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-351130/2/GS/TO

Datum:
Linz, 20. Jänner 2022

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Saxinger über die Beschwerde der Z A, x, x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 11.11.2021, GZ: SJF/SH, betreffend Zuerkennung der Leistung der Sozialhilfe zur Unterstützung des Lebensunterhalts und zur Befriedigung des Wohnbedarfs

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Linz (in der Folge: belangte Behörde) vom 11.11.2021, GZ: SJF/SH, wurde der Antrag der Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) auf Zuerkennung einer Leistung der Sozialhilfe zur Unterstützung des Lebensunterhalts sowie zur Befriedigung des Wohnbedarfs vom 24.08.2021 für sich und ihre minderjährigen Kinder zur Gänze abgewiesen. Zusammengefasst begründet die belangte Behörde ihre Entscheidung damit, dass bei der Bf und ihren Kindern die persönlichen Voraussetzungen im Sinn des § 5 Abs. 1 Oö. SOHAG nicht vorliegen, da die ihnen erteilten Aufenthaltstitel keine dauerhafte Niederlassung darstellen.

I.2. In der dagegen rechtzeitig erhobenen Beschwerde wird vom Bf Folgendes (wortwörtlich wiedergegeben) vorgebracht:

„1 Entgegen der Ansicht der belangten Behörde ist die Beschwerdeführerin dauerhaft niedergelassen im Sinne des § 5 Abs 1 Oö SOHAG, da sie bereits seit 2011, also über 5 Jahre, mit einem Aufenthaltstitel nach dem NAG rechtmäßig und durchgehend in Österreich aufhältig ist. Weiters ist die Beschwerdeführerin aufenthaltsverfestigt iSd § 9 Abs 6 BFA-VG. Die Beschwerdeführerin kann zudem auf Dauer nicht ausgewiesen werden. Dies wird im Folgenden näher ausgeführt.

2 Die belangte Behörde führt zunächst in ihrer Entscheidung aus, dass der (Grundsatz- und Ausführungs-)gesetzgeber durch die Verwendung des Begriffs „dauerhafte Niederlassung“ in den betreffenden Bestimmungen zum Ausdruck gebracht habe, dass nur ein unbefristeter Aufenthaltstitel nach dem NAG einen Anspruch auf Sozialhilfe zeitige.

3 Dem ist zunächst zu entgegnen, dass der Begriff „dauerhaft“ nicht mit dem Begriff „unbefristet“ korrespondiert. So definiert der Duden den Begriff „dauerhaft“ als „einen langen Zeitraum überdauernd, beständig“ und führt als Beispiele eine dauerhafte Beziehung an. „Dauerhaft“ meint somit „auf Dauer angelegt“, unbefristet meint dagegen „ohne Frist“, also ohne Zeitablauf. § 5 Abs. 1 Oö SOHAG spricht aber nicht von einer „unbefristeten“ Niederlassung.

4 Vor allem stellt sich aber die Frage, warum sowohl der Grundsatzgesetzgeber als auch der Ausführungsgesetzgeber nicht einfach direkt auf § 45 NAG bzw. § 8 Abs 1 Z 7 NAG in § 5 Abs 1 Oö SOHAG bzw § 4 Abs 1 SH-GG verwiesen haben, wenn nur der Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ einen Anspruch auf Sozialhilfe vermitteln solle, stellt dieser Aufenthaltstitel doch den einzigen unbefristeten" Aufenthaltstitel für (nicht begünstigte) Drittstaatsangehörige dar. Gerade daraus, dass der Gesetzgeber auf einen derartigen Verweis verzichtet hat, ist erkennbar, dass er eben nicht nur Personen mit einem Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ als dauerhaft niedergelassen iSd Oö SOHAG

ansieht. Im Gegenteil, durch den letzten Halbsatz in § 5 Abs 1 Oö SOHAG wird nochmals klargestellt, dass die dauerhafte Niederlassung dann vorliegt, wenn der Betroffene seit 5 Jahren durchgehend rechtmäßig in Österreich aufhältig ist. § 5 Abs 1 Oö SOHAG nimmt nicht auf einen bestimmen Aufenthaltstitel Bezug. Insofern ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber wollte, dass auch andere Aufenthaltstitel, gemeinsam mit einem 5-jährigen durchgehenden und rechtmäßigen Aufenthalt, einen Anspruch auf Sozialhilfe zeitigen (Leitner, Das neue Sozialhilfe- Grundsatzgesetz, ASoK 2019, 305)

5 Dies wird auch dadurch untermauert, dass beispielsweise der NÖ Landesgesetzgeber in § 4 Abs 2 Z 5 Nö SAG gerade durch einen direkten Verweis auf § 45 NAG festgelegt hat, dass nur Personen mit „Daueraufenthalt-EU“ einen Anspruch auf Sozialhilfe haben sollen. Damit hat er von seinem Recht gem § 4 Abs 3 SH-GG Gebrauch, gemacht, einschränkende Regelungen zu erlassen, während der Oö Ausführungsgesetzgeber, durch die wortwörtliche Übernahme von § 4 Abs 1 Oö SH-GG in § 5 Abs 1 Oö SOHAG die weiter gehende Regelung übernommen hat, dass eben nicht nur Personen mit einem „Daueraufenthalt-EU“ als anspruchsberechtigt gelten sollen, sondern alle Personen, die 5 Jahre rechtmäßig in Österreich aufhältig sind.

