

TE Lvwg Erkenntnis 2020/4/15 VGW-151/087/2997/2020

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.04.2020

Entscheidungsdatum

15.04.2020

Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

NAG 2005 §19 Abs3

NAG 2005 §19 Abs4

NAG-DV §2a Abs2

NAG-DV §7 Abs1 Z3

ZustG §7

ZustG §9 Abs3

AVG §13 Abs3

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin Mag. Dr. Zirm über die Beschwerde des Herrn A. B., geb. 1979, vertreten durch RA Dr. H. K., vom 18.2.2020 gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35, vom 30.1.2020, Zl. ..., mit welchem der Antrag vom 11.5.2018 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ gemäß § 13 Abs. 3 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG iVm. § 19 Abs. 3 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG zurückgewiesen wurde,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass die Rechtsgrundlagen im Spruch um § 7 Abs. 1 Z 3 iVm. § 2a Abs. 2 der Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz-Durchführungsverordnung – NAG-DV, BGBl. II Nr. 451/2005 idgF ergänzt werden.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

1. Mit Antrag vom 11. Mai 2018 beantragte der Beschwerdeführer die Verlängerung seines Aufenthaltstitels für den Zweck „Student“ und modifizierte diesen mit Eingabe vom 25. Mai 2018 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“.
2. Mit Bescheid vom 30. Jänner 2020 wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 11. Mai 2018 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ gemäß § 13 Abs. 3 AVG iVm. § 19 Abs. 3 NAG zurückgewiesen. Begründend führte die belangte Behörde aus, dass dem Antrag kein Passfoto (nicht älter als sechs Monate) beigelegt worden sei. Der Beschwerdeführer sei der Aufforderung zur Nachreichung der fehlenden Unterlagen vom 7. November 2019 nicht nachgekommen, obwohl er im angeführten Schreiben auf die Rechtsfolgen des fruchtlosen Ablaufs der Frist hingewiesen worden sei.
3. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer die – rechtzeitige – Beschwerde vom 18. Februar 2020, in der er vorbringt, es sei unrichtig, dass er den Unterlagenanforderungen keine Folge geleistet habe. Vielmehr sei dieser Umstand darauf zurückzuführen, dass er über die von der belangten Behörde angeforderten Unterlagen nicht verfügt habe. Dies habe er auch im Zuge der persönlichen Vorsprachen bei der Magistratsabteilung 35 mitgeteilt. Schließlich seien die ersten Aufforderungen seitens der belangten Behörde an ihn persönlich zugeschickt worden. Dabei habe er die belangte Behörde auch daran erinnert, dass er anwaltlich vertreten sei und ersucht, sämtliche Zustellungen an seinen Anwalt vorzunehmen. Vor diesem Hintergrund sei die belangte Behörde verpflichtet gewesen, seinen Antrag abzuweisen und sei die Zurückweisung zu Unrecht erfolgt. Ausdrücklich werde festgehalten, dass er über Beschäftigungsbewilligungen verfüge und in Anwendung des Assoziierungsabkommens EWG/Türkei die Zweckänderung auf „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ anstrebe.
4. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdevorentscheidung und legte die Beschwerde dem Verwaltungsgericht Wien samt der Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

II. Sachverhalt

1. Das Verwaltungsgericht Wien legt seiner Entscheidung folgende Feststellungen zugrunde:

1.1. Der 1979 geborene Beschwerdeführer ist türkischer Staatsangehöriger. Ihm wurden bislang Aufenthaltstitel für das österreichische Bundesgebiet für den Zweck „Student“ mit Gültigkeit von 23. Juni 2016 bis 3. Juni 2017 sowie von 4. Juni 2017 bis 4. Juni 2018 erteilt.

1.2. Mit Bescheid des AMS vom 11. November 2016 wurde dem Arbeitgeber C. D., E.-Straße, Wien, für den Beschwerdeführer eine Beschäftigungsbewilligung für die Zeit von 15. November 2016 bis 14. November 2017 im Ausmaß von 10 Wochenstunden erteilt. Mit Bescheid des AMS vom 30. November 2017 wurde dem Arbeitgeber C. D. für den Beschwerdeführer eine Beschäftigungsbewilligung für die Zeit von 15. November 2017 bis 14. November 2018 im Ausmaß von 40 Wochenstunden erteilt.

Der Beschwerdeführer war von 15. November 2016 bis 31. Dezember 2017 bei dem Arbeitgeber C. D. geringfügig beschäftigt. Ab 1. Jänner 2018 war der Beschwerdeführer beim Unternehmen C. D. als Arbeiter beschäftigt.

