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-753046/2/KLi

Datum:
Linz, 27. September 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde vom 17. August 2023 des S K, geb. x, StA. Türkei, vertreten durch Dr. G S, Rechtsanwalt, X, L, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Wels vom 25. Juli 2023, GZ: Auf-054-01-2387-2022, betreffend Entziehung des Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte“

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid aufgehoben.

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Wels (in der Folge: belangte Behörde) vom 25. Juli 2023, GZ: Auf-054-01-2387-2022, wurde dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) der ihm erteilte Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte“ mit Rechtskraft des Bescheides gemäß §§ 28 Abs. 6 iVm 41 Abs. 2 Z 1 NAG entzogen.

Begründend führte die belangte Behörde aus, der Bf habe am 22. November 2022 durch seinen beabsichtigten Arbeitgeber einen Erstantrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte“ gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG eingebracht. Als Aufenthaltszweck sei die Beschäftigung als Fachkraft in einem Mangelberuf (Koch) angegeben worden. Dem Antrag seien die erforderlichen Unterlagen und Dokumente zum Nachweis der allgemeinen Voraussetzungen (mit Ausnahme des Nachweises einer ortsüblichen Unterkunft und ausreichender Existenzmittel iSd § 11 Abs. 2 Z 2 und 4 NAG) beigelegt worden. Darüber hinaus sei ein Meisterschaftszeugnis für Gastronomie, ausgestellt durch die „X Universität“ in der Türkei vorgelegt worden, wonach der Bf im Zeitraum von September 2018 bis September 2021 eine Ausbildung zum Koch absolviert habe. Der Erstantrag mit sämtlichen vorgelegten Urkunden sei an die zuständige regionale Geschäftsstelle des AMS weitergeleitet worden, zur Prüfung, ob die Voraussetzungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) erfüllt seien. Am 9. Dezember 2022 sei von der zuständigen Geschäftsstelle des AMS eine positive Mitteilung über das Vorliegen der Voraussetzungen des AuslBG ergangen. Da somit alle erforderlichen Voraussetzungen erfüllt gewesen seien, sei über den Antrag des Bf positiv entschieden worden und der beantragte Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte“ mit einer Gültigkeitsdauer von 16. Jänner 2023 bis 16. Jänner 2025 erteilt worden.

Am 13. Juni 2023 habe die zuständige Geschäftsstelle des AMS mitgeteilt, dass die Voraussetzungen des AuslBG nicht mehr vorliegen würden. Auch die Aufnahme einer anderen Beschäftigung würde daran nichts ändern, da es sich bei der Kochausbildung um eine Scheinausbildung handeln würde. Ergänzend sei am 29. Juni 2023 mitgeteilt worden, dass es sich bei der genannten Universität um eine Scheinuniversität handeln würde, bei welcher entsprechende Zertifikate online käuflich zu erwerben seien.

In weiterer Folge sei dem Bf die Möglichkeit eingeräumt worden, auf den erteilten Aufenthaltstitel zu verzichten, was von diesem jedoch abgelehnt worden sei.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass dann, wenn der Aufenthaltsbehörde nach Erteilung eines Aufenthaltstitels und während dessen

Gültigkeit mitgeteilt werde, dass besondere Erteilungsvoraussetzungen für den Aufenthaltstitel nachträglich weggefallen seien, dies die von Amts wegen vorzunehmende Entziehung des Aufenthaltstitels auslöse.

Daher sei seitens der Behörde nach § 28 Abs. 6 NAG vorzugehen und der bereits erteilte Aufenthaltstitel zu entziehen. Die Möglichkeit, von einer Entziehung des Aufenthaltstitels abzusehen, könne im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung kommen, da es sich laut Auskunft des AMS bei der Kochausbildung um eine bloße Scheinausbildung handle und somit die Aufnahme einer anderen geeigneten Beschäftigung und damit begründet die Durchführung eines Zweckänderungsverfahrens gemäß § 28 NAG nicht zulässig sei. Fehle es an einer besonderen Erteilungsvoraussetzung bzw. falle diese, so wie hier nachträglich weg, habe eine Interessenabwicklung nach Art. 8 EMRK nicht stattzufinden.

Daher sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid richtete sich die Beschwerde vom 17. August 2023, mit der der Bescheid seinem gesamten Umfang nach angefochten wurde. Zusammengefasst machte der Bf die Beschwerdegründe der unrichtigen Sachverhaltsfeststellung in Folge unrichtiger Beweiswürdigung bzw. Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie unrichtige rechtliche Beurteilung geltend.

Die belangte Behörde habe unrichtiger Weise festgestellt, dass es sich bei der in Rede stehenden Universität um eine Scheinuniversität handle, bei welcher die Zertifikate online käuflich erwerbbar seien. Diese Feststellung sei unrichtig und nicht nachvollziehbar. Die belangte Behörde stütze diese Feststellung auf eine völlig unbegründete E-Mail des AMS. Mit den angeblichen Ermittlungsergebnissen, die zu diesem Schluss geführt hätten, habe sich die belangte Behörde überhaupt nicht auseinandergesetzt. Es gehe daraus auch nicht einmal ansatzweise hervor, welche Ermittlungsergebnisse tatsächlich vorliegen würden. Es liege daher keine nachvollziehbare Grundlage vor, von dieser Feststellung auszugehen. Die belangte Behörde habe dadurch auch gegen die Offizialmaxime und Pflicht zur materiellen Wahrheitsforschung verstoßen, sodass das Verfahren mangelhaft geblieben sei.