6 Würde man der Ansicht folgen, dass § 5 Abs 1 Oö SOHAG so auszulegen sei, dass nur Personen mit einem Aufenthaltstitel „Daueraufenhalt-EU“ die Voraussetzung der „dauerhaften Niederlassung“ erfüllen, würde dies aber in weiterer Folge bedeuten, dass auch diese Personen 5 Jahre ah Erteilung des Daueraufenthalts rechtmäßig in Österreich aufhältig sein müssten, um Sozialhilfe erhalten zu können. Dies ergibt sich aus dem letzten Halbsatz des § 5 Abs 1 Oö SOHAG, der verlangt, dass sich die dauerhaft niedergelassenen Fremden mindestens 5 Jahre dauerhaft und rechtmäßig in Österreich aufzuhalten hätten. Diese, der Richtlinie 2003/109/EG widersprechende Interpretation kann dem Gesetzgeber aber nicht unterstellt werden.

7 Aber auch aus dem Begriff der „Niederlassung” in § 2 Abs 2 NAG selbst ergibt sich, dass nicht alleine ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ als dauernde Niederlassung iSd § 5 Abs 1 Oö SOHAG anzusehen ist. Dieser Begriff bestimmt den Anwendungsbereich des NAG, der die in erster Linie auf einen dauerhaften Verbleib in Österreich gerichtete Zuwanderung regelt *(Czech* in Abermann/Czech/Kind/Peyrl, NAG [2016] § 2 Rz 37.) Es genügt daher bereits die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG, um die Absicht, dauerhaft in Österreich bleiben zu wollen, ausreichend nachzuweisen. Genau dies fuhren auch die Materialien zu § 2 Abs 2 NAG aus:
*„Die Niederlassung ist eine qualifizierte Form des rechtmäßigen Aufenthalts und stellt auf den tatsächlichen oder zukünftig beabsichtigten Aufenthalt im Bundesgebiet zu einem bestimmten, näher definierten Zweck ab. [...] Wesentlich bei diesen Zwecken ist die Dauerperspektive des Aufenthalts des 'Betreffenden, der - gesetzlich vorausgesetzt - jedenfalls zumindest 6 Monate betragen\muss.“* (ErläutRV 952 BlgNR 22. GP, 116). Bereits das Fremdengesetz 1997 beruhte auf der Unterscheidung zwischen „Niederlassung“ als Dauerperspektive und „Aufenthalt“ als vorübergehende,Perspektive (vgl ErläutRV 952 BlgNR 22. GP, 11).
Die Dauerperspektive bzw. die Absicht, dauerhaft in Österreich bleiben zu wollen, welche sich aus der Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG ergibt, verbunden mit einem

5-jährigen rechtmäßigen Aufenthalt in Österreich, erfüllt daher die Anspruchsvoraussetzung für den Bezug der Sozialhilfe.

8 Auch der VwGH geht davon aus, dass nicht nur Personen mit einem Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ als dauerhaft niedergelassen gelten. In der Begründung der Aufhebung der Abweisung eines Antrags auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für einen Familienangehörigen von Drittstaatsangehörigen, welche mit den Aufenthaltstiteln „Rot-Weiß- Rot Karte plus" rechtmäßig in Österreich aufhält waren, führte der VwGH Folgendes aus:
„*Soweit das BVwG erkennbar schließlich noch die Befristung der den Angehörigen erteilten Aufenthaltstitel ins Treffen führt, wäre aber zu beachten gewesen, dass diese Aufenthaltstitel bei weiterem Vorliegen der Voraussetzungen ohne Weiteres verlängert werden können. Das BVwG zeigte aber in keiner Weise auf dass sich insoweit Maßgebliches geändert hätte, sodass von einem ihnen (voraussichtlich) zustehenden dauernden Aufenthaltsrecht auszugehen gewesen wäre; dem kommt im Rahmen der Abwägung nach Art. 8 EMRK gewichtige Bedeutung zu (vgl. etwa VwGH 27.4.2017, Ra 2016/22/0102, Rn. 12. mwN).“ (VwGH 26.6.2019, Ra 2019/21/0034).*

