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

Geschäftszeichen:
LVwG-770029/2/ER

Datum:
Linz, 13. November 2019

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde der D M S R, geb. 1. Juni 1988, StA der Dominikanischen Republik, S, N, betreffend die Verletzung der Entscheidungspflicht der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land über den Antrag auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung 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 Eingabe vom 19. März 2019 beantragte die nunmehrige Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) die Ausstellung einer Aufenthaltskarte nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz. Als Familienstand wurde „ledig“ angekreuzt, zu den Angaben über den „Aufenthalt des Antragstellers in Österreich“ führte die Bf an, Ehegattin oder eingetragene Partnerin eines EWR-Bürgers zu sein.

Mit Schreiben vom 21. März 2019 erteilte die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) der Bf einen Auftrag zur Verbesserung ihres eingebrachten Antrags und forderte sie auf, bis spätestens 3. April 2019 einen Antrag auf Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung-Angehöriger“ zu stellen mit dem Hinweis, dass der abgegebene Antrag der falsche sei. Ferner wurde ihr aufgetragen, diverse Unterlagen beizubringen.
Den mit 1. April 2019 datierten neuen Antrag gab die Bf entsprechend dem Verbesserungsauftrag persönlich bei der belangten Behörde ab.
Mit Schreiben vom 11. April 2019 wurde der Bf von der belangten Behörde ein weiterer Verbesserungsauftrag erteilt und sie aufgefordert, binnen zwei Wochen ab Erhalt des Schreibens ein Sprachdiplom und den Zahlungsplan vom Insolvenzverfahren ihres Mannes beizubringen.
Die Bf legte im laufenden Behördenverfahren eine Heiratsurkunde über ihre Eheschließung am 17. August 2019 vor.

Mit Schreiben vom 15. Oktober 2019 erhob die Bf Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht und begründete diese damit, dass sie am 1. April 2019 einen Antrag auf Erteilung bzw Verlängerung einer Aufenthaltskarte gemäß § 54 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG gestellt habe und bis dato keine Entscheidung ergangen sei.
Begründend führte die Bf im Wesentlichen aus, dass ihr Ehemann italienischer Staatsbürger sei, der eine gültige Anmeldebescheinigung innehabe. Er sei mittlerweile beschäftigungslos und beziehe Arbeitslosengeld und sei daher gemäß § 51 Abs 1 Z 1 iVm Abs 2 Z 2 NAG weiterhin rechtmäßig in Österreich aufhältig. Die Eheschließung habe zwar erst im August 2019 stattgefunden, die Bf sei jedoch nunmehr aufgrund des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts gemäß § 54 NAG rechtmäßig aufhältig, da die Aufenthaltskarte lediglich deklarativ wirke. Auch vor der Heirat sei die Bf aufgrund der – wenn auch fälschlich ausgestellten – Aufenthaltskarte rechtmäßig aufhältig gewesen. Es sei kein Grund ersichtlich, weshalb keine Entscheidung seitens der Behörde erfolgt sei. Es seien weder umfangreiche Ermittlungen nötig, noch sei die Rechtsmaterie komplex. Auch die Bf habe die Verzögerung nicht zu verantworten. Es liege somit überwiegendes Verschulden der Behörde vor.

I.2. Mit Schreiben vom 17. Oktober 2019 legte die belangte Behörde die Säumnisbeschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor.
Erläuternd führte die belangte Behörde aus, dass der Bf von einer anderen Behörde am 3. April 2019 (richtig: 2014) eine Aufenthaltskarte als Angehörige eines EWR-Bürgers für die Dauer von fünf Jahren erteilt worden sei. Als zusammenführender EWR-Bürger sei ein italienischer Staatsbürger angegeben worden – zu diesem Zeitpunkt habe aber keine Ehe, sondern bloß eine Lebensgemeinschaft bestanden. Die Bf habe am 19. März 2019 bei der belangten Behörde einen Verlängerungsantrag für diese Aufenthaltskarte eingebracht. Zu diesem Zeitpunkt sei die Bf weiterhin nicht mit dem Zusammenführenden verheiratet gewesen. Die Bf habe daher nicht die Voraussetzungen für die Ausstellung einer Aufenthaltskarte erfüllt. Die Bf habe nach entsprechender Mitteilung durch die belangte Behörde am 1. April 2019 diesen Antrag auf einen Antrag auf Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung – Angehöriger“ gemäß § 56 NAG „zweckgeändert“. Im Zuge der Nachreichung von Unterlagen habe die Antragstellerin eine Heiratsurkunde vorgelegt. Demnach hätten sie und der Zusammenführende am 17. August 2019 geheiratet. Bis dato habe die Bf ihren Antrag jedoch nicht wieder umgeändert. Ferner wurde mitgeteilt, dass im Zentralen Fremdenregister ein laufendes fremdenpolizeiliches Verfahren beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl betreffend den Ehemann der Bf eingetragen sei.

