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-750504/2/BP/BD

Datum:
Linz, 27. Februar 2018

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde der P I-E, geb. x, StA Nigeria, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. M L, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 14. Dezember 2017, GZ: BAS-4-AEG/65906, betreffend Abweisung eines Antrags nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 14. Dezember 2017, GZ: BAS-4-AEG/65906, wies der Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Aufenthaltsbewilligung Studierender“ ab.

Begründend führte die belangte Behörde ua. Nachstehendes aus:

„Am 06.03.2017 stellten Sie bei der Österreichischen Botschaft in A einen Erstantrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Aufenthaltsbewilligung Studierender" gem. § 64 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) 2005. Dieser wurde zuständigkeitshalber, aufgrund Ihres beabsichtigten Wohnsitzes in Linz, an den Magistrat der Landeshaupt-stadt Linz am 18.04.2017 weitergeleitet. Sie beabsichtigen das Bachelorstudium Biological Chemistry an der Johannes Kepler Universität Linz zu studieren.

Mittels Parteiengehör vom 03.10.2017 wurden Sie aufgefordert, sämtliche fehlenden Nachweise nachzureichen, welches Sie nachweislich im Oktober 2017 übernahmen. Mit diesem Parteiengehör wurde Ihnen auch mitgeteilt, dass Sie die gesetzlichen Bestimmungen gemäß § 64 Abs 1 NAG idgF für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung mit dem Zweck „Studierender" nicht erfüllen. Ihnen wurde eine Frist von zwei Wochen ab Erhalt des Parteiengehörs gesetzt und das bei Nichterfüllung es beabsichtigt ist Ihren Antrag abzuweisen.

Am 27.10.2017 wurden ein aktueller Zulassungsbescheid der JKU, Lohnzettel und Auszahlungsbestätigung der Krankengeldauszahlung der haftenden Person Hrn. T I E (Vater) im Zeitraum von Juni bis September 2017, ein Sparbuch mit einer Einlage von EUR 10.900,-, sowie am 20.11.2017 ein KSV-Auszug vorgelegt.

(...)

Die Behörde hat folgendes erwogen:

Fehlender Aufenthaltszweck
Aufgrund des Interviews bei der Österreichischen Botschaft in A wird in Frage gestellt, dass Sie die Fähigkeiten besitzen, ein Studium an einer österreichischen Universität positiv zu absolvieren. Es wird auf grundlegende fachliche und sprachliche Mängel hingewiesen, sodass der Studienzweck bezweifelt wird.

Wie dem Aktenvermerk zu entnehmen ist, sprechen Sie kein Deutsch und haben keinerlei Kenntnis über Ihr gewähltes Bachelorstudium Biological Chemistry an der JKU. Auf Nachfrage der Sachbearbeiter der Österreichischen Botschaft in A nach welchen Kriterien Sie den Studienzweig gewählt haben, behaupten Sie zuerst, dass ein Freund die JKU für Sie ausgesucht hätte, nachdem Sie in N für ein Studium nicht zugelassen wurden. Später geben Sie an, dass Ihr in Österreich lebender Vater den Studienantrag für Sie gestellt hat. Nach eigenen Angaben be-schreiben Sie ihr zukünftiges Studium als „study of human

being". Weiters erzählen Sie, dass Sie eigentlich Krankenschwester werden wollten, aber keinen Ausbildungsplatz bekommen haben.
Ihre bisherige Schullaufbahn und die abgelegten Schuljahre können Sie nur langsam und mit Hilfe der Finger ausrechnen. Die zu erwartenden Lebenskosten in Österreich schätzen Sie vollkommen falsch ein, und es ist Ihnen nicht möglich die angenommene Umrechnung von 30.000 NGN (mit dzt. Parallelkurs von 500 NGN=1EUR) inner-halb von 10 Minuten auszurechnen.