9 Die Behörde verweist auf das Urteil des VwGH vom 20.12.2017, Zahl Ra 2016/10/0130, und darauf, dass das Oö SOHAG - im Gegensatz zum damals in Rede stehenden Oö BMSG - nunmehr von einer Niederlassung und nicht mehr von einem Aufenthaltsrecht spricht. Dabei übersieht sie im vorliegenden Fall aber; dass beim der Beschwerdeführer ohnehin ein Aufenthaltstitel nach dem NAG vorliegt, wie die belangte Behörde selbst im bekämpften Bescheid festhält. Selbst die belangte Behörde kann nicht bestreiten, dass ein Aufenthaltstitel nach dem NAG einem „Aufenthaltsrecht“ iSd Oö BMSG entspricht. Es geht somit einzig und allein um die Frage, ob die oben zitierten Urteile, die sich auf das Wort „dauernd“ in § 4 Oö BMSG beziehen, auch auf den Begriff der „Dauerhaftigkeit“ in § 5 Abs 1 Oö SOHAG anzuwenden sind. Zwischen „dauernd“ und „dauerhaft“ besteht aber im eigentlichen Sinn der Worte kein Unterschied, weswegen davon ausgegangen werden kann, dass diese Urteile auch auf den hier vorliegenden Fall anzuwenden sind.
Der VWGH führte im zitierten Urteil wortwörtlich aus:
„*Demnach kommt 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.“*

Wie bereits ausgeführt, kommt es in diesem Fall nicht auf die Unterscheidung an, ob ein Aufenthaltsrecht oder eine Niederlassung vorliegt, sondern nur darauf, ob ein dauerndes Aufenthaltsrecht gegeben ist.

Im betreffenden, vom VwGH entschiedenen Fall hätten die Betroffenen ebenfalls seit mehr als 5 Jahren einen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot Karte plus“ inne.

Wenn nun der VwGH selbst ausführt, dass auch eine bloße Aufenthaltsverfestigung iSd § 9 Abs 5 BFA-VG als dauerndes Aufenthaltsrecht zu sehen ist, kann eine Interpretation von § 5 Abs 1 Oö SOHAG, welcher eine „dauerhafte Niederlassung“ als Anspruchs-

voraussetzung fordert, zu keinem anderen Ergebnis kommen, als dass ein 5-jähriger durchgehender rechtmäßiger Aufenthalt mit einer „Rot-Weiß-Rot Karte plus“ dieses Tatbestandsvoraussetzung erfüllt und kein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt EU“ gem § 45 NAG vorzuweisen ist.

Die Beschwerdeführerin ist mehr als 8 Jahre rechtmäßig in Österreich niedergelassen Sie ist daher aufenthaltsverfestigt iSd § 9 Abs 6 BFA-VG und somit als „dauerhaft niedergelassen“ iSd § 5 Abs 1 Öö SOHAG und auch im Sinne der oben zitierten Judikatur des VwGH anzusehen,, da sie trotz ihres befristeten Aufenthaltstitels auf Dauer nicht mehr ausgewiesen werden darf.

10 Schließlich ergibt sich aus den Materialien zum Oö SOHAG selbst, dass nicht nur der Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ als „dauerhafte Niederlassung“ anzusehen ist:

*„Die persönlichen Voraussetzungen für die Leistung der Sozialhilfe sind im § 5 festgelegt. Diese liegen bei österreichischen Staatsbürgerinnnen bzw. -bürgern, Asylberech-tigten und dauerhaft niedergelassenen Fremden, die sich seit fünf Jahren dauerhaft, tatsächlich und rechtmäßig in Österreich aufhalten, jedenfalls vor. Bei in Österreich geborenen minderjährigen Kindern, die im selben Haushalt mit zumindest einem drittstaatsangehörigen Elternteil, das die persönlichen Voraussetzungen nach § 5 erfüllt, leben, ist ebenso vom Vorliegen dieser Voraussetzungen auszugehen.“(AB 1180 BlgOÖLT 28. GP, 8).*

Aus dem letzten Satz der zitierten Stelle, ergibt sich, dass der Landesgesetzgeber selbst davon ausgeht, dass Kinder unabhängig von der Art und der gesetzlichen Grundlage ihres Aufenthaltstitels und "der Dauer des Aufenthalts, also auch ohne Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ ebenfalls; als dauerhaft niedergelassen gelten, sofern sie in Österreich geboren wurden und/ ein Elternteil dauerhaft niedergelassen ist. Somit sagt der Landesgesetzgeber selbst; dass es weder auf die Dauer des Aufenthaltsrechts noch darauf ankommt, welchem Regelungsregime der Aufenthaltstitel unterliegt, um die Voraussetzung einer dauerhaften Niederlassung iSd Oö S.OHAG zu erfüllen.

