch den fortlaufenden Bezug der Grundversorgung für den Paten entstehen. Die Grundversorgungsgesetze sehen eine solche Vorabkontrolle der Möglichkeit einer Unterbringung und Versorgung beim Paten selbst jedenfalls nicht vor. Auch die Patenschaftserklärung gibt keinen Hinweis auf eine solche erwünschte Vorgehensweise der Behörde. Vielmehr stellt die Erklärung in ihrem Wortlaut die Versorgung des Fremden durch das Aufkommen für Unterkunft und Unterhalt auf dieselbe Ebene wie den Ersatz von öffentlich-rechtlich entstandenen Kosten. Als Patronatserklärung stellt die Patenschaftserklärung eine Erklärung einer vom Kreditnehmer verschiedenen, zu diesem jedoch regelmäßig in einem Naheverhältnis stehenden Person, dem Paten, dar.²² Das erforderliche Naheverhältnis legt iVm dem für die Erteilung der Niederlassungsbewilligung benötigten hohen Integrationsfaktor des Fremden den Schluss nahe, dass durch den Gesetzgeber eine persönliche Beziehung zwischen Paten und Fremden intendiert wurde. IdS erscheint es für den Erklärenden jedenfalls zumutbar, allfällige den Fremden betreffende wesentliche In-

formationen wie den Bezug von Grundversorgung selbst in Erfahrung zu bringen.

- ▶ Zum Zweiten sind Fälle aus der Praxis denkbar, in denen der Fremde auch nach Erteilung eines Aufenthaltstitels noch Grundversorgung bezieht, weil die zuständige Grundversorgungsstelle hierüber keine bzw zu spät Kenntnis erlangt. Es drängt sich die Frage auf, ob die Länder jene Kosten vom Paten zurückfordern können. Der Anspruch gegen den Paten ist unabhängig von der Anspruchsgeltendmachung beim Fremden selbst, der die Leistung zu Unrecht bezogen hat, anzusehen (dies ist primär nach den zuständigen Landesgesetzen zu beurteilen, subsidiär kann es bei unklarer Rechtslage auch zur Anwendung von zivilrechtlichem Bereicherungsrecht kommen).²³

Da der Pate erklärt, für alle GVS-Kosten, die durch ein Bundes- oder Landesgesetz, das die Grundversorgungsvereinbarung umsetzt, entstehen, zu haften, sind rechtsgrundlose Leistungen vom Umfang der Patenschaftserklärung nicht umfasst. Eine Rückforderung vom Paten wird daher als unwahrscheinlich beurteilt.

- ▶ Aus systematischen Gründen soll an dieser Stelle erwähnt werden, dass der dritte mögliche Anwendungsfall vorliegend gegeben ist und in der frühzeitigen Abgabe einer Patenschaftserklärung bei noch laufendem Asylverfahren (daher noch nicht eingeleitetem NAG-Verfahren) liegt. Auf die Lösung dieser Frage ist nun weiter einzugehen.

Jedenfalls gibt es im NAG mit § 44 Abs 4 einen logischen Anwendungsfall der Patenschaftserklärung bei Rückforderung der Grundversorgungskosten ab Beantragung und Einbringung der Erklärung.

Da das Gesetz als systematische Einheit zu verstehen ist, ist auch die Verwendung der Patenschaftserklärung iSd NAG auszulegen und der Erklärung ist jener Nutzen zu unterstellen, der ihr nach dem NAG

zukommen soll. Diesen Weg weist auch der VwGH in einer Entscheidung zur artverwandten Haftungserklärung.²⁴ Er hob hervor, dass eine bestehende Haftungserklärung, die zeitlich noch in Geltung war, für die vorzunehmende Berechnung des Unterhalts in einem weiteren Aufenthaltstitelverfahren unbeachtlich ist, insofern tatsächlich keine Zahlungen an den durch die Erklärung Begünstigten stattgefunden haben. Dieser Spruch verdeutlicht sinngemäß den engen Zusammenhang, den der VwGH zwischen erteiltem Aufenthaltstitel und der damit verbundenen Haftungserklärung erkennt. Sinn und Zweck einer abgegebenen Haftungserklärung liegen demnach in der Erteilung des beantragten Aufenthaltstitels.