1.3. Der Beschwerdeführer war von 21. Dezember 2017 bis 31. Oktober 2019 an der Adresse Wien, F.-straße, mit dem Hauptwohnsitz gemeldet. Ab 31. Oktober 2019 war der Beschwerdeführer mit dem Hauptwohnsitz in Wien, G.-straße gemeldet.

1.4. Mit Antrag vom 11. Mai 2018 beantragte der Beschwerdeführer persönlich bei der belangten Behörde die Verlängerung seines Aufenthaltstitels für den Zweck „Student“. Dem Antrag wurde ein Lichtbild des Antragstellers beigeschlossen.

1.5. Mit Eingabe vom 25. Mai 2018 erfolgte folgende Vollmachtsbekanntgabe:

.....

Antragsteller: A. B.

StA Türkei, geb. 1979

F.-straße, Wien

vertreten durch: Dr. H. K.

Rechtsanwalt

L.-straße

A-Wien

Code ...

I. VOLLMACHTSBEKANNTGABE

II. MODIFIZIERUNG DES ANTRAGES

Vollmacht erteilt

I.

In umseits bezeichneter Rechtssache gebe ich bekannt, dass ich mit meiner rechtsfreundlichen Vertretung, Herrn Dr. H. K., Rechtsanwalt, Wien, L.-str., betraut habe und ersuche, sämtliche Zustellungen an denselben vorzunehmen.

..."

Unter einem wurde der Antrag durch den Vertreter auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ modifiziert.

1.6. Mit an den Beschwerdeführer persönlich zugestelltem Schreiben vom 11. Dezember 2018 und 15. Februar 2019 forderte die belangte Behörde weitere Unterlagen vom Beschwerdeführer an.

1.7. Mit Schreiben vom 10. Juli 2019 wurde der Beschwerdeführer durch die belangte Behörde gemäß§ 13 Abs. 3 AVG aufgefordert, bis 2. August 2019 folgende Dokumente bzw. Unterlagen nachzureichen, widrigenfalls der Antrag vom 11. Mai 2018 zurückgewiesen werde:

- aktuelles Lichtbild des Antragstellers (von 3,5 x 4,5 cm bis 4,0 x 5,0 cm),
- Studienblatt WS 18,
- Zeugnis Ergänzungsprüfung aus Deutsch – positiv abgeschlossen,
- Sammelzeugnis – falls vorhanden,
- aktueller Kontoauszug.

Die Zustellung des Mängelbehebungsauftrages vom 10. Juli 2019 erfolgte an die Zustelladresse des Beschwerdeführers, F.-straße, Wien.

1.8. Mit per E-Mail am 23. Juli 2019 eingelangerter Anfrage des Rechtsanwaltsanwärter des Beschwerdeführervertreters Mag. M. P. wurde um Rückmeldung über den aktuellen Stand des Verfahrens ersucht.

1.9. Mit E-Mail vom 26. Juli 2019, zugestellt an den Rechtsanwaltsanwärter des Beschwerdeführervertreters (m.p.@h-k.at), teilte die belangte Behörde mit, dass weiterhin folgende Unterlagen benötigt würden:

- Studienblatt WS 18,
- Studienbestätigung WS 18,
- Zeugnis Ergänzungsprüfung aus Deutsch – positiv abgeschlossen,
- Sammelzeugnis – falls vorhanden,
- aktueller Kontoauszug,
- aktuelles EU-Pass-Foto (nicht älter als 6 Monate).

1.10. Mit Schreiben vom 7. November 2019 wurde der Beschwerdeführer durch die belangte Behörde gemäß§ 13 Abs. 3 AVG aufgefordert, bis 27. November 2019 folgende Dokumente bzw. Unterlagen nachzureichen, widrigenfalls der Antrag vom 11. Mai 2018 zurückgewiesen werde:

- aktuelles Lichtbild des Antragstellers, nicht älter als sechs Monate (von 3,5 x 4,5 cm bis 4,0 x 5,0 cm),
- Studienblatt und Bestätigung für das Wintersemester 2019,
- Sammelzeugnis vom Studium,

- Zeugnis über die Ergänzungsprüfung Deutsch,
- aktuelle Beschäftigungsbewilligung vom AMS,
- aktueller Mietvertrag und einen Nachweis über die Höhe der Miete bzw. ein Nachweis über die Höhe des Anteiles an der Miete,
- aktueller Kontoauszug,
- die letzten drei Lohnzettel.