11 Im Folgenden wird noch näher auf die von der Behörde zur Untermauerung ihrer falschen Rechtsansicht zitierten Urteile eingegangen:

Das Urteil des LVwG Oö vom 15.9.2016 erging VOR den Urteilen des LVwG Oö vom 29.8.2018, LVwG-350554/4/BZ (Anspruchsberechtigung für Personen mit dauerhafter Unzulässigkeit der Rückkehrentscheidung unabhängig davon, ob ein befristeter Aufenthaltstitel vorliegt) und 12.2.2018, LVwG-350461/3/KLi/Gru; 27. März 2018, LVwG-50251/18/Bm/PP Linz, und 15. März 2018, LVwG-350389/3/Bm/PP Linz und LVwG-350390/3/Bm/PP Linz (Anspruchsberechtigung für aufenthaltsverfestigte Personen auch bei einem befristeten Aufenthaltstitel) und ist daher nicht relevant.

Dass der VfGH dem Gesetzgeber bei Regelung der Sozialhilfe einen Gestaltungsspielraum auch hinsichtlich der Anspruchsberechtigung für Drittstaatsangehörige einräumt, wird nicht bestritten. Von diesem Gestaltungsspielraum hat der Oö Ausführungsgesetzgeber – im Einklang mit dem Sozialhilfe-Grundsatzgesetz – aber dergestalt Gebrauch gemacht, dass

er eben nicht nur Personen mit Daueraufenthalt-EU einen Anspruch einräumen wollte, da er dies sonst explizit angeführt hätte.

Das von der Behörde zitierte Urteil des VfGH vom 27.11.2019, Zahl E 1273/2019, unterstreicht gerade, dass auch Personen mit einer Rot-Weiß-Rot Karte plus einen Anspruch auf Sozialhilfe haben können, weil sie unter gewissen Umständen als Personen mit einem dauerhaften Aufenthaltsrecht anzusehen sind:
*„Begründend führt das Landesverwaltungsgericht aus, die belangte Behörde habe festgestellt, dass die Erstbeschwerdeführerin und der Zweitbeschwerdeführer über eine "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" als Aufenthaltstitel verfügten [...]*

*Das Landesverwaltungsgericht hat § 5 NÖ MSG einen denkunmöglichen Inhalt unter-stellt, indem es Personen als nicht von § 5 Abs 1 Z 3 iVm Abs 2 NÖ MSG erfasst erachtet, die auf Grund ihrer Staatenlosigkeit und der daraus resultierenden Unmöglichkeit einer Rückkehr in den Herkunftsstaat den in §5 Abs 2 NÖ MSG genannten Personen gleichzuhalten sind.“*

Das Urteil des LVwG NÖ vom 26.3.2021, Zahl LVwG-AV-525/001-2021, bezieht sich hingegen bereits auf das NÖ SAG, welches, wie bereits ausgeführt, explizit und taxativ den anspruchsberechtigten Personenkreis in § 5 Abs 2 NÖ SAG festlegt, was im Oö SOHAG gerade nicht der Fall ist:

*„Während der, mittlerweile außer Kraft getretene und von § 5 Abs. 2 NÖ SAG abgelöste, § 5 Abs. 2 NÖ Mindestsicherungsgesetz (NÖ MSG) noch von einer demonstrativen Aufzählung des Kreises jener Personen, die zu einem dauernden Aufenthalt im Inland berechtigt sind, ausging (Arg. „Zum Personenkreis nach Abs. 1 Z 3 gehören jedenfalls“), so ist die nunmehr im § 5 Abs. 2 NÖ SAG normierte Aufzählung nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes als auch der Gesetzesmaterialen vom 23. Mai 2019, Ltg.-690/A-1/50-2019, S. 8 ff, taxativ und somit abschließend“.*

Auch dieses Urteil hat, da es sich auf eine gänzlich andere Rechtslage bezieht, daher keine Relevanz für diesen Fall.

Im zitierten Urteil vom 24.9.2020, Zahl LVwG-AV-597/001-2020 führt das LVwG NÖ auch folgendes aus:

Demnach kommt neben österreichischen Staatsbürgern grundsätzlich nur jenen Personen ein Anspruch auf Leistungen der Sozialhilfe zu, die zum unbefristeten Aufenthalt in Österreich berechtigt sind, was sich aus den Verweisen auf die Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“, „Familienangehöriger“ bzw. auf das Aufenthaltsrecht nach dem Unionsrecht, ergibt.

Der Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ gem § 47 NAG ist aber ebenfalls - wie die Rot-Weiß-Rot Karte plus - ein befristeter Aufenthaltstitel, wie in § 8 Abs 1 Z 8 NAG eindeutig geregelt ist. Wenn man daher § 5 Abs 2 NÖ SAG rechtsvergleichend heranzieht, ergibt sich gerade aus dieser Norm, dass auch befristete Aufenthaltstitel einen „dauernden Aufenthalt“ vermitteln können. Der NÖ Gesetzgeber subsumiert somit selbst durch seine taxative

Aufzählung in § 5 Abs 2 NÖ SAG einen-befristeten Aufenthaltstitel unter den Begriff des „dauernden Aufenthalts."