1.3. Übung des redlichen Verkehrs

Kann man aus der Erklärungsabsicht keine nachvollziehbaren Schlüsse ziehen, ist zuletzt auf den gewöhnlichen Gebrauch und die im Verkehr geltenden Gewohnheiten einer Patenschaftserklärung abzustellen. Dies wird im vorliegenden Fall freilich kaum neue Erkenntnis bringen. Angesichts der erst kurzen Geltungsdauer der Bestimmungen seit der Novelle BGBl I Nr 29/2009, welche am 01.04.2009 in Kraft getreten ist, kann noch nicht von der Entwicklung eines üblichen Gebrauchs und geltenden Gewohnheiten ausgegangen werden.

2. UNKLARHEITENREGEL GEMÄSS §§ 915 UND 1353 ABGB

Für die weitere Auslegung der Patenschaftserklärung ist die Einordnung des Vertrages als einseitig bzw zweiseitig verpflichtendes Rechtsgeschäft von Bedeutung. Lässt sich mit den Mitteln der Auslegung nach § 914 ABGB kein eindeutiges Ergebnis erzielen, so können die beiden Auslegungsregeln des § 915 ABGB²⁵ subsidiär zur Anwendung kommen. Da die

hL²⁶ den Begriff „einseitig verpflichtend“ mit „unentgeltlich“ gleichsetzt, ist die Bestimmung einer Gegenleistung zur Haftungsübernahme für die Frage, ob Satz 1 oder doch Satz 2 dieser Unklarheitenregel tragend wird, von grundlegender Bedeutung.²⁷ Da die Patenschaftserklärung wesentliche Elemente der Bürgschaft aufweist, sind diesbezügliche Erkenntnisse zur Beurteilung heranzuziehen. Die hM sieht eine klassische Bürgschaft jüngst nicht mehr als einseitig verpflichtendes Rechtsgeschäft an, da ein solcher Vertrag ja meist Gegenleistung für die Kreditgewährung ist.²⁸ IdS lässt sich auch bezüglich der Patenschaftserklärung erkennen, dass es im bestehenden Verhältnis zwischen Gläubiger und Paten am Willen zur gänzlichen Freigiebigkeit fehlt, da als Gegenleistung zur Haftungsübernahme die Erteilung des Aufenthaltstitels für den Fremden angesehen werden kann. Wenngleich die beiden Verpflichtungen wohl nicht in einem äquivalenten Gegenseitigkeitsverhältnis stehen und man daher von keinem synallagmatischen Rechtsgeschäft sprechen kann, so kommt es doch zu einem Austausch von Leistungen: „Entgelt“ kann nun einmal jede Leistung sein, und „Entgeltlichkeit“ verlangt auch keineswegs Gleichwertigkeit der Leistungen.²⁹ Dies kann auch für die Patenschaftserklärung gelten, weshalb § 915 ABGB Satz 2 zur Anwendung gelangt, insofern die Patenschaftserklärung formularmäßig gefertigt wird oder ein Verweis auf die Legaldefinition im NAG besteht. Hiernach wird bei zweiseitig verbindlichen Verträgen eine undeutliche Äußerung zum Nachteil desjenigen erklärt, der sich dieser bedient.

In diesem Zusammenhang ist jedoch in einem weiteren Schritt auch § 1353 Satz 1 ABGB³⁰ zu nennen, wonach eine „Bürgschaft nicht weiter ausgedehnt werden kann, als sich der Bürge ausdrücklich

erklärt hat.“ Wenngleich manche Autoren³¹ in der Bestimmung ein „ernstes und echtes Gebot einer umfänglichen Bestimmtheit der Bürgschaft“ verstehen, wird von einem überwiegenden Teil der Lehre³² zu Recht vertreten, § 1353 Satz 1 ABGB sei als *lex specialis* zur allgemeinen Auslegungsregel des § 915 ABGB anzusehen, wonach sich der Bürge eher die geringere als die schwerere Last auferlegen wollte.³³

Insofern das in Zusammenhang mit der Patenschaftserklärung zu beurteilende Schuldverhältnis als Bürgschaft eingeordnet werden kann, kommt es folglich zur Verdrängung des § 915 ABGB und somit zur Anwendung des § 1353 Satz 1 ABGB. In jedem Fall jedoch gelangt bei nicht gelungenen Auslegung gemäß § 914 ABGB eine der beiden Unklarheitenregelungen zur Anwendung, weshalb im Zweifel zu Gunsten der für den Paten milderen Haftungsalternative die Rechtswirksamkeit der Erklärung von der Beantragung der Niederlassungsbewilligung abhängig gemacht werden muss.