Ihr allgemeines Bildungsniveau wird als gering bezeichnet. Zitat aus dem Aktenvermerk der Österreichischen Botschaft in A: ... das es sich in diesem Fall mit Sicherheit um eine versteckte Familienzusammenführung handelt. Die Antragstellerin hat nicht das intellektuelle Rüstzeug für das angeblich geplante Studium, davon ab-gesehen, dass sie nicht einmal weiß, WAS sie studieren soll.

Wenn jemand keine ausreichenden Fach- und Sprachkenntnisse besitzt ein Studium zu absolvieren, ist der Aufenthalt als Studierender nicht erfüllt. Zudem geben Sie an, dass Sie eigentlich Krankenschwester werden wollten und es wurde festgestellt, dass Sie keinerlei Kenntnisse über das beabsichtigte Studium haben. Die Angaben beim Interview in der Österreichischen Botschaft in A lassen den Schluss zu, dass Sie nicht die Fähigkeiten und die Absicht besitzen, ein Studium an einer österreichischen Universität positiv zu absolvieren.

Weil Sie die fachlichen und sprachlichen Voraussetzungen für die positive Absolvierung eines Studiums nicht besitzen um einem Studium in Österreich folgen zu können, und zudem keinerlei Kenntnisse zum gewählten Studienzweig haben ist der Aufenthaltszweck als Studierender nach § 64 NAG nicht gegeben.
Mit dem Schreiben vom 17.10.2017, zugestellt im Oktober 2017 wurde Ihnen das Recht zur Stellungnahme binnen zwei Wochen eingeräumt Es wurden am 31.10.2017 Unterlagen nachgereicht.
Aufgrund der fehlenden Nachweise erfüllen Sie die Voraussetzungen nicht.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitige Beschwerde der Bf, in der sie wie folgt ausführt:
„Der Bescheid wird seinem gesamten Inhalt wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung angefochten.

Die belangte Behörde hat meinen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung Studierender gemäß § 64 Abs 1 NAG mit der Begründung abgewiesen, dass in Frage gestellt werde, dass bzw. ob ich die Fähigkeiten besitze, ein Studium an einer österreichischen Universität positiv zu absolvieren.

Laut AV der österreichischen Botschaft spreche ich kein Deutsch und besäße auch keinerlei Kenntnis über das von mir ausgewählte Bachelorstudium „Biological Chemistry."

Dem ersten Vorhalt ist zu entgegnen, dass die Unterrichtssprache bei diesem Studium nicht Deutsch sondern Englisch ist.

Im Übrigen steht es nach dem NAG und dem NAGDV 2005 weder einem Angestellten der Botschaft noch der belangten Behörde zu, Prognosen über die Erfolgsaussichten eines Studiums für Ausländerinnen abzugeben.

Ob jemand für ein Studium in Österreich grundsätzlich geeignet ist, obliegt aus-schließlich der Beurteilung der inländischen Universität.
in diesem Sinne verlangt § 8 Z 7 (it.a NAGDV 2005 auch lediglich die Vorlage einer Aufnahmebestätigung, die ich von der Johannes Kepler Universität Linz erbracht habe.

Zusätzliche Kriterien bzw. Hinderungsgründe sind im Gesetz nicht vorgesehen, weshalb der angefochtene Bescheid an einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung leidet.

In diesem Zusammenhang wird auch auf das Erkenntnis des VwGH vom 12.10.2015 Ra 2015/22/0118 verwiesen.

Da ich auch alle übrigen Voraussetzungen iVm § 64 und § 11 NAG 2005 erfülle, stelle ich den

ANTRAG,

den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 14.12.2017 zur GZ: BAS-4-AEG/65906 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes nach aufzuheben bzw. dahingehend abzuändern, dass mein Antrag auf „Aufenthaltsbewilligung Studierender" bewilligt wird.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Mit Schreiben vom 12. Februar 2018 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerde-vorentscheidung wurde nicht erlassen.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da der Akt erkennen lässt, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (zB VwGH 11.5.2010, 2008/22/0440) steht dem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch – mangels Unionsrechtsbezug im ggst Fall – Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht zunächst von dem unter Punkt I.1. dieses Erkenntnisses dargestellten relevanten Sachverhalt aus.