Auch hinsichtlich der zitierten Urteile des Wiener LVwG ist wiederum darauf hinzuweisen, dass sich diese auf eine unterschiedliche Rechtslage beziehen. So erfolgt auch in § 5 Abs 2 WMSG im Gegensatz zu § 5 Oö SOHAG eine taxative Aufzählung des anspruchsberechtigten Personenkreises, wobei Personen mit „Daueraufenthalt-EU" explizit angeführt sind.

Der Oö Ausführungsgesetzgeber hat sich dazu entschieden, keine taxative Aufzählung des anspruchsberechtigten Personenkreises vorzunehmen. Im Einklang mit der oben zitierten Judikatur ist somit festzustellen, dass eine dauerhafte Niederlassung iSd § 5 Oö SOHAG dann vorliegt, wenn der Betroffene 5 Jahre durchgehend und rechtmäßig in Österreich aufhältig ist, auch wenn er nur einen befristeten Aufenthaltstitel innehat.

Im Ergebnis ist daher festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin aufgrund der Tatsache, dass sie - seit mehr als 8 Jahren durchgehend und rechtmäßig mit einem Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot Karte plus" in Österreich aufhältig ist, als „dauerhaft niedergelassen" und somit, als Anspruchsberechtigte iSd § 5 Abs 1 Oö SOHAG anzusehen ist."

[Hervorhebungen wurden nicht übernommen]

I.3. Mit Schreiben vom 22.12.2021 (eingelangt beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am 27.12.2021) legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Bezug habendem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses ist zur Entscheidung gemäß § 2 VwGVG durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin berufen.

I.3.1. Die belangte Behörde erstattete gleichzeitig mit der Beschwerdevorlage eine Beschwerdebeantwortung. Darin wird auf das Beschwerdevorbringen eingegangen und bezugnehmend auf die rechtlichen Ausführungen im angefochtenen Bescheid ergänzend zur Frage der Auslegung des Begriffes „dauerhaft" in § 5 Abs. 1 Oö. SOHAG auf die Richtlinie 2003/109/EG des Rates vom 25. November 2003 betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen verwiesen. Unter ausführlicher Begründung wird im Ergebnis ausgeführt, dass sowohl der Bundesgrundsatzgesetzgeber als auch der Landesausführungsgesetzgeber den Begriff „dauerhaft" im Sinn von „unbefristet" als einen von der Europäischen Union vorgegebenen und verbindlich definierten Begriff des Europäischen Gemeinschaftsrechts bewusst und willentlich verwendet.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte entfallen, da im gegenständlichen Verfahren ausschließlich Rechtsfragen zu behandeln sind und die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der

Rechtssache nicht erwarten lässt. Zudem steht einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen.

II. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem Sachverhalt aus:

II.1. Die Bf, geboren am x, Staatsangehörige der Russischen Föderation, lebt in x, x, und ist seit 2011 in Österreich aufhältig.

Die Bf und ihre minderjährigen Kinder verfügen über den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ gemäß § 8 Abs. 1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG.

II.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt und ist in dieser Form unbestritten

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 4 Abs. 1 Sozialhilfe-Grundsatzgesetz, BGBl. I Nr. 41/2019, sind Leistungen der Sozialhilfe unbeschadet zwingender völkerrechtlicher oder unionsrechtlicher Verpflichtungen ausschließlich österreichischen Staatsbürgern und Asylberechtigten, im Übrigen nur dauerhaft niedergelassenen Fremden zu gewähren, die sich seit mindestens fünf Jahren dauerhaft, tatsächlich und rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten. Vor Ablauf dieser Frist sind aufenthaltsberechtigte EU-/EWR-Bürger, Schweizer Bürger und Drittstaatsangehörige österreichischen Staatsbürgern nur insoweit gleichzustellen, als eine Gewährung von Leistungen der Sozialhilfe aufgrund völkerrechtlicher oder unionsrechtlicher Vorschriften zwingend geboten ist und dies im Einzelfall nach Anhörung der zuständigen Fremdenbehörde (§ 3 NAG) festgestellt wurde. Subsidiär Schutzberechtigten sind ausschließlich Kernleistungen der Sozialhilfe zu gewähren, die das Niveau der Grundversorgung (BGBl. I Nr. 80/2004) nicht übersteigen.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Oö. Sozialhilfe-Ausführungsgesetzes - Oö. SOHAG, LGBl. Nr. 107/2019, idgF lauten:

„§ 5
Persönliche Voraussetzungen für die Leistung der Sozialhilfe

(1) Leistungen der Sozialhilfe sind unbeschadet zwingender völkerrechtlicher oder unionsrechtlicher Verpflichtungen ausschließlich österreichischen Staatsbürgerinnen bzw. Staatsbürgern und Asylberechtigten, im Übrigen nur dauerhaft niedergelassenen Fremden zu gewähren, die sich seit mindestens fünf Jahren dauerhaft, tatsächlich und rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten.