III. ABSCHLIESSENDES FAZIT

Die Patenschaftserklärung ist als Willenserklärung iSd ABGB gegenüber dem Bund für Ansprüche, die diesem, einem Land oder einer Gemeinde aus dem Aufenthalt des Fremden erwachsen, zu verstehen. Rechtsdogmatisch ist die Erklärung eine Mischform aus einer Bürgschaft iSd § 1346 ABGB und einem echten Vertrag zu Gunsten Dritter – abhängig vom bestehenden Schuldverhältnis.³⁴ Soweit sich der Dritte verpflichtet, Verbindlichkeiten des Fremden gegenüber dem Bund zu begleichen, ist die Erklärung als Bürgschaft einzuordnen. Er tritt als Bürge für zukünftige Schuldverhältnisse bei. Insofern für Forderungen anderer Rechtsträger gegenüber dem Fremden gehaftet wird, liegt ein echter Vertrag zu Gunsten Dritter

vor, da der Dritte unmittelbar ein Recht auf Erfüllung erlangt.³⁵

Durch die Erforschung der Absicht der Parteien iVm dem Sinn und Zweck der Erklärung, die fehlende Übung des redlichen Verkehrs und der Einbeziehung der Funktion der Patenschaftserklärung im Gesamtzusammenhang des Gesetzes, ist der Auslegung Folge zu leisten, dass der Pate nur ab Beantragung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG als Pate fungieren will. Die Patenschaftserklärung wird demnach der Bedingung der Beantragung eines NAG-Verfahrens unterworfen. Eine darüber hinausgehende weiterreichende Verpflichtung kann aufgrund der Einseitigkeit und Schwere der Verpflichtung

nicht zweifelsohne angenommen werden, insbesondere da es zur Anwendung des § 915 Fall 2 bzw § 1353 ABGB kommen kann. Die Patenschaftsverpflichtung ist somit durch das zukünftige Entstehen der Hauptschuld bedingt und entfaltet erst mit Einbringung des Antrags nach dem NAG ihre volle Wirksamkeit – unbeschadet ob eine solche schon zu einem früheren Zeitpunkt notariell beglaubigt wurde. Der Umstand, dass die Erklärung außerhalb eines solchen Verfahrens abgegeben wurde, ist zwar als Umstand in die Interpretation miteinzubeziehen, kann jedoch eine früher eintretende, weiterreichende Wirksamkeit der Erklärung nicht ohne Zweifel rechtfertigen.

¹ Für eine noch umfassendere Aufbereitung der vorliegenden Rechtsfrage mittels Fallbeispiel siehe Knasmüller, Die Patenschaftserklärung im NAG – eine zivilrechtliche Perspektive, *FABL* 3/2010-I (abrufbar unter www.fabl.at – Fremden- und asylrechtliche Blätter).

² Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (NAG) BGBl I 2005/100 idF BGBl I 2009/135, § 11 Abs 2 Z 2–4.

³ Erteilungsvoraussetzungen des § 11 Abs 2 Z 4–6 NAG.

⁴ Gemäß Art 4 der Vereinbarung zwischen dem Bund und den Ländern gemäß Art 15a B-VG über gemeinsame Maßnahmen zur vorübergehenden Grundversorgung für hilfs- und schutzbedürftige Fremde (Asylwerber, Asylberechtigte, Vertriebene und andere aus rechtlichen oder faktischen Gründen nicht abschiebbare Menschen) in Österreich (Grundversorgungsvereinbarung; in der Folge: *GVV*; BGBl I

2004/80) iVm § 6 Bundesgesetz, mit dem die Grundversorgung von Asylwerbern im Zulassungsverfahren und bestimmten anderen Fremden geregelt wird (Grundversorgungsgesetz – Bund 2005; in der Folge: *GVG-B* 2005; BGBl 1991/405 idF BGBl I 2009/122).

⁵ OGH 23.02.2000, 7 Ob 323/99x, 23; siehe weiters auch OGH 24.02.2000, 6 Ob 334/99g.

⁶ Fremdengesetz 1997 aF (= alte Fassung, also jene, die bereits außer Kraft getreten ist).

⁷ Fremdenpolizeigesetz 2005 idF BGBl I Nr 135/2009.

⁸ Der VwGH ebnete in seiner Entscheidung vom 10.02.1994, 93/18/0569 dem OGH hierbei im Vorfeld den Weg, indem er bereits 1994 die Verpflichtungserklärung iSd FrG 1992 als „privatrechtliche Maßnahme“ qualifizierte.

⁹ Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch JGS 1811/946 idF BGBl I 2010/58.

