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-751569/2/MZ

Datum:
Linz, 11. August 2021

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des M T H, vertreten durch RA Mag. A F, L, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 14.06.2021, GZ: BA-4-AEG/69457, betreffend Aufenthaltsbewilligung

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. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 14.06.2021, GZ: BA-4-AEG/69457, wurde der Verlängerungsantrag des Beschwerdeführers (in der Folge: Bf) auf Erteilung einer „Aufenthaltsbewilligung – Student“ gemäß § 64 Abs 2 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz 2005 abgewiesen.

Ihre Entscheidung begründend führt die belangte Behörde auf das Wesentliche verkürzt aus, der Bf habe keinen Nachweis über einen entsprechenden Studienerfolg erbracht.

II. Gegen den genannten Bescheid erhob der Bf rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde.

Im Beschwerdeschriftsatz bringt der Bf auf das Wesentliche verkürzt vor, die Corona-Pandemie und der dadurch verursachte psychische Stress hätten einen erfolgreichen Studienfortschritt verhindert. Familienmitglieder seien am Corona-Virus erkrankt gewesen und für ihn habe es einen finanziellen Engpass gegeben, da er neben dem Studium im (über weite Strecke geschlossenen) Gastronomiebereich tätig gewesen sei. Nunmehr könnten jedoch wieder vermehrt Studienerfolge nachgewiesen werden.

III.a) Die belangte Behörde hat die Beschwerde unter Anschluss des Bezug habenden Verwaltungsaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art 130 Abs 1 Z 1 iVm 131 Abs 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art 135 Abs 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde übermittelten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen. 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. Ferner steht dem Entfall der Verhandlung weder Art 6 EMRK noch Art 47 GRC entgegen (vgl VwGH 15.6.2010, 2009/22/0347). Zudem wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung von keiner der Verfahrensparteien beantragt.

c.1) Folgender Sachverhalt wird festgestellt:

Der Bf war bis zum 28.02.2019 im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung für Studierende, welche in Folge bis zum 02.03.2021 verlängert wurde. Am 01.03.2021 beantragte der Bf eine neuerliche Verlängerung seines Aufenthaltstitels.

Im Studienjahr 2019/20 hat der Bf einen Studienerfolg über 2 Semesterwochenstunden bzw 4 ECTS Punkte nachgewiesen.

Im genannten Studienjahr erkrankten Familienmitglieder in Bangladesch (siehe Behördenakt S. 75) an Covid-19. Der Bf konnte zudem seiner üblichen Erwerbstätigkeit in der Gastronomie nicht nachgehen.

Im aktuellen Studienjahr konnten weitere Semesterwochenstunden bzw ECTS-Punkte nachgewiesen werden.

c.2) Der Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt.

IV. Rechtliche Beurteilung:

a.1) Die einschlägigen rechtlichen Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes – NAG lauten in der geltenden Fassung:

„Studenten

§ 64. (1) Drittstaatsangehörigen ist eine Aufenthaltsbewilligung als Student auszustellen, wenn sie

1. die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des § 11 Abs. 2 Z 2 erfüllen und
2. ein ordentliches Studium an einer Universität, Fachhochschule, akkreditierten Privatuniversität, öffentlichen oder privaten Pädagogischen Hochschule gemäß dem Hochschulgesetz 2005, BGBl. I Nr. 30/2006, absolvieren,
3. ein außerordentliches Studium im Rahmen eines Universitätslehrganges gemäß § 56 Universitätsgesetz 2002, eines Lehrganges zur Weiterbildung gemäß § 9 Fachhochschul-Studiengesetz, eines Universitätslehrganges gemäß § 3 Abs. 4 Privatuniversitätengesetz, BGBl. I Nr. 74/2011, oder eines Hochschullehrganges gemäß § 39 Hochschulgesetz 2005 absolvieren, dieses mindestens 40 ECTS-Anrechnungspunkte umfasst und nicht ausschließlich der Vermittlung einer Sprache dient,
4. ein außerordentliches Studium im Rahmen eines Universitätslehrganges gemäß § 56 Universitätsgesetz 2002, eines Lehrganges zur Weiterbildung gemäß § 9 Fachhochschul-Studiengesetz, eines Universitätslehrganges gemäß § 3 Abs. 4 Privatuniversitätengesetz oder eines Hochschullehrganges gemäß § 39 Hochschulgesetz 2005 absolvieren, welches auf die in der Zulassungsentscheidung vorgeschriebene Ergänzungsprüfung vorbereitet,
5. ein außerordentliches Studium zur Herstellung der Gleichwertigkeit ihres ausländischen Studienabschlusses gemäß § 90 Abs. 4 Universitätsgesetz 2002, § 6