(2) Sozialhilfe kann, sofern dieses Landesgesetz nicht anderes bestimmt, nur Personen geleistet werden, die ihren Hauptwohnsitz und ihren tatsächlichen Aufenthalt im Land Oberösterreich haben.

(3) Wohnungslose Personen, die ihren tatsächlichen dauernden Aufenthalt in Oberösterreich durch Vorlage einer Hauptwohnsitzbestätigung gemäß § 19a Meldegesetz, BGBl. Nr. 9/1992, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 104/2018, bei der Behörde nachweisen können, sind Personen im Sinn des Abs. 2 gleichgestellt.

(4) Vor Ablauf der im Abs. 1 genannten Frist sind aufenthaltsberechtigte EU-/EWR-Bürgerinnen bzw. -Bürger, Schweizer Bürgerinnen bzw. Bürger und Drittstaatsangehörige österreichischen Staatsbürgerinnen bzw. Staatsbürgern nur insoweit gleichgestellt, als eine Gewährung von Leistungen der Sozialhilfe auf Grund völkerrechtlicher oder unionsrechtlicher Vorschriften zwingend geboten ist und dies im Einzelfall nach Anhörung der zuständigen Fremdenbehörde festgestellt wurde.

(5) Von Leistungen der Sozialhilfe ausgeschlossen sind
1. Personen ohne tatsächlichen Aufenthalt in Oberösterreich,
2. Asylwerberinnen bzw. Asylwerber,
3. ausreisepflichtige Fremde,
4. Personen, die wegen einer oder mehrerer mit Vorsatz begangener gerichtlich strafbarer Handlungen zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zumindest sechs Monaten verurteilt wurden, für den Zeitraum der Verbüßung ihrer Strafhaft in einer Anstalt und
5. subsidiär Schutzberechtigte.“

Die maßgeblichen Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG, BGBl. I Nr. 2005/100 idF BGBl. I Nr. 2021/110, lauten wie folgt:

„§ 1 (1) Dieses Bundesgesetz regelt die Erteilung, Versagung und Entziehung von Aufenthaltstiteln von Fremden, die sich länger als sechs Monate im Bundesgebiet aufhalten oder aufhalten wollen, sowie die Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen mit einem Aufenthaltstitel ‚ICT‘ eines anderen Mitgliedstaates (§ 58a).

(2) Dieses Bundesgesetz gilt nicht für Fremde, die

1. nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, oder nach vorigen asylgesetzlichen Bestimmungen zum Aufenthalt berechtigt sind oder faktischen Abschiebeschutz genießen oder sich nach Stellung eines Folgeantrages (§ 2 Abs. 1 Z 23 AsylG 2005) im Zulassungsverfahren (§ 28 AsylG 2005) befinden, soweit dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt;

[...]“

„§ 2 [...]

(2) Niederlassung ist der tatsächliche oder zukünftig beabsichtigte Aufenthalt im Bundesgebiet zum Zweck

1. der Begründung eines Wohnsitzes, der länger als sechs Monate im Jahr tatsächlich besteht;
2. der Begründung eines Mittelpunktes der Lebensinteressen oder
3. der Aufnahme einer nicht bloß vorübergehenden Erwerbstätigkeit.

(3) Der rechtmäßige Aufenthalt eines Fremden auf Grund einer Aufenthaltsbewilligung (§ 8 Abs. 1 Z 12) gilt nicht als Niederlassung im Sinne des Abs. 2.

[...]“

„§ 8 (1) Aufenthaltstitel werden erteilt als:

1. Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, für die eine schriftliche Mitteilung oder ein Gutachten gemäß §§ 20d Abs. 1 Z 1 bis 4 oder 24 AuslBG erstellt wurde, berechtigt;
2. Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit gemäß § 17 AuslBG berechtigt;
3. Aufenthaltstitel ‚Blaue Karte EU‘, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, für die eine schriftliche Mitteilung gemäß § 20d Abs. 1 Z 5 AuslBG erstellt wurde, berechtigt;
4. ‚Niederlassungsbewilligung‘, die zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit berechtigt;
5. ‚Niederlassungsbewilligung - ausgenommen Erwerbstätigkeit‘, die zur befristeten Niederlassung ohne Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt;
6. ‚Niederlassungsbewilligung - Angehöriger‘, die zur befristeten Niederlassung ohne Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt; die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ist nur auf Grund einer nachträglichen quotenpflichtigen Zweckänderung erlaubt;
7. Aufenthaltstitel ‚Daueraufenthalt - EU‘ für die Dokumentation des unbefristeten Niederlassungsrechts, unbeschadet der Gültigkeitsdauer des Dokuments;
8. Aufenthaltstitel ‚Familienangehöriger‘ für die befristete Niederlassung mit der Möglichkeit, anschließend einen Aufenthaltstitel ‚Daueraufenthalt - EU‘ (Z 7) zu erhalten;
9. Aufenthaltstitel ‚Niederlassungsbewilligung - Künstler‘, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit, für die eine schriftliche Mitteilung gemäß § 20d Abs. 1 Z 6 AuslBG erstellt wurde, oder einer selbständigen Erwerbstätigkeit berechtigt;