¹⁰ Schneider, Rechtsprobleme bei Patronatserklärungen, *Wiener Juristische Gesellschaft, Vortrag Univ.-Prof. Dr. Peter Avancini*, ÖJZ 1983, 546; OGH 11.07.1985, 7 Ob 572/85.

¹¹ § 1355 ABGB: „Der Bürge kann in der Regel erst dann belangt werden, wenn der Hauptschuldner auf des Gläubigers gerichtliche oder außergerichtliche Einmahnung seine Verbindlichkeit nicht erfüllt hat“; OGH 24.02.2000, 6 Ob 344/99g.

¹² Welser, Vertragsauslegung, Gutgläubenserwerb und Freiheitsersitzung bei der Wegeservitut, *JBl* 1983, 4 mwN.

¹³ OGH 11.07.1995, 7 Ob 572/85; idS auch zu Sicherungsgeschäften im Allgemeinen Bydlinski, in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger*, ABGB, zu § 1346, Rn 5.

¹⁴ § 914 ABGB.

¹⁵ Bollenberger, in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger*, ABGB, § 914 Rz 6; OGH, 24.10.2000, 1 Ob 163/00b *JBl* 2001, 380.

- ¹⁶ Karollus, *Praxisfragen der Vertragsauslegung*, AnwBl 1996, 818.
- ¹⁷ So auch OGH 22.02.2000, 7 Ob 323/88x.
- ¹⁸ Koziol/Welser, *Bürgerliches Recht I*, 96; OGH 4 Ob 154/01b, *ecolex* 2002/138, 356.
- ¹⁹ OGH 22.02.2000, 7 Ob 323/88x.
- ²⁰ Pfersman, zu OGH 18.04.1991, 7 Ob 542/91, JBl 1991, 642 mwN.
- ²¹ OGH 07.06.1990, 7 Ob 546/90, JBl 1991, 44; Koziol/Welser, *Bürgerliches Recht II* 13, 23 mwN.
- ²² OGH 11.07.1985, 7 Ob 572/85.
- ²³ Vgl hierzu OGH SZ 71/11, 1998.
- ²⁴ VwGH 24.06.2010, 2007/21/0527.
- ²⁵ § 915 ABGB: „Bei einseitig verbindlichen Verträgen wird im Zweifel angenommen, dass sich der Verpflichtete eher die geringere als die schwerere Last auferlegen wollte, bei zweiseitig verbindlichen wird eine undeutliche Äußerung zum Nachteil desjenigen erklärt, der sich derselben bedient.“
- ²⁶ Bydlinski, *ÖBA* 1999, 826 f.; anders Markl/Pittl, *Einführung in das Privat- und Wirtschaftsrecht*, 106.
- ²⁷ § 915 Fall 1 ABGB ist idS nur auf Schenkungen und zinslose Darlehen anzuwenden.
- ²⁸ Bollenberger, in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, *ABGB*, § 915 Rz 2; OGH 27.02.1996, 10 Ob 509/96, *ÖBA* 1997, 631; OGH, 16.12.1996, 1 Ob 2385/96h, *ÖBA* 1997, 826.
- ²⁹ Schneider, *Rechtsprobleme bei Patronatserklärungen*, Wiener Juristische Gesellschaft, Vortrag Univ.-Prof. Dr. Peter Avancini, *ÖJZ* 1983, 546.
- ³⁰ „Die Bürgschaft kann nicht weiter ausgedehnt werden, als sich der Bürge ausdrücklich erklärt hat. Wer sich für ein zinsbares Kapital verbürgt, haftet nur für jene rückständigen Zinsen, welche der Gläubiger noch nicht einzutreiben berechtigt war“ (§ 1353 ABGB).
- ³¹ Wilhelm, *Vom Bundesgerichtshof – Neue Töne zur Formularbürgschaft*, *ecolex* 1996, 226; Rabl, *Die Bürgschaft*, 38.
- ³² Bydlinski, in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, *ABGB*, zu § 1353 Rn 1 mwN.
- ³³ Haas, *Stichwort AGB Kontrolle: Formularmäßige Erstreckungsklausel auf dem Prüfstand*, *JAP* 2003/2004, 75 mwN.
- ³⁴ Hinsichtlich der Grundversorgungskosten der Länder kann nicht ausschließlich von einem Vertrag zu Gunsten Dritter ausgegangen werden, da sich Bund und Länder gemäß der 15a B-VG Grundversorgungsvereinbarung (GVV) die Kosten im Verhältnis 6:4 teilen.
- ³⁵ So auch Muzak, *Die Aufenthaltsberechtigung im österreichischen Fremdenrecht*, 1995, 74.