Darüber hinaus ergibt sich aus dem Akt, dass die Bf keinen alle Risken abdeckenden Krankenversicherungsschutz dokumentierte.

II.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich völlig widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 64 Abs 1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 in der Fassung des Bundesgesetzblattes BGBl. I Nr. 84/2017, kann Drittstaatsangehörigen eine Aufenthaltsbewilligung für Studierende ausgestellt werden, wenn sie

1. die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und
2. ein ordentliches oder außerordentliches Studium an einer Universität, Fachhochschule, akkreditierten Privatuniversität, Pädagogischen Hochschule, anerkannten privaten Pädagogischen Hochschule oder einen anerkannten privaten Studiengang oder anerkannten privaten Hochschullehrgang absolvieren und im Fall eines Universitätslehrganges dieser nicht ausschließlich der Vermittlung einer Sprache dient.

Eine Haftungserklärung ist zulässig.

Gemäß § 11 Abs 1 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nicht erteilt werden, wenn

1. gegen ihn ein aufrechtes Einreiseverbot gemäß § 53 FPG oder ein aufrechtes Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG besteht;
2. gegen ihn eine Rückführungsentscheidung eines anderen EWR-Staates oder der Schweiz besteht;
3. gegen ihn eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung erlassen wurde und seit seiner Ausreise nicht bereits achtzehn Monate vergangen sind, sofern er nicht einen Antrag gemäß § 21 Abs. 1 eingebracht hat, nachdem er seiner Ausreiseverpflichtung freiwillig nachgekommen ist;
4. eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 Abs. 1 oder 2) vorliegt;
5. eine Überschreitung der Dauer des erlaubten visumfreien oder visumpflichtigen Aufenthalts im Zusammenhang mit § 21 Abs. 6 vorliegt oder
6. er in den letzten zwölf Monaten wegen Umgehung der Grenzkontrolle oder nicht rechtmäßiger Einreise in das Bundesgebiet rechtskräftig bestraft wurde.

Gemäß § 11 Abs 2 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nur erteilt werden, wenn

1. der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerstreitet;

2. der Fremde einen Rechtsanspruch auf eine Unterkunft nachweist, die für eine vergleichbar große Familie als ortsüblich angesehen wird;
3. der Fremde über einen alle Risken abdeckenden Krankenversicherungsschutz verfügt und diese Versicherung in Österreich auch leistungspflichtig ist;
4. der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;
5. durch die Erteilung eines Aufenthaltstitels die Beziehungen der Republik Österreich zu einem anderen Staat oder einem anderen Völkerrechtssubjekt nicht wesentlich beeinträchtigt werden, und
6. der Fremde im Fall eines Verlängerungsantrages (§ 24) das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a rechtzeitig erfüllt hat.

Gemäß Abs 3 par.cit. kann ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs 1 Z 3, 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Abs 2 Z 1 bis 6 erteilt werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK), BGBl Nr 210/1958, geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen rechtswidrig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Drittstaatsangehörigen;
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit;
7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts;
8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Drittstaatsangehörigen in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren;
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

III.2.1. Zunächst ist festzuhalten, dass der Gesetzgeber des § 64 Abs. 1 NAG für den Fall der zur Erteilung des intendierten Aufenthaltstitels erfüllten Kriterien eine „Kann-Bestimmung“ gewählt hat. Auch, wenn die Materialien keine näheren Ausführungen bieten, ist doch fraglos davon auszugehen, dass es im behördlichen Ermessen liegt, rechtsmissbräuchlich gestellte Anträge einer Bewilligung nicht zuzuführen.