Der Beschwerdeführer wurde mit diesem Schreiben auch auf die Möglichkeit der Stellung eines Zusatantrages gemäß § 19 Abs. 8 NAG hingewiesen und dahingehend belehrt.

Die Zustellverfügung dieses Mängelbehebungsschreibens vom 7. November 2019 lautet auf den Beschwerdeführer „z. Hdn. Mag. M. P.“, L.-straße, Wien. Dieses Schreiben wurde am 11. November 2019 von einem Arbeitnehmer der Kanzlei Dr. H. K. übernommen. Dr. H. K. ist dieses Schreiben zeitnahe zur Übergabe in der Kanzlei auch tatsächlich zugegangen.

1.11. Eine Verbesserung oder sonstige Reaktion auf den Mängelbehebungsauftrag vom 7. November 2019 erfolgte nicht.

1.12. Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 30. Jänner 2020, Zl. ..., wurde der Antrag vom 11. Mai 2018 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ durch die belangte Behörde gemäß § 13 Abs. 3 AVG iVm. § 19 Abs. 3 NAG zurückgewiesen.

1.13. Dieser Bescheid wurde – wie auch schon der zuvor ergangene Mängelbehebungsauftrag vom 7. November 2019 – an den Beschwerdeführer, zu Handen Herrn Mag. M. P., L.-straße, Wien, zugestellt, und am 3. Februar 2020 durch einen Arbeitnehmer der Kanzlei Dr. H. K. an dieser Adresse übernommen. Dr. H. K. ist dieser Bescheid zeitnahe zur Übergabe in der Kanzlei auch tatsächlich zugegangen.

1.14. Herr Mag. M. P. ist seit 2009 Rechtsanwaltsanwärter der Rechtsanwaltskanzlei Dr. H. K., welche sich an der Adresse L.-straße, Wien, befindet. Er ist in die Liste der Rechtsanwaltsanwärter der Rechtsanwaltskammer Wien eingetragen und verfügt über die große Legitimationsurkunde gemäß § 15 Abs. 1 und 2 RAO. Er hatte im Rahmen des behördlichen Verwaltungsverfahrens Schriftverkehr mit der belangten Behörde via E-Mail für die Kanzlei Dr. H. K..

1.15. Die gegenständliche Beschwerde wurde vom Beschwerdeführervertreter unterzeichnet.

2. Diese Feststellungen ergeben sich aus folgender Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zum Lebenslauf des Beschwerdeführers, den bisher erteilten Aufenthaltstiteln, den behördlichen Wohnsitzmeldungen des Beschwerdeführers, den Beschäftigungsbewilligungen sowie den bisherigen Beschäftigungsverhältnissen gründen auf dem Akteninhalt, insbesondere auf den im Verwaltungsakt aufliegenden Sozialversicherungs-, Melderegister- und Fremdenregisterauszügen sowie den Bescheiden des Arbeitsmarktservice vom 11. November 2016 und 30. November 2017.

2.2. Die Feststellungen zum Verfahrensgang im Hinblick auf die Antragstellung vom 11. Mai 2018, der Vollmachtsbekanntgabe und der Antragsmodifikation sowie den Unterlagenanforderungen, dem Mängelbehebungsauftrag vom 10. Juli 2019, der Korrespondenz vom 23. und 26. Juli 2019, dem Mängelbehebungsauftrag vom 7. November 2019 sowie dem angefochtenen Bescheid gründen auf dem unbedenklichen Akteninhalt.

2.3. Die Feststellung dazu, dass dem Mängelbehebungsauftrag vom 7. November 2019 nicht entsprochen wurde, gründet auf dem Verwaltungsakt, aus welchem keine Verbesserung oder diesbezügliche Reaktion ersichtlich ist.

2.4. Die Feststellung betreffend Zustellung des Mängelbehebungsauftrages vom 7. November 2019 und des angefochtenen Bescheides zu Handen Mag. P. gründen auf den im Akt befindlichen Zustellverfügungen. Auf den Postrückscheinen ist bei der Übernahme jeweils „Arbeitnehmer“ angekreuzt und eine unleserliche Unterschrift ersichtlich. Auf diesen Rückscheinen ist die Übernahme mit 11. November 2019 bzw. am 3. Februar 2020 ausgewiesen. Das Verwaltungsgericht Wien geht daher davon aus, dass die an den Rechtsanwaltsanwärter P. als Empfänger adressierten Erledigungen dem Beschwerdeführervertreter auch tatsächlich zugegangen sind. Vom Beschwerdeführer wurde auch weder im verwaltungsbehördlichen Verfahren noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren behauptet,

dass der Mängelbehebungsauftrag bzw. der angefochtene Bescheid seinem Beschwerdeführervertreter nicht tatsächlich zugekommen seien. Es wurde lediglich vorgebracht, dass die „ersten Aufforderungen seitens der belangten Behörde“ an den Beschwerdeführer persönlich zugeschickt worden seien, was sich auch zweifellos aus dem Akt ergibt.

