OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:

LVwG-350251/18/Bm/PP

Datum:

Linz, 27. März 2018

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde der A.A., geb. x, x, A., gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 19.05.2016, GZ: BHLLSO-2016-239191/9-LR, betreffend Abweisung des Antrages auf bedarfsorientierte Mindestsicherung unter Berücksichtigung des im ersten Rechtsgang ergangenen Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 20.12.2017, Ra 2016/10/0130-8, den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 19.05.2016, GZ: BHLLSO-2016-239191/9-LR, aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land zurückverwiesen wird.

II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. 1. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 19.05.2016 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) vom 18.05.2016 auf Hilfe zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfs im Grunde des § 4 Oö. Mindestsicherungsgesetz (Oö. BMSG) abgewiesen.
Begründend wurde ausgeführt, die Bf verfüge über den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte Plus“ und würde diese damit keinen Aufenthaltstitel besitzen, welcher sie zum dauernden Aufenthalt in Österreich berechtige. Damit seien die Voraussetzungen nach § 4 Oö. BMSG nicht erfüllt.

2. Dagegen hat die Bf innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben und darin im Wesentlichen vorgebracht, sie sei 2007 nach Österreich gekommen und habe hier als Reinigungskraft gearbeitet. Das Arbeitsverhältnis sei durch Arbeitgeberkündigung beendet worden. Derzeit werde Arbeitslosengeld in Höhe von ca. 16 Euro täglich bezogen. Die Bf wohne allein in einer Mietwohnung; die Kinder seien erwachsen, sodass kein Unterhalt zu leisten sei. Seit 2007 habe die Bf durchgehend die Rot-Weiß-Rot-Karte erhalten. Diese sei zunächst befristet erteilt worden und später verlängert worden. Die Voraussetzungen des § 4 Oö. BMSG seien entgegen der Ansicht der belangten Behörde erfüllt, da vom § 4 Abs. 1 Z 2 lit. e Oö. BMSG Personen erfasst seien, die gemäß § 9 Abs. 5 BFA-VG eine Aufenthaltsverfestigung erlangt hätten. Dabei handle es sich um Drittstaatsangehörige, die bereits fünf Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen seien. Diese Personen dürften wegen fehlender eigener Mittel zum Unterhalt oder mangels ausreichender Krankenversicherung nicht ausgewiesen werden. Die Bf erfülle diese Voraussetzung.
Es werde daher der Antrag gestellt, das LVwG OÖ möge den Bescheid dahingehend abändern, dass der Bf die Leistung auf Hilfe zur Sicherung des Lebensunterhalts und des Wohnbedarfs ab 18.05.2016 gewährt wird.

3. Diese Beschwerde hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG OÖ) im ersten Rechtsgang mit Erkenntnis vom 15.09.2016, LVwG-350251/2/AL, abgewiesen und den angefochtenen Bescheid bestätigt. Die Bf hat gegen dieses Erkenntnis Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben.

Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20.12.2017, Ra 2016/10/0130-8, wurde das Erkenntnis des LVwG OÖ vom 15.09.2016, LVwG-350251/2/AL, betreffend Mindestsicherung für einen Antragsteller mit Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte Plus“ wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.
Begründend wurde nach Zitierung des § 4 Oö. BMSG und den Materialien (Blg. 434/2011 zu den Wortprotokollen des Oö. Landtags, 27. GP, S. 33ff) Folgendes ausgeführt:

„Die – zufolge der Materialien als Auffangtatbestand konzipierte – Bestimmung des § 4 Abs. 1 Z 2 lit. e Oö. BMSG stellt auf ‚Personen mit einem sonstigen dauernden Aufenthaltsrecht im Inland' ab. Sowohl aus dem Wortlaut der Bestimmung (‚sonstiges dauerndes Aufenthaltsrecht') als auch aus den Materialien (die ein Abstellen auf bereits erteilte ‚Aufenthaltstitel' nur beim Tatbestand nach § 4 Abs. 1 Z 2 lit. d Oö. BMSG erkennen lassen) ergibt sich unmissverständlich, dass es insofern nicht auf (von der zuständigen Behörde erteilte) ‚Aufenthaltstitel', sondern auf ein – gegebenenfalls im Wege der Vorfragenbeurteilung zu ermittelndes – ‚sonstiges dauerndes Aufenthaltsrecht' ankommt. Den wiedergegebenen Materialien lässt sich zudem entnehmen, dass dem Gesetzgeber als ‚sonstiges dauerndes Aufenthaltsrecht' im Sinne der genannten mindestsicherungsrechtlichen Bestimmung gerade jene Aufenthaltsverfestigung vor Augen stand, auf die sich die Revisionswerberin im Verfahren berufen hat."