10. Aufenthaltstitel ‚Niederlassungsbewilligung - Sonderfälle unselbständiger Erwerbstätigkeit', der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, die gemäß § 1 Abs. 2 lit. b, c, d, f, g oder i AuslBG vom Anwendungsbereich des AuslBG ausgenommen ist oder die in einer Verordnung des Bundesministers für Inneres gemäß § 43b Abs. 2 genannt ist, berechtigt;
11. Aufenthaltstitel ‚Niederlassungsbewilligung - Forscher', der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit für eine Forschungseinrichtung berechtigt;
12. ‚Aufenthaltsbewilligung' für einen vorübergehenden befristeten Aufenthalt im Bundesgebiet zu einem bestimmten Zweck (§§ 58 bis 69);
13. Aufenthaltstitel ‚Artikel 50 EUV', der zur befristeten oder unbefristeten Niederlassung und zur Ausübung einer selbständigen sowie unselbständigen Erwerbstätigkeit berechtigt.

[...]"

„§ 20 (1) Befristete Aufenthaltstitel sind für die Dauer von zwölf Monaten oder für die in diesem Bundesgesetz bestimmte längere Dauer auszustellen, es sei denn, es wurde jeweils eine kürzere Dauer des Aufenthaltstitels beantragt oder das Reisedokument weist nicht die entsprechende Gültigkeitsdauer auf.

(1a) Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 2, 4, 5, 6, 8, 9 oder 10 sind für die Dauer von drei Jahren auszustellen, wenn der Fremde

1. das Modul 1 der Integrationsvereinbarung (§ 9 IntG) erfüllt hat und
2. in den letzten zwei Jahren durchgehend rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war,

es sei denn, es wurde eine kürzere Dauer des Aufenthaltstitels beantragt oder das Reisedokument weist nicht die entsprechende Gültigkeitsdauer auf.

[...]"

III.2. Rechtliche Erwägungen:

III.2.1. In § 5 Abs. 1 Oö. SOHAG legt der Gesetzgeber als persönliche Voraussetzung für einen Rechtsanspruch auf Sozialhilfe zur Unterstützung des Lebensunterhalts und des Wohnbedarfs fest, dass neben österreichischen Staatsbürgerinnen bzw. Staatsbürgern und Asylberechtigten und unbeschadet zwingender völkerrechtlicher oder unionsrechtlicher Verpflichtungen nur dauerhaft niedergelassenen Fremden Leistungen der Sozialhilfe zu gewähren sind, die sich seit mindestens fünf Jahren dauerhaft, tatsächlich und rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten. Mit dieser Bestimmung setzt der oberösterreichische Landesgesetzgeber den in § 4 Abs. 1 Sozialhilfe-Grundsatzgesetz festgelegten Ausschluss von der Bezugsberechtigung um.

Den *Erläuternden Bemerkungen zum SH-GG, Beilage 514/2019, XXVI. GP,* zu dieser Bestimmung ist zu entnehmen, dass damit *die Reduktion bestehender Anreize für Fremde, zur Inanspruchnahme von Sozialleistungen nach Österreich zu migrieren*, bezweckt wird.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Begriff „niedergelassen“ - sofern keine gegenteiligen Anhaltspunkte vorliegen - im Sinn der Legaldefinition des § 2 Abs. 2 und 3 NAG zu verstehen (vgl. VwGH 04.09.2006, 2006/09/0070). Die „Niederlassung“ ist demnach eine qualifizierte Form des Aufenthalts. Ein Recht auf Aufenthalt (oder Niederlassung) wird nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung (VwGH 19.12.2012, 2011/08/0369, mwN) grundsätzlich mit einem Aufenthaltstitel mit konstitutiver Wirkung eingeräumt. Der Landesgesetzgeber stellt im Hinblick auf den klaren Gesetzeswortlaut des § 5 Abs. 1 Oö. SOHAG darauf ab, dass der Fremde nicht nur bloß vorübergehend rechtmäßig niedergelassen ist. Dies ist der Fall, wenn er über ein grundsätzlich auf Dauer ausgerichtetes Niederlassungsrecht verfügt.

Die zu § 4 Abs. 1 Z 2 lit. e Oö. Mindestsicherungsgesetz (Oö. BMSG) ergangene höchstgerichtliche Rechtsprechung (VwGH 20.12.2017, Ra 2016/10/0130) ist auf die vorliegende Rechtslage nicht übertragbar, da sich die persönlichen Voraussetzungen für die Leistung der Sozialhilfe durch das mit 1. Jänner 2020 in Kraft getretene Oö. Sozialhilfe-Ausführungsgesetz (Oö. SOHAG) maßgeblich geändert haben.

