

TE Lvwg Erkenntnis 2019/2/18 VGW-151/016/14744/2018

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.02.2019

Entscheidungsdatum

18.02.2019

Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht

Norm

NAG §52 Abs1 Z1

NAG §54 Abs1

NAG §54 Abs7

NAG §55

NAG §55 Abs1

NAG §55 Abs3

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seinen Richter MMag. Dr. Böhm-Gratzl über die Beschwerde des A. B., geboren am ...1989, indischer Staatsangehöriger, wohnhaft in C.-gasse, Wien, vertreten durch Rechtsanwalt, vom 5.11.2018 gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 35, vom 3.10.2018, Zl. ..., mit welchem von Amts wegen festgestellt wurde, dass der Beschwerdeführer gemäß § 54 Abs. 1 iVm § 54 Abs. 7 iVm § 55 Abs. 3 vorletzter Satz des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich – NAG, BGBl. I Nr. 100/2005, idFBGBl. I Nr. 145/2017 kein Angehöriger eines EWR- oder Schweizer Bürgers ist sowie dies auch zum Zeitpunkt seines Zuzuges nach Österreich nicht war und daher zu keiner Zeit zum unionsrechtlichen Aufenthaltsrecht berechtigt war,

zu Recht:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde ersatzlos behoben.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Abs. 1 VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 35, Zl. ..., vom 3.10.2018 stellte die belangte Behörde von Amts wegen – wie folgt – fest:

„Es wird von Amts wegen festgestellt, dass Sie kein Angehöriger eines EWR- oder Schweizer Bürgers im Sinne der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG sind bzw. auch zum Zeitpunkt Ihres Zuzuges nach Österreich nicht waren und Sie daher zu keiner Zeit zum unionsrechtlichen Aufenthaltsrecht berechtigt waren, sohin die Richtlinie 2004/38/EG („Freizügigkeitsrichtlinie“) auf Sie nicht anwendbar war/ist.

Rechtsgrundlage:

§ 54 Abs. 1 iVm § 54 Abs. 7 iVm § 55 Abs. 3 vorletzter Satz Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz 2005 - NAG idGF.“

(Unkorrigiertes Originalzitat)

Begründend führte die belangte Behörde – nach Wiedergabe des Verfahrensganges und aller im Behördenverfahren erhobenen Beweise, welche den Umstand begründen würden, es handle sich um eine „zum Zweck der Begründung einer Aufenthaltskarte“ geschlossene Ehe – im Wesentlichen zusammengefasst aus, es liege im Interesse der Allgemeinheit, das Aufenthaltsrecht des Fremden festzustellen. Die bescheidmäßige Feststellung stelle auch ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung dar und es könne zudem in keinem anderen Verfahren über die strittige Rechtsfrage abgesprochen werden, da bei Aufenthaltsdokumentationen eine Wiederaufnahme nicht möglich sei. Der Beschwerdeführer habe nicht versucht, die Widersprüche aufzuklären. Es stehe fest, dass jener und seine Ehegattin kein Familienleben iSd Art. 8 EMRK führen oder geführt haben. Das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht habe daher schon bei Antragstellung nicht vorgelegen, weshalb der Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte zurückzuweisen und mit dieser Feststellung zu verbinden gewesen wäre. Aufgrund des Vorliegens der Aufenthaltsehe und mangels Erfüllung der unionsrechtlichen Voraussetzungen werde sohin nunmehr festgestellt, dass der Beschwerdeführer keinen Anspruch und kein Recht habe, die Aufenthaltskarte zu behalten.

Dagegen richtet sich die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde des Beschwerdeführers vom 5.11.2018, mit welcher die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und die Behebung des o.a. Bescheides, in eventu die Behebung desselben und die Zurückverweisung der Rechtsache an die belangte Behörde zur Verfahrensergänzung, begehrt werden. Der Beschwerdeführer bestreitet das Vorliegen einer Aufenthaltsehe und beantragt zum Beweis dafür die Einvernahme mehrerer Zeugen.

Die belangte Behörde nahm von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung Abstand und legte die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Verwaltungsgericht Wien (einlangend am 9.11.2018) vor.

Das Verwaltungsgericht Wien tätigte sodann Abfragen im Zentralen und Örtlichen Melderegister, im Zentralen Verzeichnis der Sozialversicherungen, im Zentralen Fremdenregister, im Schengener Informationssystem sowie im Strafregister der Republik Österreich.

Das Verwaltungsgericht Wien nimmt den folgenden – entscheidungserheblichen – Sachverhalt als erwiesen an:

Der Beschwerdeführer, ein am ...1989 geborener, indischer Staatsangehöriger, hat am ...2015 die Ehe mit D. E., einer am ...1978 geborenen, tschechischen Staatsangehörigen, geschlossen.