I.3. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Die Bf, Staatsangehörige der Dominikanischen Republik, verfügte ab 3. April 2014 über eine fünf Jahre gültige Aufenthaltskarte als Angehörige eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers. Am 19. März 2019 stellte die Bf bei der belangten Behörde einen Antrag auf Ausstellung einer weiteren derartigen Aufenthaltskarte. Die Bf war zu diesem Zeitpunkt nicht mit einem EWR-Bürger oder Schweizer Bürger verheiratet. Mit Eingabe vom 1. April 2019 änderte die Bf ihren Antrag vom 19. März 2019 in einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Niederlassungsbewilligung – Angehöriger“, nachdem sie dazu von der belangten Behörde im Rahmen eines Verbesserungsauftrags gemäß § 13 Abs 3 AVG aufgefordert wurde.
Am 17. August 2019 ehelichte die Bf jenen EWR-Bürger, mit dem sie bereits 2014 in aufrechter Partnerschaft lebte. Ihren Antrag auf Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung – Angehöriger“ ließ die Bf aufrecht und stellte keinen (neuerlichen) Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde.

III. Gemäß § 8 Abs 1 VwGVG kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art 130 Abs 1 Z 3 B-VG (Säumnisbeschwerde) erst erhoben werden, wenn die Behörde die Sache nicht innerhalb von sechs Monaten, wenn gesetzlich eine kürzere oder längere Entscheidungsfrist vorgesehen ist, innerhalb dieser entschieden hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antrag auf Sachentscheidung bei der Stelle eingelangt ist, bei der er einzubringen war. Die Beschwerde ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

Gemäß § 73 Abs 1 AVG sind Behörden verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber 6 Monate nach deren Einlangen, den Bescheid zu erlassen.

Gemäß § 54 Abs 1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017, sind Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§ 51) sind und die in § 52 Abs 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt. Ihnen ist auf Antrag eine Aufenthaltskarte für die Dauer von fünf Jahren oder für die geplante kürzere Aufenthaltsdauer auszustellen. Dieser Antrag ist innerhalb von vier Monaten ab Einreise zu stellen. § 1 Abs 2 Z 1 gilt nicht.

Gemäß § 56 Abs 1 NAG kann Drittstaatsangehörigen, die Angehörige im Sinne des § 52 Abs 1 Z 4 und 5 von EWR-Bürgern gemäß § 51 sind, auf Antrag eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung – Angehöriger“ erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen. Unbeschadet eigener Unterhaltsmittel, hat der zusammenführende EWR-Bürger gemäß § 51 jedenfalls auch eine Haftungserklärung abzugeben.

Gemäß § 52 Abs 1 NAG sind auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§§ 51 und 53a) sind, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie
1. Ehegatte oder eingetragener Partner sind;
2. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader absteigender Linie bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres und darüber hinaus sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;
3. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;
4. Lebenspartner sind, der das Bestehen einer dauerhaften Beziehung nachweist, oder

5. sonstige Angehörige des EWR-Bürgers sind,
a) die vom EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat Unterhalt tatsächlich bezogen haben,
b) die mit dem EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben, oder
c) bei denen schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege zwingend erforderlich machen.

Gemäß § 23 Abs 1 NAG ist, wenn sich auf Grund des Antrages oder im Ermittlungsverfahren ergibt, dass der Fremde für seinen beabsichtigten Aufenthaltszweck einen anderen Aufenthaltstitel oder eine andere Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts benötigt, er über diesen Umstand zu belehren; § 13 Abs 3 AVG gilt.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. § 73 Abs 1 AVG verpflichtet die Behörden, über Anträge grundsätzlich binnen längstens sechs Monaten zu entscheiden. Im ggst Fall wurde der verfahrenseinleitende Antrag am 19. März 2019 eingebracht und aufgrund eines entsprechenden behördlichen Verbesserungsauftrags am 1. April 2019 abgeändert. Am 15. Oktober 2019 brachte die Bf die verfahrensgegenständliche Säumnisbeschwerde ein – somit jedenfalls nach Ablauf von sechs Monaten ab Antragstellung. Eine längere als die in § 73 Abs 1 AVG geregelte Entscheidungsfrist ist betreffend den ggst Antrag nicht vorgesehen. Die Säumnisbeschwerde ist daher gemäß § 8 Abs 1 VwGVG zulässig.

IV.2. § 8 Abs 1 letzter Satz VwGVG ist die Beschwerde jedoch abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist. Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Verzögerung auf ein überwiegendes Verschulden der belangten Behörde zurückzuführen ist.

IV.2.1. Die Bf hat ursprünglich einen Antrag gemäß § 54 Abs 1 NAG eingebracht, der – mangels Verehelichung mit einem EWR-Bürger – jedoch nicht zum Erfolg geführt hätte. Dementsprechend wies die belangte Behörde die Bf darauf hin, dass ein anderer Antrag erforderlich sei. Die Bf kam diesem Hinweis nach und stellten einen Antrag gemäß § 56 NAG.