2.5. Die Feststellungen dazu, dass Herr Mag. M. P. Rechtsanwaltsanwärter und Kanzleimitarbeiter von Rechtsanwalt Dr. H. K. mit entsprechenden Vertretungsbefugnissen ist, gründet auf einer Auskunft der Wiener Rechtsanwaltskammer vom 3. April 2020.

2.6. Die persönliche Unterschrift des Beschwerdeführervertreters ergibt sich aus der Paraphe auf der Beschwerde.

III. Rechtliche Beurteilung

1. Rechtslage:

1.1. Die im Beschwerdefall maßgebliche Bestimmung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes – NAG,BGBI. I Nr. 100/2005 idF BGBI. I Nr. 56/2018, lautet auszugsweise:

„Allgemeine Verfahrensbestimmungen

§ 19. (1) [...]

[...]

(3) Der Bundesminister für Inneres ist ermächtigt, durch Verordnung festzulegen, welche Urkunden und Nachweise für den jeweiligen Aufenthaltszweck (Abs. 2) dem Antrag jedenfalls anzuschließen sind. Diese Verordnung kann auch Form und Art einer Antragstellung, einschließlich bestimmter, ausschließlich zu verwendender Antragsformulare, enthalten.

[...]"

1.2. Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen der Niederlassungs- und Durchführungsverordnung – NAG-DV, BGBI. II Nr. 451/2005, lauten auszugsweise:

§ 2a NAG-DV idFBGBI. II Nr. 40/2020:

„Lichtbild

§ 2a. (1) Das Lichtbild muss farbig sein und den Anforderungen der Verordnung (EG) Nr. 1030/2002 zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatsangehörige, ABI. Nr. L 157 vom 15.06.2002 S. 1 in der Fassung der Änderung durch die Verordnung (EU) 2017/1954, ABI. Nr. L 286 vom 1.11.2017 S. 9, insbesondere den geforderten Aufnahmemodalitäten und Qualitätsmerkmalen, entsprechen.

(2) Das Lichtbild darf zum Entscheidungszeitpunkt nicht älter als sechs Monate sein und muss den Antragsteller zweifelsfrei erkennen lassen. Es ist in der Größe von 45 Millimeter x 35 Millimeter im Hochformat abzugeben. Für das Lichtbild darf nur glattes und glänzendes Papier ohne Oberflächenstruktur verwendet werden. Das Lichtbild darf keine Beschädigung, Verunreinigungen oder unnatürliche Farben aufweisen.

(3) Das Lichtbild darf ausschließlich die Person des Antragstellers zeigen, weitere Personen oder Gegenstände im Lichtbild sind unzulässig. Der Hintergrund muss einfärbig hell sein und darf keine Muster aufweisen.

(4) Der Kopf der Person soll etwa zwei Drittel des Bildes einnehmen. Der Augenabstand muss zumindest 8 Millimeter betragen. Das Lichtbild muss die Person in einer Frontalaufnahme, mit unverdeckten Augen und neutralem Gesichtsausdruck zeigen, die Hauttöne sind möglichst natürlich wiederzugeben. Eine Darstellung der Person mit geneigtem oder gedrehtem Kopf ist unzulässig. Das Tragen von Kopfbedeckungen ist nur aus medizinischen oder religiösen Gründen zulässig.

(5) Das Gesicht muss gleichmäßig ausgeleuchtet und in allen Bereichen scharf abgebildet, kontrastreich und klar sein. Schattenbildung im Gesicht und Reflexionen sind zu vermeiden. Bei Brillenträgern müssen die Augen klar und deutlich erkennbar sein.

(6) Soweit dies der Entwicklungsstand der Person oder körperliche Gegebenheiten indizieren, sind Abweichungen von Abs. 4 zulässig.“

§ 6 NAG-DV idFBGBI. II Nr. 498/2009:

„Form der Urkunden und Nachweise für Aufenthaltstitel

§ 6. (1) Die nach den §§ 7 bis 9 sowie nach§ 56 NAG bei der Antragstellung erforderlichen Urkunden und Nachweise sind der Behörde oder Berufsvertretungsbehörde jeweils im Original und in Kopie vorzulegen.