Dem Antrag des Beschwerdeführers vom 28.5.2015 auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte, kam die belangte Behörde mit Bescheid vom 4.1.2016 nach. Die Aufenthaltskarte (Angehöriger eines EWR- oder Schweizer Bürgers), Nummer: ..., wurde vom Beschwerdeführer am 18.1.2016 persönlich übernommen.

Zur Beweiswürdigung:

Das Verwaltungsgericht Wien hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt.

Die – entscheidungserheblichen – Feststellungen ergeben sich aus den dem Behördenakt einliegenden Dokumenten, insbesondere aus einer Kopie des Reisepasses des Beschwerdeführers, dem Auszug aus dem Heiratseintrag vom ...2015, einer Kopie der „Identifikationskarte“ der Tschechischen Republik der Ehegattin und dem Antrag vom 28.5.2015 sowie dem Bescheid vom 4.1.2016 und sind im Übrigen auch nicht strittig.

Das Verwaltungsgericht hat hierzu erwogen:

Der Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichtes richtet sich nach § 27 VwGVG. In diesem Rahmen ist das Verwaltungsgericht auch befugt, Rechtswidrigkeitsgründe aufzugreifen, die im Beschwerdeschriftsatz nicht vorgebracht wurden (vgl. etwa VwGH 26.3.2015, Ra 2014/07/0077). Die Unzuständigkeit der beschneiderlassenden Behörde ist vom Verwaltungsgericht von Amts wegen wahrzunehmen (vgl. zB VwGH 9.10.2014, 2013/05/0014; 25.5.2016, Ra 2015/06/0095; 15.12.2016, Ra 2016/11/0111).

Sache des Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht ist – ungeachtet des durch § 27 VwGVG vorgegebenen Prüfungsumfanges – jedenfalls nur jene Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches der vor dem Verwaltungsgericht belangten Verwaltungsbehörde gebildet hat (vgl. etwa VwGH 8.9.2015, Ra 2015/18/0134; 12.9.2016, Ro 2016/04/0014).

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich – NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 lauten in der hier anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 145/2017 auszugsweise wie folgt:

„Aufenthaltsrecht für Angehörige von EWR-Bürgern

§ 52. (1) Auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie sind 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. – 5. [...]

(2) [...]

Aufenthaltskarten für Angehörige eines EWR-Bürgers

§ 54. (1) Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§ 51) sind und die in § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, sind 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.

(2) – (6) [...]

(7) Liegt eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30), eine Zwangsehe oder Zwangspartnerschaft (§ 30a) oder eine Vortäuschung eines Abstammungsverhältnisses oder einer familiären Beziehung zu einem unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger vor, ist ein Antrag gemäß Abs. 1 zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt.

[...]

Nichtbestehen, Fortbestand und Überprüfung

des Aufenthaltsrechts für mehr als drei Monate

§ 55. (1) EWR-Bürgern und ihren Angehörigen kommt das Aufenthaltsrecht gemäß §§ 51, 52, 53 und 54 zu, solange die dort genannten Voraussetzungen erfüllt sind.

(2) Der Fortbestand der Voraussetzungen kann bei einer Meldung gemäß §§ 51 Abs. 3 und 54 Abs. 6 oder aus besonderem Anlass wie insbesondere Kenntnis der Behörde vom Tod des unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgers oder einer Scheidung überprüft werden.

(3) Besteht das Aufenthaltsrecht gemäß §§ 51, 52 und 54 nicht, weil eine Gefährdung aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit vorliegt, die Nachweise nach § 53 Abs. 2 oder § 54 Abs. 2 nicht erbracht werden oder die Voraussetzungen für dieses Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr vorliegen, hat die Behörde den Betroffenen hievon schriftlich in Kenntnis zu setzen und ihm mitzuteilen, dass das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl hinsichtlich

einer möglichen Aufenthaltsbeendigung befasst wurde. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl ist unverzüglich, spätestens jedoch gleichzeitig mit der Mitteilung an den Antragsteller, zu befragen. Dies gilt nicht in einem Fall gemäß § 54 Abs. 7. Während eines Verfahrens zur Aufenthaltsbeendigung ist der Ablauf der Frist gemäß § 8 VwGVG gehemmt.

(4) Unterbleibt eine Aufenthaltsbeendigung (§ 9 BFA-VG), hat das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl dies der Behörde mitzuteilen. Sofern der Betroffene nicht bereits über eine gültige Dokumentation verfügt, hat die Behörde in diesem Fall die Dokumentation des Aufenthaltsrechts unverzüglich vorzunehmen oder dem Betroffenen einen Aufenthaltstitel zu erteilen, wenn dies nach diesem Bundesgesetz vorgesehen ist.

(5) Unterbleibt eine Aufenthaltsbeendigung von Drittstaatsangehörigen, die Angehörige sind, aber die Voraussetzungen nicht mehr erfüllen, ist diesen Angehörigen ein Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot – Karte plus‘ quotenfrei zu erteilen.