In weiterer Folge wird vom VwGH § 55 FPG in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 38/2011 zitiert.

Begründend führt der Verwaltungsgerichtshof weiter aus:

„Der Bestimmung des § 55 Abs. 1 FPG idF vor der Novelle BGBl. I Nr. 38/2011 entspricht nunmehr inhaltlich § 9 Abs. 5 BFA-VG, auf dessen Erfüllung sich die Revisionswerberin im Verfahren berufen hat. Damit trifft es aber zu, dass – wie die Oberösterreichische Landesregierung in ihrer Revisionsbeantwortung ausführt – der Gesetzgerber beim Tatbestand nach § 4 Abs. 1 Z 2 lit. e Oö. BMSG ‚genau die nunmehr von § 9 BFA-VG umfasste Personengruppe vor Augen [hatte], die aufgrund einer Aufenthaltsverfestigung in Österreich bleiben darf, daher materiell-rechtlich über ein dauerndes Aufenthaltsrecht im Inland verfügt.' Demnach kommt es als sonstiges dauerndes Aufenthaltsrecht im Inland im Sinne des § 4 Abs. 1 Z 2 lit. e Oö. BMSG auch eine (bloße) ‚Aufenthaltsverfestigung' im Sinne des § 9 Abs. 5 BFA-VG in Betracht. Der gegenteiligen Ansicht des Verwaltungsgerichtes ist daher nicht zu folgen.
Da das Verwaltungsgericht demnach die Rechtslage verkannt und nicht geprüft hat, ob der Revisionswerberin im Grunde des § 9 BFA-VG ein „sonstiges dauerndes Aufenthaltsrecht im Inland' im Sinne des § 4 Abs. 1 Z 2 lit. e Oö. BMSG zukommt, war das angefochtene Erkenntnis schon deshalb gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben, ohne das auf das weitere Revisionsvorbringen einzugehen war."

Diese Entscheidung bewirkt, dass über die Beschwerde der Bf gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 19.05.2016, GZ: BHLLSO-2016-239191/9-LR, betreffend Abweisung des Antrages auf bedarfsorientierte Mindestsicherung neuerlich zu entscheiden ist.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

4.1. Nach § 4 Abs. 1 Oö. BMSG kann bedarfsorientierte Mindestsicherung, sofern dieses Landesgesetz nicht anderes bestimmt, nur Personen geleistet werden, die .....

2.a) Österreichische Staatsbürgerinnen und –bürger oder deren Familienangehörige
b) Asylberechtigte oder subsidiär Schutzberechtigte,
c) EU-/EWR-Bürgerinnen oder –Bürger, Schweizer Staatsangehörige oder deren Familienangehörige, jeweils soweit sie durch den Bezug dieser Leistungen nicht ihr Aufenthaltsrecht verlieren würden,
d) Personen mit einem Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EG“ oder „Daueraufenthalt-Familienangehörige“ oder mit einem Niederlassungsnachweis oder einer unbefristeten Niederlassungsbewilligung
e) Personen mit einem sonstigen dauernden Aufenthaltsrecht im Inland, soweit sie durch den Bezug dieser Leistungen nicht ihr Aufenthaltsrecht verlieren würden,

sind.

Nach § 9 Abs. 5 BFA-VG darf gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits 5 Jahre, aber noch nicht 8 Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, mangels eigener Mittel zu seinem Unterhalt, mangels ausreichenden Krankenversicherungsschutzes, mangels eigener Unterkunft oder wegen der Möglichkeit der finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft eine Rückkehrentscheidung gemäß §§ 52 Abs. 4 iVm „§ 53“ FPG nicht erlassen werden. Dies gilt allerdings nur, wenn der Drittstaatsangehörige glaubhaft macht, die Mittel zu seinem Unterhalt und seinen Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte zu sichern oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint.

Nach Abs. 6 dieser Bestimmung darf gegen einen Drittstaatsangehörigen, der vor Verwirklichung des maßgeblichen Sachverhaltes bereits 8 Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war, eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 4 FPG nur mehr erlassen werden, wenn die Voraussetzungen gemäß § 53 Abs. 3 FPG vorliegen. § 63 Strafgesetzbuch (StGB) gilt.