(2) Die Behörde oder Berufsvertretungsbehörde prüft die vorgelegten, dem Antrag anzuschließenden Kopien auf ihre vollständige Übereinstimmung mit dem Original und bestätigt dies mit einem Vermerk auf der Kopie.

(3) Urkunden und Nachweise, die nicht in deutscher Sprache verfasst sind, sind auf Verlangen der Behörde oder Berufsvertretungsbehörde zusätzlich in einer Übersetzung ins Deutsche vorzulegen.

(4) Urkunden und Nachweise sind auf Verlangen der Behörde nach den jeweils geltenden Vorschriften in beglaubigter Form vorzulegen.“

§ 7 NAG-DV idFBGBI. II Nr. 231/2017:

„Urkunden und Nachweise für alle Aufenthaltstitel

§ 7. (1) Dem Antrag auf Ausstellung eines Aufenthaltstitels (§ 1) sind – unbeschadet weiterer Urkunden und Nachweise nach den §§ 8 und 9 – folgende Urkunden und Nachweise anzuschließen:

[...]

3. Lichtbild des Antragstellers gemäß § 2a;

[...]"

1.3. Die maßgebliche Bestimmung des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG,BGBI. Nr. 51/1991 idF BGBI. I Nr. 57/2018, lautet auszugsweise:

„Anbringen

§ 13. (1) Soweit in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, können Anträge, Gesuche, Anzeigen, Beschwerden und sonstige Mitteilungen bei der Behörde schriftlich, mündlich oder telefonisch eingebbracht werden. Rechtsmittel und Anbringen, die an eine Frist gebunden sind oder durch die der Lauf einer Frist bestimmt wird, sind schriftlich einzubringen. Erscheint die telefonische Einbringung eines Anbringens der Natur der Sache nach nicht tunlich, so kann die Behörde dem Einschreiter auftragen, es innerhalb einer angemessenen Frist schriftlich oder mündlich einzubringen.

[...]

(3) Mängel schriftlicher Anbringen ermächtigen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

[...]"

1.4. Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Zustellung behördlicher Dokumente – ZustG, BGBI. Nr. 200/1982, lauten auszugsweise:

§ 2 ZustG idF BGBI. I Nr. 40/2017:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Sinne dieses Bundesgesetzes bedeuten die Begriffe:

1. „Empfänger“: die von der Behörde in der Zustellverfügung (§ 5) namentlich als solcher bezeichnete Person;

[...]"

§ 5 ZustG idF BGBI. I Nr. 5/2008:

„Zustellverfügung

§ 5. Die Zustellung ist von der Behörde zu verfügen, deren Dokument zugestellt werden soll. Die Zustellverfügung hat den Empfänger möglichst eindeutig zu bezeichnen und die für die Zustellung erforderlichen sonstigen Angaben zu enthalten.“

§ 7 ZustG idF BGBl. I Nr. 5/2008:

„Heilung von Zustellmängeln

§ 7. Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.“

§ 9 ZustG idF BGBl. I Nr. 5/2008:

„Zustellungsbevollmächtigter

§ 9. (1) Soweit in den Verfahrensvorschriften nicht anderes bestimmt ist, können die Parteien und Beteiligten andere natürliche oder juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften gegenüber der Behörde zur Empfangnahme von Dokumenten bevollmächtigen (Zustellungsvollmacht).

[...]

(3) Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist.

[...]"

§ 13 ZustG idF BGBl. I Nr. 5/2008:

„Zustellung an den Empfänger

§ 13. (1) Das Dokument ist dem Empfänger an der Abgabestelle zuzustellen. Ist aber auf Grund einer Anordnung einer Verwaltungsbehörde oder eines Gerichtes an eine andere Person als den Empfänger zuzustellen, so tritt diese an die Stelle des Empfängers.

[...]