(6) Erwächst eine Aufenthaltsbeendigung in Rechtskraft, ist ein nach diesem Bundesgesetz anhängiges Verfahren einzustellen. Das Verfahren ist im Fall der Aufhebung einer Aufenthaltsbeendigung fortzusetzen, wenn nicht neuerlich eine aufenthaltsbeendende Maßnahme gesetzt wird.“

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides aber im öffentlichen Interesse liegt oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann. (vgl. hiezu etwa VwGH 28.5.2015, 2014/22/0001).

Der Verwaltungsgerichtshof hat wiederholt festgehalten, dass die Niederlassungsbehörde, sollte sie der Ansicht sein, dass die Voraussetzungen des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts nachträglich weggefallen sind, nach § 55 NAG vorzugehen hat. Eine gesetzliche Grundlage für den feststellenden Ausspruch, dass der Fremde auf Grund des Unionsrechts nicht (mehr) über ein Aufenthaltsrecht in Österreich verfüge, existiert nicht. Vielmehr hat das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl – auch für den Fall des nachträglichen Wegfalls der Voraussetzungen des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts – die Frage des Bestehens des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts und die Zulässigkeit einer Aufenthaltsbeendigung zu beurteilen (vgl. VwGH 4.10.2018, 2017/22/0218; für den Fall einer Aufenthaltsehe vgl. VwGH 18.4.2018, 2018/22/0063). Dementsprechend sieht § 55 Abs. 2 NAG für bestimmte Sachverhalte zwar ein Tätigwerden (arg.: „überprüft“) der Niederlassungsbehörde vor, ihre Bescheiderlassungskompetenz ist dabei aber auf die in § 55 Abs. 5 NAG genannten Konstellationen beschränkt.

Auch § 55 Abs. 3 NAG bietet keine geeignete Grundlage zur amtswegigen Erlassung eines Feststellungsbescheides. Zwar hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 14.11.2017, 2017/21/0151, vor dem Hintergrund der Bestimmung des § 54 Abs. 7 NAG ausgeführt, dass ein Antrag einer Person auf bescheidförmige Feststellung, dass sie in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes falle, als zulässig anzusehen ist, sofern ein Antrag auf Ausstellung der Dokumentation eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes ausnahmsweise nicht in Betracht kommt. Dies ist jedoch vor dem Hintergrund der (von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid zitierten) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur rechtlichen Zulässigkeit von Feststellungsbescheiden auf Antrag einer Partei zu sehen. Ein öffentliches Interesse zur Erlassung eines Feststellungsbescheides von Amts wegen lässt sich daraus jedenfalls nicht ableiten (vgl. VwGH 16.5.2011, 2011/17/0007). Zudem kann die Frage des Bestehens eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes des Beschwerdeführers in dem dafür vorgesehenen Verfahren gemäß § 55 Abs. 3 NAG über Befassung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl hinsichtlich einer Aufenthaltsbeendigung geklärt werden, ohne dass dessen vorletzter Satz (i.e. „Dies gilt nicht in einem Fall gemäß § 54 Abs. 7.“) entgegen stünde, weil die verwiesene Bestimmung auf einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte abstellt.

Die belangte Behörde nahm daher eine Entscheidungskompetenz in Anspruch, die ihr nicht zukam und die der Erlassung des angefochtenen Feststellungsbescheides entgegenstand (vgl. Leeb in Hengstschläger/Leeb, AVG, § 28 VwGVG Rz 74 f. [Stand 15.2.2017, rdb.at]). Der angefochtene Bescheid ist sohin schon alleine wegen Unzuständigkeit

der belangten Behörde ersatzlos zu beheben (vgl. VwGH 9.10.2014, 2013/05/0014; 25.3.2015, Ro 2015/12/0003; 25.5.2016, Ra 2015/06/0095; 15.12.2016, Ra 2016/11/0111).

Die Durchführung der mündlichen Verhandlung kann – trotz eines darauf gerichteten Antrages des Beschwerdeführers – gemäß § 24 Abs. 1 Z 1 VwGVG entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Im Übrigen lassen auch die Akten erkennen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 EMRK, noch Art. 47 GRC entgegenstehen und kann sohin gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG – ungeachtet eines Parteiantrages – von der Verhandlung abgesehen werden.

Zum Revisionsausspruch:

Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, zumal eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, wie im Fall eines gemäß § 54 Abs. 1 NAG mittels Aufenthaltskarte dokumentierten, unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes, welches möglicherweise auf Grund des Vorliegens einer Aufenthaltsehe nie bestanden hat, sohin im Fall einer „unrichtigen“ Dokumentation, im Hinblick auf § 55 Abs. 3 dritter Satz NAG und im Verhältnis zu § 54 Abs. 7 leg. cit. vorzugehen ist, bislang fehlt.

Schlagworte

Feststellungsbescheid; öffentliches Interesse; amtswegig; subsidiär; subsidiärer Rechtsbehelf; Unzuständigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWI:2019:VGW.151.016.14744.2018

Zuletzt aktualisiert am

06.03.2019

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at