Abs. 6 Fachhochschul-Studiengesetz oder § 68 Abs. 4 Hochschulgesetz 2005 absolvieren,

6. ein außerordentliches Studium zum Besuch einzelner Lehrveranstaltungen aus wissenschaftlichen Fächern, sofern das in Z 4 genannte außerordentliche Studium erfolgreich abgeschlossen wurde und das Aufnahme- oder Eignungsverfahren aus nicht vom Drittstaatsangehörigen zu vertretenden Gründen erst im darauffolgenden Semester absolviert werden kann, oder
7. ein in Z 2 angeführtes Studium abgeschlossen haben und im Anschluss daran eine für die Berufsausübung gesetzlich verpflichtende fachliche Ausbildung absolvieren.

Eine Haftungserklärung ist zulässig.

(2) Dient der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen der Durchführung eines ordentlichen oder außerordentlichen Studiums, ist die Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung für diesen Zweck nur zulässig, wenn dieser nach den maßgeblichen studienrechtlichen Vorschriften einen Studienerfolgsnachweis der Universität, Fachhochschule, akkreditierten Privatuniversität oder Pädagogischen Hochschule erbringt und in den Fällen des Abs. 1 Z 4 darüber hinaus spätestens innerhalb von zwei Jahren die Zulassung zu einem Studium gemäß Abs. 1 Z 2 nachweist. Dient der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen der Durchführung einer gesetzlich verpflichtenden fachlichen Ausbildung gemäß Abs. 1 Z 7, ist die Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung zu diesem Zweck nur zulässig, wenn der Drittstaatsangehörige einen angemessenen Ausbildungsfortschritt nach Maßgabe der der jeweiligen Ausbildung zugrundeliegenden gesetzlichen Vorschriften erbringt. Liegen Gründe vor, die der Einflusssphäre des Drittstaatsangehörigen entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar sind, kann trotz Fehlens des Studienerfolges oder Ausbildungsfortschrittes eine Aufenthaltsbewilligung verlängert werden.

(3) Die Ausübung einer Erwerbstätigkeit richtet sich nach dem AuslBG. Diese Erwerbstätigkeit darf das Erfordernis des Studiums als ausschließlichen Aufenthaltszweck nicht beeinträchtigen.

(4) Drittstaatsangehörigen, die ein Studium oder eine Ausbildung gemäß Abs. 1 Z 2, 3, 5 oder 7 erfolgreich abgeschlossen haben und die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 41, 42 oder 43c anstreben, kann die Aufenthaltsbewilligung als Student im Rahmen eines Verfahrens nach § 24 Abs. 1 einmalig zum Zweck der Arbeitssuche oder der Unternehmensgründung für die Dauer von zwölf Monaten (§ 20 Abs. 1) verlängert werden, sofern die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des § 11 Abs. 2 Z 2 weiter vorliegen.

(5) Die Änderung des Aufenthaltszwecks als Inhaber einer Aufenthaltsbewilligung als Student gemäß Abs. 4 im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens (§ 26) oder eines Verfahrens gemäß § 24 Abs. 4 ist nur in den Fällen der §§ 41, 42, 43c oder 47 Abs. 2 zulässig.

(6) Entscheidungen über die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung als Student sind von der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde unverzüglich, längstens jedoch binnen 90 Tagen zu treffen. [...]

Verlängerungsverfahren

§ 24. (1) Verlängerungsanträge (§ 2 Abs. 1 Z 11) sind vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels, frühestens jedoch drei Monate vor diesem Zeitpunkt, bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen; § 23 gilt. [...]“

a.2) Die einschlägigen rechtlichen Bestimmungen der Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzdurchführungsverordnung – NAG-DV lauten in der geltenden Fassung:

„Weitere Urkunden und Nachweise für Aufenthaltsbewilligungen

§ 8. Zusätzlich zu den in § 7 genannten Urkunden und Nachweisen sind dem Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung folgende weitere Urkunden und Nachweise anzuschließen: [...]
8. für eine Aufenthaltsbewilligung „Student“: [...]
b) im Fall eines Verlängerungsantrages ein schriftlicher Nachweis der Universität, der Fachhochschule, der akkreditierten Privatuniversität oder der öffentlichen oder privaten Pädagogischen Hochschule über den Studienerfolg im vorangegangenen Studienjahr, insbesondere ein Studienerfolgsnachweis gemäß § 74 Abs. 6 des Universitätsgesetzes 2002 (UG), BGBl. I Nr. 120 idF BGBl. I Nr. 56/2018 sowie ein aktuelles Studienblatt und eine Studienbestätigung gemäß § 62 Abs. 4 UG; im Fall des § 64 Abs. 1 Z 4 NAG zusätzlich ein Nachweis über die Zulassung zu einem Studium gemäß § 64 Abs. 1 Z 2 NAG innerhalb von zwei Jahren; [...]“

a.3) Die einschlägigen rechtlichen Bestimmungen des Universitätsgesetzes – UG lauten in der geltenden Fassung:

„Einteilung des Studienjahres

§ 52. (1) Das Studienjahr beginnt am 1. Oktober und endet am 30. September des Folgejahres. [...]

Zeugnisse

§ 74. (1) ...
(6) Die Universität hat einer oder einem ausländischen Studierenden ab dem zweiten Studienjahr auf Antrag der oder des Studierenden einen Studienerfolgsnachweis auszustellen, sofern sie oder er im vorausgegangenen Studienjahr positiv beurteilte Prüfungen im Umfang von mindestens 16 ECTS-Anrechnungspunkten oder 8 Semesterwochenstunden abgelegt hat.“

b) Die Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung „Student“ setzt gemäß § 64 Abs 2 NAG iVm § 8 Z 8 lit b NAG-DV voraus, dass der Bf nach den maßgeblichen studienrechtlichen Vorschriften einen Studienerfolgsnachweis der Universität für das vorausgegangene Studienjahr erbringt. Gemäß § 74 Abs 6 UG ist ein Studienerfolgsnachweis auszustellen, sofern der Studierende im vorausgegangenen Studienjahr positiv beurteilte Prüfungen im Umfang von

mindestens 16 ECTS-Anrechnungspunkten oder 8 Semesterwochenstunden abgelegt hat. Das Studienjahr beginnt nach der Bestimmung des § 52 UG am 01.10. und endet am 30.09. des folgenden Jahres. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für die Beurteilung grundsätzlich das abgeschlossene und nicht das aktuell laufende Studienjahr heranzuziehen (zuletzt etwa VwGH 5.5.2015, Ra 2014/22/0157). Das gegenständlich zuletzt abgelaufene (vorangegangene) Studienjahr ist das Studienjahr von 01.10.2019 bis 30.09.2020. Gegenwärtig erbrachte Leistungen sind sohin unbeachtlich.

Der Bf konnte für das Studienjahr von 01.10.2019 bis 30.09.2020 einen Studienerfolgsnachweis über 2 Semesterwochenstunden bzw 4 ETCS Punkte an der JKU Linz erbringen. Der Bf erreicht damit (deutlich) nicht die notwendige Anzahl von mindestens 16 ECTS-Anrechnungspunkten oder 8 Semesterwochenstunden.

c) Nach § 64 Abs 2 letzter Satz NAG kann eine Aufenthaltsbewilligung für Studierende jedoch trotz Fehlens des Studienerfolges verlängert werden, wenn Gründe vorliegen, die der Einflusssphäre des Drittstaatsangehörigen entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar sind. Nun gibt der Bf zwar an, Familienmitglieder in Bangladesch sein an Covid-19 erkrankt gewesen. Dies hat für den Bf aber zweifellos keinen Pflegeaufwand oä verursacht und ihn auch nicht gehindert, entsprechende Prüfungen zu absolvieren. Zudem hat die Schließung der Gastronomie und damit einhergehende Zeitgewinn dem Bf die Möglichkeit eröffnet, sich vertieft dem Studium zu widmen. Das Landesverwaltungsgericht verkennt bei dieser Beurteilung nicht, dass die Erkrankung von Familienmitgliedern und finanzielle Sorgen eine psychische Belastung darstellen, vermag im konkreten Fall jedoch keinen tauglichen Grund nach der § 64 Abs 2 letzter Satz NAG erkennen.

Der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung „Student“ des Bf steht sohin das Fehlen einer besonderen Erteilungsvoraussetzung (fehlender Studienerfolg) entgegen. Vor diesem Hintergrund ist eine an Art 8 EMRK angelehnte Prüfung der privaten und familiären Interessen gemäß § 11 Abs 3 NAG iSd ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht geboten (vgl VwGH 22.9.2009, 2009/22/0169; 18.3.2010, 2009/22/0129).

## V. 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der zitierten, bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu

beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Zudem begründet der Ausnahmetatbestand nach § 64 Abs 2 letzter Satz NAG eine Einzelfallprüfung, welche nicht verallgemeinerungsfähig ist.

## 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. Zeinhofer