Im Zuge des durchgeführten Ermittlungsverfahrens stellte die belangte Behörde fest, dass im Zentralen Fremdenregister ein – wenn auch wegen einer offenen Vorfrage gemäß § 38 AVG ausgesetztes – Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme betreffend jenen EWR-Bürger anhängig ist, auf den sich die Bf in ihrem Antrag bezog.

Voraussetzung für die Erteilung eines Aufenthaltstitels sowohl gemäß § 54 NAG als auch gemäß § 56 NAG ist jedoch die Verbindung zu einem gemäß § 51 NAG unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger. Gerade dieses Aufenthaltsrecht des bezughabenden EWR-Bürgers stellte sich jedoch während des Ermittlungsverfahrens zum ggst Antrag als fraglich heraus, zumal ein Verfahren zu Erlassung einer aufenthaltsbeendende Maßnahme gegen diesen EWR-Bürger anhängig war.

Die Aufenthaltsberechtigung des bezughabenden EWR-Bürgers, die sowohl in einem Verfahren gemäß § 54 NAG als auch in einem Verfahren gemäß § 56 NAG Voraussetzung für die Dokumentation bzw Erteilung des beantragten Aufenthaltstitels ist, stellt somit eine Vorfrage für das ggst Antragsverfahren dar. Diese Vorfrage war im vom BFA eingeleiteten Verfahren zur Aufenthaltsbeendigung des EWR-Bürgers zur Entscheidung anhängig, das das diesbezügliche Verfahren jedoch selbst ausgesetzt hat. Die belangte Behörde war daher berechtigt, die Entscheidung der Vorfrage abzuwarten. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist nämlich die Aussetzung eines Verfahrens mittels verfahrensrechtlichen Bescheides zulässig, aber nicht rechtlich geboten. Vielmehr kann die Behörde bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 38 zweiter Satz AVG die Entscheidung der Vorfrage auch bloß abwarten (vgl VwGH 11.7.2019, Ra 2019/03/0029).

IV.2.2. Das Ermittlungsverfahren der belangten Behörde hat ferner ergeben, dass die Bf am 17. August 2019 die Ehe mit jenem EWR-Bürger eingegangen ist, auf den sie ihren Antrag gestützt hat. Durch die Eheschließung änderte sich die Angehörigeneigenschaft der Bf dahingehend, dass sie nicht mehr Angehörige gemäß § 52 Abs 1 Z 4 oder 5 NAG ist, sondern Angehörige gemäß § 52 Abs 1 Z 1, 2 oder 3 NAG. Dies wirkt sich jedoch auf die Antragslegitimation betreffend § 54 bzw § 56 NAG aus, da § 56 NAG auf § 52 Abs 1 Z 4 und 5 NAG verweist, § 54 NAG jedoch auf § 52 Abs 1 Z 1 bis 3 NAG.

Die belangte Behörde ist zwar – wenn sich im Ermittlungsverfahren ergibt, dass der Fremde für seinen beabsichtigten Aufenthaltszweck einen anderen Aufenthaltstitel oder eine andere Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts benötigt – gemäß § 23 Abs 1 NAG verpflichtet, einen Antragsteller über diesen Umstand zu belehren, jedoch ist jedenfalls auch für ein Verfahren gemäß § 54 NAG der rechtmäßige Aufenthalt des EWR-Bürgers Voraussetzung für die Ausstellung einer Aufenthaltskarte. Die belangte Behörde war daher auch in diesem Fall zur (faktischen oder formellen) Aussetzung des Verfahrens bis zur Klärung dieser Vorfrage berechtigt.

Darüber hinaus musste auch der Bf spätestens seit dem Verbesserungsauftrag der belangten Behörde aufgrund ihres ursprünglich gestellten Antrags gemäß § 54 NAG bekannt sein, dass sich die Eheschließung auf die Antragsvoraussetzungen auswirkt. Sie hat es jedoch unterlassen, nach Vorlage ihrer Heiratsurkunde den Antrag erneut entsprechend zu adaptieren.

IV.3. Eine faktische Aussetzung eines Verfahrens gemäß § 38 Abs 1 AVG bleibt entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ohne Einfluss auf den Lauf der behördlichen Entscheidungsfrist und kann die objektive Säumnis nicht verhindern. Falls die Behörde allerdings berechtigt gewesen wäre, das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage durch Bescheid auszusetzen, ist entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs aber die durch das Abwarten der Vorfrageentscheidung bedingte Verzögerung nicht auf ein (überwiegendes) Verschulden der Behörde zurückzuführen (vgl VwGH 11.7.2019, Ra 2019/03/0029 uHa VwGH 19.11.2014, Ra 2014/22/0002 und VwGH 5.7.2011, 2010/21/0141).

V. Im Ergebnis war die Säumnisbeschwerde daher zulässig, jedoch mangels überwiegenden Verschuldens der belangten Behörde unbegründet. Die Säumnisbeschwerde war daher abzuweisen.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da zur zu lösenden Rechtsfrage einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs existiert, von der in der ggst Entscheidung nicht abgewichen wurde. Es liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor.

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

Gegen diese Entscheidung 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reitter