Faktum sei vielmehr, dass es sich bei der gegenständlichen Universität um eine ordentliche, gesetzlich eingerichtete Universität handle. Der Bf lege beglaubigt übersetzte Protokolle und Statuten vor. Es gebe überhaupt keine Ansatzpunkte, wieso es sich um eine Scheinuniversität handeln solle. Der Bf habe sämtliche Kurse erfolgreich absolviert und das Abschlusszertifikat erhalten. Die gesetzlichen Voraussetzungen zur Erteilung der „Rot-Weiß-Rot – Karte“ würden daher (nach wie vor) vorliegen. Der Bescheid sei sohin rechtswidrig ergangen.

Der Bf stelle daher die Anträge, das Landesverwaltungsgericht möge der vorliegenden Beschwerde Folge geben und den angefochtenen Bescheid ersatzlos

aufheben sowie jedenfalls eine öffentliche mündliche Beschwerdeverhandlung durchführen.

I.3. Mit Schreiben vom 6. September 2023 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde und den bezughabenden Verwaltungsakt. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

II.1. Dem Bf wurde von der belangten Behörde eine „Rot-Weiß-Rot – Karte“ gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG mit einem Gültigkeitsdatum 16. Jänner 2023 bis 16. Jänner 2025 erteilt.

II.2. Nach Erteilung des Aufenthaltstitels teilte das AMS der belangten Behörde mit, dass die Voraussetzungen für dessen Erteilung nicht länger vorliegen würden.

Bei den im verwaltungsbehördlichen Verfahren zur Erteilung der „Rot-Weiß-Rot – Karte“ gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG vorgelegten Nachweisen einer Ausbildung als Koch würde es sich nach einer Mitteilung des AMS vom 29. Juni 2023 um eine Scheinausbildung handeln. Die „X Universität“ sei eine Scheinuniversität, bei welcher entsprechende Zertifikate online käuflich erworben werden könnten.

II.3. Auf Basis dieser Mitteilung des AMS erließ die belangte Behörde den in Beschwerde gezogenen Bescheid.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem bezughabenden Verwaltungsakt und der Beschwerde. Insbesondere liegen im Akt die E-Mails des AMS vom 13. Juni 2023 und vom 29. Juni 2023.

III.2. Ohne auf die Mitteilung, es handle sich um eine Scheinuniversität näher einzugehen (was in einem fortgesetzten Verfahren anhand der vom Bf vorgelegten Unterlagen über die Universität noch zu geschehen hätte), ist aber bejahendenfalls

davon auszugehen, dass die Voraussetzungen für die Titelerteilung schon von Beginn an nicht vorgelegen sind und nicht erst nachträglich weggefallen sind.

IV. Rechtslage:

Das Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 221/2022, lautet auszugsweise:

„Rückstufung und Entziehung eines Aufenthaltstitels

§ 28. (1) [...]

(6) Aufenthaltstitel gemäß §§ 41, 42, 43a Abs. 1 Z 1, 58 und 58a sind überdies zu entziehen, wenn die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der Behörde mitteilt, dass die jeweiligen Voraussetzungen gemäß §§ 12 bis 12d, 14 oder 18a AuslBG nicht länger vorliegen. Von einer Entziehung kann abgesehen werden, wenn dem Fremden im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens (§ 26) ein anderer Aufenthaltstitel zu erteilen ist. Im Falle der Entziehung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 58 oder 58a ist der Bescheid auch der aufnehmenden Niederlassung gemäß § 2 Abs. 13 AuslBG zuzustellen.

[...]

Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot – Karte'

§ 41. (1) [...]

(2) Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte" erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des § 11 Abs. 2 Z 2 und 4 erfüllen und

1. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20d Abs. 1 Z 2 AuslBG,
2. [...]

vorliegt."

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

V.1. Gemäß § 28 Abs. 6 NAG sind Aufenthaltstitel gemäß §§ 41, 42, 43a Abs. 1 Z 1, 58 und 58a zu entziehen, wenn die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der Behörde mitteilt, dass die jeweiligen Voraussetzungen gemäß §§ 12 bis 12c, 14 oder 18a AuslBG nicht länger vorliegen.

Dem Bf wurde eine „Rot-Weiß-Rot – Karte" gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG mit einem Gültigkeitsdatum von 16. Jänner 2023 bis 16. Jänner 2025 erteilt.