Auf diese mit dem Oö. SOHAG geschaffene Rechtslage hat der Landesgesetzgeber auch mit der gleichzeitigen Novellierung des Oö. Grundversorgungsgesetzes, LGBl. Nr. 12/2007 idF LBGl. Nr. 108/2019, Bezug genommen. So ist im Motivenbericht (vgl. die *Erläuternden Bemerkungen zur Oö. Grundversorgungsgesetz-Novelle 2019, Oö. Landtag: Beilage 1243/2019, XXVIII. GP*) festgehalten: *„Mit dem Inkrafttreten des Sozialhilfe-Grundsatzgesetzes des Bundes am 1. Juni 2019 wurde der Personenkreis, der Leistungen der Sozialhilfe beziehen kann, festgelegt. Personengruppen, die davon nicht umfasst sind, dürfen mit Inkrafttreten des Oö. Sozialhilfe-Ausführungsgesetzes am 1. Jänner 2020 keine Sozialhilfeleistungen mehr erhalten. Die Möglichkeit des Oö. Mindestsicherungsgesetzes, nicht bezugsberechtigten Personen auf privatrechtlicher Basis Mindestsicherungsleistungen zu gewähren, ist aufgrund der bundesgesetzlichen Vorgaben künftig nicht mehr gegeben.*

*Insbesondere Personen mit Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen nach § 54 Asylgesetz 2005 dürfen keine Leistungen mehr im Rahmen der*

*Sozialhilfe gewährt werden. Sie sollen daher, sofern nicht ohnehin eine Zielgruppenzugehörigkeit besteht, in besonderen Härtefällen durch die Grundversorgung aufgefangen werden. Ab einem rechtmäßigen und tatsächlichen Aufenthalt von mehr als fünf Jahren ist weiterhin eine Versorgung im Rahmen der Sozialhilfe möglich. Mit der Änderung des Oö. Grundversorgungsgesetzes 2006 soll nun die Möglichkeit geschaffen werden, diesen Personen Leistungen aus der Grundversorgung zu gewähren, sofern deren Lebensunterhalt nicht anderweitig gesichert ist oder gesichert werden kann."*

Gemäß § 2 Abs. 5 Oö. Grundversorgungsgesetz kann daher Fremden, soweit die Hilfsbedürftigkeit im Sinn des Abs. 1 gegeben und dies zur Vermeidung besonderer Härten unerlässlich ist, die über einen gültigen Aufenthaltstitel verfügen und deren Lebensunterhalt nicht anderweitig gesichert ist oder gesichert werden kann, im Einzelfall Grundversorgung auf Grundlage des Privatrechts geleistet werden.

III.3. Ein Recht auf Aufenthalt (oder Niederlassung) wird nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung (VwGH 19.12.2012, 2011/08/0369 mwN) – wie bereits festgehalten – grundsätzlich mit einem Aufenthaltstitel mit konstitutiver Wirkung eingeräumt. Aufgrund der unbestrittenen Aktenlage verfügt die Bf über den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot Karte plus". Dieser Aufenthaltstitel wird nach § 20 Abs. 1 NAG für eine Dauer von zwölf Monate oder für eine Dauer von drei Jahre wenn der Fremde das Modul 1 der Integrationsvereinbarung erfüllt hat und in den letzten zwei Jahren durchgehend rechtmäßig in Österreich aufhältig war, ausgestellt. Jedenfalls berechtigt die „Rot-Weiß-Rot Karte plus" zu einer befristeten Niederlassung in Österreich. Eine dauerhafte Berechtigung zur Niederlassung liegt bei der Bf und ihren Kindern im Hinblick auf die erteilten Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot Karte plus" für die Dauer von 12 Monaten beziehungsweise drei Jahren daher nicht vor.

Zusammengefasst ergibt sich somit - unter Hinweis auf die einschlägige Rechtsprechung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich (vgl. etwa LVwG-351014/Py vom 19.08.2021) - aus dem festgestellten Sachverhalt in Verbindung mit der dargestellten Rechtslage, dass die Bf und ihre Kinder nicht zum anspruchsberechtigten Personenkreis nach § 5 Oö. SOHAG zählen, zumal sie lediglich über den befristeten Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot Karte plus" verfügen, der keine „dauerhafte" Niederlassung bzw. keinen „dauerhaften" Aufenthalt im Sinn dieser Bestimmung darstellt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, da zur Frage, ob der vorliegende befristete Aufenthaltstitel nach dem NAG die Bf als „dauerhaft niedergelassene Fremde, die sich seit mindestens fünf Jahren dauerhaft, tatsächlich und rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält“ im Sinn des § 5 Oö. SOHAG qualifiziert, (soweit ersichtlich) keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vorliegt (und dieser Rechtsfrage Bedeutung über den vorliegenden Einzelfall hinaus zukommt).

## 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 ordentlichen 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 für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof 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.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Verfahrenshilfe für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof 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.
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; 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.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Saxinger