(4) Ist der Empfänger eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person, so ist das Dokument in deren Kanzlei zuzustellen und darf an jeden dort anwesenden Angestellten des Parteienvertreters zugestellt werden; durch Organe eines Zustelldienstes darf an bestimmte Angestellte nicht oder nur an bestimmte Angestellte zugestellt werden, wenn der Parteienvertreter dies schriftlich beim Zustelldienst verlangt hat. Die Behörde hat Angestellte des Parteienvertreters wegen ihres Interesses an der Sache oder auf Grund einer zuvor der Behörde schriftlich abgegebenen Erklärung des Parteienvertreters durch einen Vermerk auf dem Dokument und dem Zustellnachweis von der Zustellung auszuschließen; an sie darf nicht zugestellt werden.“

2. Erwägungen:

Zur Zustellung des Mängelbehebungsauftrages und des angefochtenen Bescheides:

2.1. Gegenständlich stellt sich aufgrund der Aktenlage zunächst die Frage, ob überhaupt eine gültige Zustellung des Mängelbehebungsauftrags und des angefochtenen Bescheides erfolgt ist und damit ein rechtsgültiger Bescheid sowie Mängelbehebungsauftrag gegenüber dem Beschwerdeführer erlassen wurde.

2.2. Bevollmächtigter gegenüber der belagerten Behörde und somit auch zur Empfangnahme von Dokumenten bevollmächtigt, war im verwaltungsbehördlichen Verfahren Rechtsanwalt Dr. H. K. (vgl. zB VwGH 24.1.2013, 2012/16/0011, wonach eine gemäß § 8 Abs. 1 RAO zur umfassenden berufsmäßigen Parteienvertretung erteilte Vollmacht auch eine Zustellvollmacht iSd § 9 ZustG umfasst). Die Vollmachtsbekanntgabe langte bei der belagerten Behörde per E-Mail am 25. Mai 2018 ein. Bei Dr. H. K. handelt es sich um eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person gemäß §§ 1 iVm. 8 RAO, die sich zum Nachweis der ihr erteilten Vollmacht gemäß § 10 Abs. 1 letzter Satz AVG zulässigerweise auf diese berufen konnte. Zustellungen durften ab diesem Zeitpunkt daher nur mehr an den Vertreter des Beschwerdeführers erfolgen.

2.3. Herr Mag. M. P. ist Rechtsanwaltsanwärter in der Kanzlei Dr. H. K.. Eine Bevollmächtigung von Mag. P. durch den Beschwerdeführer liegt nicht vor und ist dieser mangels Eintragung in die Rechtsanwaltsliste kein berufsmäßiger Parteienvertreter iSd AVG und der RAO. Er konnte sich daher nicht auf eine allenfalls erteilte Vollmacht berufen und hat dies – wie aus dem Verwaltungsakt ersichtlich – auch nicht getan. Vielmehr wurde Mag. P. für RA Dr. K. tätig, was er aufgrund seiner Legitimation gemäß § 15 Abs. 1 und 2 RAO auch durfte.

2.4. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gilt gemäß § 7 ZustG – wenn im Verfahren der Zustellung Fehler unterlaufen – die Zustellung in dem Zeitpunkt als bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist. Empfänger im Sinne dieser Bestimmung ist jedoch nicht die Person, für die das Dokument inhaltlich bestimmt ist, die es betrifft, sondern die Person, an die es die Behörde gerichtet hat, die in der Zustellverfügung von ihr als Empfänger angegeben worden ist ("formeller Empfängerbegriff"). Die fehlerhafte Bezeichnung einer Person als Empfänger in der Zustellverfügung kann nicht heilen (vgl. etwa VwGH 25.2.2019, Ra 2017/19/0361 mwN).

2.5. Gegenständlich wurde in den Zustellverfügungen der Erledigungen der belangten Behörde zur Zl. ... vom 7. November 2019 und 30. Jänner 2020 Herr Mag. M. P. als (formeller) Empfänger bezeichnet, obwohl eine diesbezügliche Vollmacht nicht vorgelegen ist. Somit ist ein Fehler in der Bezeichnung des Empfängers und damit in der Zustellung unterlaufen, der gemäß § 7 ZustG auch nicht heilen konnte.

2.6. Gemäß § 9 Abs. 3 ZustG hat die Behörde, wenn ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt ist und soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung in dem Zeitpunkt als bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist.

2.7. Im gegenständlichen Fall wurde nicht der Vertreter des Beschwerdeführers, Herr Dr. H. K., sondern Mag. M. P., der Rechtsanwaltsanwärter des Beschwerdeführervertreters, als formeller Empfänger in den Zustellverfügungen bezeichnet und die Erledigungen auch an die Adresse des Beschwerdeführervertreters zugestellt, wo diese von einem Kanzleiangestellten übernommen wurden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes tritt in einem derartigen Fall die Heilung nach dem zweiten Satz der zitierten Bestimmung (nunmehr § 9 Abs. 3 ZustG) ein, wenn das Schriftstück dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zukommt. Von einem tatsächlichen Zukommen ging der Verwaltungsgerichtshof im damaligen Ausgangsfall aus, da die äußeren Umstände dafür sprachen – der Bescheid wurde der Kanzlei zugestellt, die erfolgte Berufung vom Beschwerdevertreter persönlich unterfertigt – und gleichzeitig auch vom Beschwerdeführer niemals dezidiert behauptet wurde, dass der erstinstanzliche Bescheid dem Vertreter nicht tatsächlich zugekommen ist (VwGH 15.11.2000, 99/01/0261).

2.8. Nichts anderes kann für den vorliegenden Fall gelten, in dem die genannten Erledigungen ebenfalls an eine(n Rechtsanwaltsanwärter der) Kanzlei zugestellt wurden und ebenfalls die Beschwerde vom Beschwerdeführervertreter persönlich unterfertigt wurden. Dass Mängelbehebungsauftrag und Bescheid dem Vertreter nicht zugekommen wären, wurde auch im gegenständlichen Fall weder im verwaltungsbehördlichen noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren behauptet.

2.9. Der Zustellmangel wurde sohin geheilt und ist sowohl der Mängelbehebungsauftrag als auch der angefochtene Bescheid rechtsgültig zugestellt worden.

Zum Vorliegen eines Zurückweisungsgrundes:

2.10. Vorauszuschicken ist, dass dann, wenn von der belangten Behörde ein Antrag zurückgewiesen wird, Sache des Beschwerdeverfahrens lediglich die Frage der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung ist (vgl. VwGH 18.12.2014, Ra 2014/07/0002, 0003; 23.6.2015, Ra 2015/22/0040; 16.9.2015, Ra 2015/22/0082-0084). Dazu gehört jedenfalls die Frage der Zulässigkeit eines Verbesserungsauftrages gemäß § 13 Abs. 3 AVG und die Angemessenheit der von der Behörde gesetzten Frist zur Vornahme einer Mängelbehebung (VwGH 31.5.2017, Ra 2016/22/0107). Eine inhaltliche Entscheidung über den der Beschwerde zu Grunde liegenden Antrag würde den Gegenstand des Beschwerdeverfahrens überschreiten (vgl. VwGH 12.10.2015, Ra 2015/22/0115) und könnte daher trotz Vorlage der fehlenden Unterlagen im verwaltungsgerichtlichen Verfahren keine Entscheidung in der Sache selbst durch das Verwaltungsgericht Wien erfolgen.

2.11. Gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 NAG-DV ist dem Antrag auf Ausstellung eines Aufenthaltstitels (§ 1 NAG-DV) – unbeschadet weiterer Urkunden und Nachweise nach den §§ 8 und 9 leg cit – ein Lichtbild iSd § 2a NAG-DV anzuschließen.

2.12. Dieses Erfordernis gilt auch für türkische Staatsangehörige, die in den Anwendungsbereich des Art. 6 des Beschlusses Nr. 1/80 des durch das Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei errichteten Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation fallen.

2.13. Von Mängeln eines Anbringens im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG sind sonstige Unzulänglichkeiten zu unterscheiden,

welche nicht die Vollständigkeit des Anbringens betreffen, sondern sonst im Lichte der anzuwendenden Vorschriften seine Erfolgsaussichten beeinträchtigen. Ob es sich bei einer im Gesetz umschriebenen Voraussetzung aber um einen (zur Zurückweisung des Antrags führenden) Mangel im Sinn des § 13 Abs. 3 AVG oder aber um das (zur Antragsabweisung führende) Fehlen einer Erfolgsvoraussetzung handelt, ist durch die Auslegung der jeweiligen Bestimmung des Materiengesetzes zu ermitteln (VwGH 15.6.2010, 2010/22/0055).

Bei einem Lichtbild, das gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 iVm. § 2a NAG-DV dem Antrag anzuschließen ist, handelt es sich um keine Bescheinigung einer Erfolgsvoraussetzung, sondern um eine Hilfestellung zur Klärung der Identität der antragstellenden Person. Das Fehlen eines den Vorgaben der NAG-DV entsprechenden Lichtbildes ist daher ein Mangel iSd § 13 Abs. 3 AVG (vgl. zur Nichtvorlage der Kopie eines gültigen Reisedokuments VwGH 23.2.2012, 2009/22/0144, ua.).

2.14. Gemäß § 2a Abs. 2 NAG-DV darf das Lichtbild zum Entscheidungszeitpunkt nicht älter als sechs Monate sein. Festzuhalten ist, dass § 19 Abs. 4 NAG zwar bestimmt, dass bei Verlängerungsanträgen erkundungsdienstliche Daten, zu denen auch das Lichtbild zu zählen ist, nur mehr insoweit nachzu fordern sind, als diese bei der Behörde noch nicht erliegen bzw. als sie zur Feststellung der Identität des Betroffenen erforderlich sind.

2.15. Das durch den Beschwerdeführer mit seinem Antrag vom 11. Mai 2018 vorlegte Lichtbild erfüllte zum Zeitpunkt der Erteilung des Mängelbehebungsauftrages vom 7. November 2019 nicht mehr die Vorgaben des § 2a Abs. 2 NAG-DV, da diese Bestimmung ausdrücklich ein Foto fordert, das zum Entscheidungszeitpunkt nicht älter als sechs Monate ist. Dem an den Beschwerdeführer erteilten Mängelbehebungsauftrag vom 7. November 2019 war auch mit hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen, dass von ihm verlangt wurde, ein nicht älter als sechs Monate altes Lichtbild vorzulegen, um eine Zurückweisung des Antrags abzuwenden. Der Beschwerdeführer wurde ferner über die Möglichkeit einer Antragstellung iSd § 19 Abs. 8 NAG belehrt.

2.16. Der Beschwerdeführer hat in seinem Beschwerdevorbringen lediglich ausgeführt, dass ihm die fehlenden Unterlagen nicht zur Verfügung standen. Dieses Vorbringen lässt sich mit dem Fehlen eines Fotos nicht in Einklang bringen, da dem Beschwerdeführer die Vorlage eines Fotos jederzeit und unabhängig von anderen Unterlagen möglich gewesen wäre.

2.17. Somit macht der Beschwerdeführer keine Gründe geltend, die ihn von der in § 19 Abs. 4 NAG formulierten Verpflichtung, auch für einen Verlängerungsantrag erkundungsdienstliche Daten, die den Voraussetzungen des § 2a Abs. 2 NAG-DV entsprechen, zur Verfügung zu stellen, und gegebenenfalls an deren Ermittlung und Überprüfung mitzuwirken, hätte entbinden können (VwGH vom 31.5.2011, 2008/22/0751).

2.18. Die Angemessenheit der Verbesserungsfrist ist nach der Art des jeweiligen Mangels zu beurteilen (vgl. VwGH 17.12.2015, 2013/07/0068). Die dem Beschwerdeführer eingeräumte Frist von über zwei Wochen ist für die Vorlage eines Lichtbildes jedenfalls als ausreichend anzusehen.

2.19. Der Mängelbehebungsauftrag vom 7. November 2019 wurde an den Rechtsanwaltsanwärter des Beschwerdeführervertreters am 11. November 2019 zugestellt und kam dieser dem Vertreter auch tatsächlich zu. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachten an ihn persönlich gerichteten Zustellungen der „ersten Aufforderungen seitens der belangten Behörde“ vermögen keinen Verfahrensmangel zu begründen, da der Mängelbehebungsauftrag vom 7. November 2019 an den Beschwerdeführervertreter ordnungsgemäß zugestellt wurde.

2.20. Der Beschwerdeführer ist dem rechtmäßig erteilten und ordnungsgemäß zugestellten Mängelbehebungsauftrag weder innerhalb der behördlich gesetzten Frist noch bis zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides nachgekommen. Gemäß § 13 Abs. 3 AVG war der Antrag somit durch die belangte Behörde zurückzuweisen und die Beschwerde war – mit der im Spruch ersichtlichen Maßgabe hinsichtlich der anzuwendenden Rechtsgrundlagen – als unbegründet abzuweisen.

3. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung kann gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG abgesehen werden, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben oder die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären ist. Da der einleitende Antrag der Partei zurückzuweisen war, konnte die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung entfallen.

4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Verwaltungsgericht Wien hat sich bei seiner Entscheidung hinsichtlich der Heilung von Zustellmängeln sowie hinsichtlich der Voraussetzungen für eine Zurückweisung nach § 13 Abs. 3 AVG und der Formalvoraussetzungen nach der NAG-DV an der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes orientiert. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Aufenthaltstitel; Rot-Weiß-Rot-Karte plus; Lichtbild; Zustellvollmacht; Zustellmangel; Heilung;
Mängelbehebungsauftrag;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWI:2020:VGW.151.087.2997.2020

Zuletzt aktualisiert am

17.12.2020

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