Bei dem im verwaltungsbehördlichen Verfahren zur Erteilung der „Rot-Weiß-Rot – Karte" gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG vorgelegten Nachweis einer Ausbildung als Koch handle es sich um eine Scheinausbildung. Das AMS OÖ hat der belangten

Behörde – auf deren Ersuchen – mittels E-Mail vom 29. Juni 2023 mitgeteilt, dass es sich bei der Ausbildungsstelle um eine Scheinuniversität handeln würde. Der Bf hat dies im Beschwerdeverfahren (in dem kein Neuerungsverbot herrscht) bestritten und verschiedene Dokumente vorgelegt. Die Voraussetzungen für die Zulassung als Fachkraft gemäß § 12a AuslBG wären nicht erfüllt und keine Mitteilung gemäß § 20d Abs 1 AuslBG an die belangte Behörde ergangen.

Die in § 28 Abs. 6 NAG genannten Aufenthaltstitel – wie auch eine „Rot-Weiß-Rot – Karte“ gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG – können jedoch gemäß § 28 Abs. 6 NAG nur entzogen werden, wenn die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der Behörde mitteilt, dass die jeweiligen Voraussetzungen gemäß §§ 12 bis 12c, 14 oder 18a AuslBG „nicht länger vorliegen“.

V.2. Aus dieser vom Gesetzgeber verwendeten Formulierung ist abzuleiten, dass eine auf § 28 Abs. 6 NAG gestützte Entziehung lediglich in der Fallkonstellation möglich ist, in der die jeweiligen Voraussetzungen nach dem AuslBG nach Erteilung des jeweiligen Aufenthaltstitels nicht länger vorliegen. Davon ist aber jene Fallkonstellation zu unterscheiden, in der die jeweiligen Voraussetzungen nach dem AuslBG bereits im Erteilungszeitpunkt des jeweiligen Aufenthaltstitels nicht vorgelegen sind.

Da es sich bei dem vom Bf im verwaltungsbehördlichen Verfahren zur Erteilung der „Rot-Weiß-Rot – Karte“ gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG vorgelegten Nachweis über eine Ausbildung als Koch um eine Scheinausbildung handeln würde, wären die Voraussetzungen für die Zulassung als Fachkraft gemäß § 12a AuslBG nicht erfüllt.

Damit teilt das AMS OÖ jedoch nicht mit, dass die Voraussetzungen gemäß § 12a AuslBG „nicht länger vorliegen“. Vielmehr bedeutet dies, dass die Voraussetzungen gemäß § 12a AuslBG schon im Erteilungszeitpunkt der „Rot-Weiß-Rot – Karte“ gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG („von Anfang an“) nicht vorgelegen sind, sodass im vorliegenden Beschwerdefall nicht mittels eines Entziehungsverfahrens nach § 28 Abs. 6 NAG vorzugehen war.

V.3. Diese Auffassung untermauern die Gesetzesmaterialien zu – dem diesbezüglich § 28 Abs. 6 NAG vergleichbaren – § 28 Abs 5 NAG, wonach Aufenthaltstitel zu entziehen sind, wenn die besonderen Erteilungsvoraussetzungen des 2. Teiles „nicht mehr vorliegen“: Demnach bestimmt § 28 Abs. 5 NAG, dass Aufenthaltstitel zu entziehen sind, wenn nach Erteilung eines Aufenthaltstitels die besonderen Erteilungsvoraussetzungen des 2. Teiles nicht mehr vorliegen. Denkbar sind hier Fälle, in denen der Inhaber einer Aufenthaltsbewilligung für Studierende sein Studium niemals aufnimmt oder es während der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels aufgibt (vgl. ErläutRV 330 BlgNR 24. GP 46 f).

In beiden in den Gesetzesmaterialien genannten Beispielen fallen die gesetzlichen Voraussetzungen während der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels (nachträglich) weg.

Dass nach § 28 Abs. 6 NAG Aufenthaltstitel zu entziehen sind, wenn nach Erteilung des jeweiligen Aufenthaltstitels die jeweiligen Voraussetzungen nach dem AuslBG nicht länger vorliegen – somit angelehnt an § 28 Abs. 5 NAG –, legen die Gesetzesmaterialien zu § 28 Abs. 6 NAG insofern nahe, als sich diese selbst am Wortlaut des § 28 Abs. 5 NAG orientieren: Teilt das Arbeitsmarktservice mit, dass die jeweiligen Voraussetzungen nach dem AuslBG „nicht mehr vorliegen“ hat die NAG-Behörde den jeweiligen Titel zu entziehen (vgl. ErläutRV 1078 BlgNR 24. GP 15).

V.4. Gegenständlich war sohin nicht mit einem Entziehungsverfahren nach § 28 Abs. 6 NAG vorzugehen, sondern allenfalls wäre durch die belangte Behörde mit einer Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen nach § 69 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 3 AVG vorzugehen gewesen. Im Wiederaufnahmeverfahren wäre das Vorliegen einer Scheinuniversität und einer Scheinausbildung aufzuzeigen gewesen und gegebenenfalls wäre der Titel von vornherein nicht zu erteilen gewesen.

V.5. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

VI. 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, zumal sich das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich auf einen klaren Gesetzeswortlaut stützen konnte (vgl. VwGH 21.01.2015, Ra 2015/12/0003).

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. Lidauer