III.2.2. Im vorliegenden Fall liegen mehrere Umstände vor, die die Annahme erhärten, dass die Bf nicht ernsthaft gesinnt ist, den allfällig erteilten Aufenthaltstitel zur Absolvierung des Bachelorstudiums Biological Chemistry an der Johannes Kepler Universität Linz zu nutzen, sondern eine Möglichkeit gefunden zu haben glaubt, in Österreich aufhältig zu sein.

Diese Annahme ergibt sich zunächst aus den Ausführungen der Bf im bei der österreichischen Botschaft in N durchgeführten Interview. Dabei zeigte sie sich nicht nur mit einfachsten Rechnungen intellektuell überfordert, betreffend der geographischen Lage der Landeshauptstadt Linz (die sie als Teil von Wien qualifizierte), der Lage Österreichs (das ihr völlig unbekannt war) und der Lage Nigerias desorientiert, sondern stellte in den Raum ein Studium „Human being“ absolvieren zu wollen. Das vorgeblich intendierte Studium war ihr gänzlich unbekannt. Auch gab sie an, dass ihr Vater alles organisiert habe und sie im Grunde Krankenschwester werden wollte, jedoch keinen Ausbildungsplatz hierfür erhalten zu haben. Auch wenn der Beschwerde dahingehend zu folgen ist, dass für das intendierte Studium an der JKU Englisch-Sprachkenntnisse ausreichend sind, darf klar bezweifelt werden, dass die Bf tatsächlich beabsichtigt Biological Chemistry zu studieren. Vielmehr deuten die Umstände des Falles auf eine versteckte Familienzusammenführung hin, was wiederum eine rechtsmissbräuchliche Antragsstellung bejahen lässt.

Aber selbst, wenn man dieser – auch von der belangten Behörde vertretenen Ansicht - nicht folgen würde, käme man im Ergebnis zu keinem anderslautenden Schluss.

III.3.1. Voraussetzung für die Erteilung des von der Bf beantragten Aufenthaltstitels ist neben der Zulassung zu einer österreichischen Bildungseinrichtung auch die Erfüllung des ersten Teils des NAG. Im hier zu beurteilenden Fall ist § 11 Abs. 2 Z 3 NAG von besonderer Relevanz, wonach ein alle Risken abdeckender Krankenversicherungsschutz (bei Antragstellung) nachgewiesen werden muss.

III.3.2. Den Antragsteller trifft hinsichtlich der Erfolgsvoraussetzungen des § 11 Abs 2 NAG eine Mitwirkungspflicht, er hat die dementsprechenden Nachweise initiativ vorzulegen (vgl VwGH 29.4.2010, 2008/21/0302; VwGH 15.6.2010, 2010/22/0055; VwGH 13.10.2011, 2010/22/0115, jeweils zu § 11 Abs 2 Z 4).

Laut Aktenlage ist ein für Österreich gültiger alle Risken abdeckender Krankenversicherungsschutz nicht dokumentiert.

Zumal die Bf einen solchen nicht nachgewiesen hat, erfüllt sie auch die Erfolgsvoraussetzung des § 11 Abs 2 Z 3 NAG nicht. Auch aus diesem Grund war die Beschwerde abzuweisen.

III.3.3. Die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des § 11 Abs. 3 NAG kommt der Bf nicht zu Gute, zumal diese Bestimmung für den Aufenthaltszweck Studierender kaum Anwendung finden kann und eine Prüfung der dort normierten Kriterien mangels Aufenthalts der Bf in Österreich, mangels jeglicher Integrationsmerkmale ohnehin nicht zu ihren Gunsten ausfallen könnte.

III.4. Die Beschwerde war daher im Ergebnis als unbegründet abzuweisen.

IV. 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. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht ab (vgl VwGH 31.5.2011, 2008/22/0696; VwGH 29.4.2010, 2008/21/0302; VwGH 15.6.2010, 2010/22/0055; VwGH 13.10.2011, 2010/22/0115).

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

Gegen dieses Erkenntnis besteht 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

Dr. Pree