Nach § 52 Abs. 4 FPG hat das Bundesamt mit Bescheid eine Rückkehrentscheidung gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, zu erlassen, wenn

1. .....
2. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 oder 2 NAG erteilt wurde, er der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht und im ersten Jahr seiner Niederlassung mehr als 4 Monate keiner erlaubten unselbstständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,
3. ihm ein Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 oder 2 NAG erteilt wurde, er länger als 1 Jahr aber kürzer als 5 Jahre im Bundesgebiet niedergelassen ist und während der Dauer eines Jahres nahezu ununterbrochen keiner erlaubten Erwerbstätigkeit nachgegangen ist,

   .....

4.2. Im Lichte der oben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist in einem Verfahren betreffend bedarfsorientierte Mindestsicherung bei Antragstellern, die über den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte Plus“ verfügen, vorerst zu prüfen, ob von einer Aufenthaltsverfestigung im Sinne des § 9 BFA-VG für den Antragsteller auszugehen ist.
Das heißt, bei der möglichen Aufenthaltsverfestigung nach § 9 Abs. 5 BFA-VG ist zu prüfen, ob der Antragsteller bereits 5 Jahre ununterbrochen und rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war. Weiters muss im Verfahren der Antragsteller glaubhaft machen, die Mittel zu seinem Unterhalt und seinen Krankenversicherungsschutz durch Einsatz eigener Kräfte sichern zu wollen oder eine andere eigene Unterkunft beizubringen, und dies nicht aussichtslos scheint. Die Prüfung hat sich sohin ua. auf die Bereitschaft des Einsatzes der Arbeitskraft zu beziehen. Hinsichtlich des Zeitraumes 5 Jahre wird wohl der Beginn des rechtmäßigen Aufenthaltes in Österreich maßgeblich sein.

Eine solche Prüfung wurde von der belangten Behörde – aufgrund der bisherigen Rechtsprechung des LVwG - nicht vorgenommen.

Gemäß § 28 Abs. 3 Satz 2 VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn die Behörde die notwendigen Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen hat. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht in seinem Beschluss ausgegangen ist.

Das LVwG OÖ konnte im gegenständlichen Fall die oben genannten Sachverhaltsermittlungen aus folgenden Gründen nicht selbst tätigen und im Hinblick auf die Höhe der bedarfsorientierten Mindestsicherung in der Sache selbst entscheiden:
Würde das LVwG OÖ nämlich im Falle der Annahme einer Aufenthaltsverfestigung sodann im Hinblick auf die Höhe der bedarfsorientierten Mindestsicherung in der Sache selbst entscheiden, würde dadurch das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht der Bf auf eine Entscheidung durch den gesetzlichen Richter gemäß Art. 83 Abs. 2 B-VG verletzt werden.

Im Falle der Annahme einer Aufenthaltsverfestigung und des Bestehens eines Anspruches auf Mindestsicherung sind Berechnungen der Höhe der zu gewährenden Mindestsicherung anzustellen.

Nach den gesetzlichen Bestimmungen des Oö. BMSG steht es der Bf nicht nur zu, eine Beschwerde gegen einen abweisenden Bescheid dem Grunde nach zu erheben; vielmehr besteht für die Bf auch das Recht, eine Beschwerde der Höhe nach zu erheben, sollte nach ihrer Auffassung die ihr gewährte bedarfsorientierte Mindestsicherung zu niedrig bemessen worden sein. Über die Frage der Höhe der

Mindestsicherung hat sodann wiederum das LVwG OÖ zu entscheiden. Durch eine sofortige Sachentscheidung des LVwG OÖ würde der Bf eine Instanz im Hinblick auf die Höhe der bedarfsorientierten Mindestsicherung genommen werden.

Insofern war der Beschwerde daher derart Folge zu geben, dass der Bescheid der belangten Behörde behoben und das Verfahren zur neuerlichen Entscheidung an dieselbe zurückverwiesen wird.

Sollte die Bf länger als 8 Jahre rechtmäßig und ununterbrochen im Bundesgebiet aufhältig sein, wird der Verfestigungsgrund nach § 9 Abs. 6 BFA-VG zu prüfen sein.

II. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Frage, ob Personen, die über den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte Plus“ verfügen, vom Auffangtatbestand des § 4 Abs. 1 Z 2 lit. e Oö. BMSG erfasst sind, ist durch das Erkenntnis des VwGH vom 20.12.2017, Ra 2016/10/0130-8, geklärt. Die gegenständliche Entscheidung weicht von dieser Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diesen Beschluss besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier