



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38610
Telefax: (43 01) 4000 99 38610
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-151/023/567/2017-6
S. D.

Wien, 14.3.2017
Kut

Geschäftsabteilung: VGW-C

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Fischer über die Beschwerde der Frau S. D., geb.: 1989, STA: Mongolei, Wien, M.-straße, vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35 - Einwanderung, Staatsbürgerschaft - Niederlassungsbewilligungen u. Ausländergrunderwerb, vom 06.09.2016, Zahl MA35-9/3099314-01, mit welchem der Antrag vom 21.09.2015 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Studierender" gemäß § 64 Abs. 1 in Verbindung mit § 11 Abs. 1 Z 5 in Verbindung mit § 21 Abs. 6 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz abgewiesen wurde,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 6. September 2016 wurde zur Zahl MA 35-9/3099314-01 das Ansuchen der nunmehrigen Beschwerdeführerin auf Erteilung des Aufenthaltstitels „Aufenthaltsbewilligung - Studierende“ abgewiesen.

Begründend führte die Behörde zusammengefasst sinngemäß aus, die Beschwerdeführerin sei rechtmäßig mit einem Visum D in das Bundesgebiet eingereist und sei weiters dazu aufgefordert worden, zur Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels Unterlagen vorzulegen. Nach bereits erfolgtem Ablauf des ihr erteilten Einreisevisums habe sie zwar bei der Behörde vorgesprochen, jedoch habe sie keinerlei Unterlagen vorgelegt. In weiterer Folge seien zwar auf schriftlichem Wege Unterlagen vorgelegt worden, diese Vorlage sei jedoch ebenso erst nach Ablauf des Visums erfolgt und halte sich die Beschwerdeführerin nach wie vor in Österreich auf. Auch habe eine Abwägung nach § 11 Abs. 3 NAG zu Ungunsten der Beschwerdeführerin ausgeschlagen.

In der dagegen rechtzeitig eingebachten Beschwerde legte die nunmehrige Rechtsmittelwerberin auszugsweise Nachstehendes dar:

„Ich bin mongolische Staatsbürgerin und nach Österreich gekommen um hier K. zu studieren. Ich darf darauf hinweisen, dass ich der Welt der Kunst entstamme und mich noch nie in meinem Leben mit rechtlichen Fragen beschäftigt habe, sodass ich nur dem österreichischen Staat nur bitten kann mir ein etwaiges Fehlverhalten zu verzeihen.

Am 21.09.2015 habe ich bei der österreichischen Botschaft in Peking einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels Aufenthaltsbewilligung-Studierender eingebracht. Am 25.02.2016 wurde mir in Bewilligung des Antrags von der österreichischen Botschaft ein Visum D, gültig für den Zeitraum 29.2.2016-28.6.2016 erteilt. Am 21.06.2016 sprach ich zum ersten Mal in Wien bei der MA35 vor und wurde aufgefordert am 28.06.2016 mit entsprechenden Unterlagen zur Abholung meiner Aufenthaltsbewilligung vorzusprechen. Diese Frist habe ich vor allem wegen Schmerzen, der am 27.6.2016 bei mir festgestellten Gebärmutterentzündung und einer stationärer Spitalsbehandlung Anfang Juli versäumt. Ein am 11.7.2016 eingebrachter Wiedereinsetzungsantrag blieb erfolglos.

Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, Drittstaatsangehörige in ihr Hoheitsgebiet zuzulassen, die sich dort mehr als drei Monate zu Studienzwecken aufhalten möchten, sofern sie die im Unionsrecht abschließend vorgesehenen

Zulassungsbedingungen erfüllen. Es ist den Mitgliedsstaaten somit nicht erlaubt zusätzliche Zulassungsbedingungen einzuführen. Die Richtlinie 2004/114/EG (hierbei vor allem Artikel 6,7 und 12 der Richtlinie) sieht vor, dass Drittstaatsangehörige, die beantragen, für mehr als drei Monate zu Studienzwecken in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats zugelassen zu werden, bestimmte allgemeine und besondere Bedingungen erfüllen müssen, darunter auch die, keine Bedrohung für die öffentliche Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit darzustellen.

Ich erfülle sowohl die allgemeinen Voraussetzungen nach Artikel 6 als auch der besonderen Voraussetzungen nach Artikel 7 der RL 2004/114/EG. Insbesondere habe ich, wenn auch nicht innerhalb der im Bescheid der Behörde vom 06.09.2016 genannten Frist, aber dennoch im Nachhinein meine Unterlagen eingereicht. Ich konnte einen gültigen Reisepass vorlegen, die vorgesehene Entrichtung der Gebühr und eine Krankenversicherung vorweisen, und zudem stelle ich bestimmt keine Bedrohung für die öffentliche Gefahr, Ordnung oder Sicherheit dar. Womit auch die allgemeinen Voraussetzungen nach Artikel 6 der RL 2004/114/EG abschließend erfüllt wären.

Zu den besonderen Voraussetzungen nach Artikel 7 der RL 2004/114/EG ist ebenfalls zu sagen, dass ich diese vollständig nachweisen konnte. Ich bin mit Bescheid vom 06.03.2015 vom Referat Studienzulassung zu einem Studium zugelassen worden, ich habe nachgewiesen, dass ich die in Artikel 7 der RL 2004/114 EG Punkt b genannten Kosten, selbst tragen kann. Weiter ein Nachweis darüber, dass ich den Vorbereitungslehrgang für Deutsch belegen werde und, dass ich auch hier die nach der Richtlinie vorgesehenen Gebühren entrichtet habe.

Der EuGH hat sich bereits im Urteil Mohamed Ali Ben Alaya/Deutschland vom 10.September 2014, Rechtssache C-491/13, mit der Frage beschäftigt, ob die in diesem Fall befasste deutsche Verwaltung über ein Ermessen verfügt, um die Erteilung eines Studentenvisums ablehnen zu können, obwohl selbiger Student alle von der Richtlinie vorgesehenen Bedingungen erfüllte und auch keine Bedrohung für die öffentliche Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit darstellte.

In oben genannter Entscheidung hebt der Gerichtshof dabei hervor, dass die Richtlinie die Mobilität von Studenten, die Drittstaatsangehörige sind, in Richtung der Union fördern soll, um darauf hinzuwirken, dass Europa im Bereich von Studium und beruflicher Bildung weltweit Maßstäbe setzt. Es liefe diesem Ziel zuwider, wenn man es einem Mitgliedstaat erlaubte, zusätzliche Zulassungsbedingungen einzuführen. Zwar erkennt die Richtlinie den Mitgliedsstaaten bei der Prüfung der Zulassungsanträge einen Beurteilungsspielraum zu. Der Gerichtshof betont jedoch, dass sich dieser Beurteilungsspielraum allein auf die in der Richtlinie vorgesehenen Zulassungsbedingungen und in diesem Rahmen sich auf die Richtlinie 2004/114/EG des Rates vom 13. Dezember 2004 über die Bedingungen für die Zulassung von Drittstaatsangehörigen zur Absolvierung eines Studiums oder zur Teilnahme an einem Schüleraustausch, einer unbezahlten Ausbildungsmaßnahme oder einem Freiwilligendienst (ABl. L 375, S. 12). die Würdigung der Tatsachen (u. a. in Bezug auf das Bestehen einer Bedrohung für die öffentliche Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit) bezieht.

Ich habe demnach sämtliche nach der RL 2004/114/EG genannten Bedingungen erfüllt. Weder kann man oben genanntem Urteil des EuGH vom 10.09.2014, Rs C-491/13 entnehmen, dass für die Erbringung oben genannter Unterlagen eine Frist vorzusehen wäre, noch sieht die RL 2004/114 EG eine solche vor.

Die Behörde hat im Bescheid vom 06.09.2016, sowohl oben genannte Entscheidung des EuGH als auch die RL 2004/114/EG inhaltlich keiner näheren Beurteilung unterzogen. Sie hätte andernfalls zu dem Ergebnis kommen müssen, dass mir auf Grund sämtlicher oben genannter vorgelegten Dokumente, unabhängig davon, ob diese innerhalb der Frist erfolgt sind oder nicht, einen Aufenthaltstitel für den Zweck „Studierender“ nach §64 NAG erteilt werden müssen.“

Auf Grund des Beschwerdevorbringens und zur weiteren Abklärung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes wurde für den 13. Februar 2017 vor dem Verwaltungsgericht Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung anberaumt und durchgeführt, zu welcher die Beschwerdeführerin sowie ein informierter Vertreter der belangten Behörde geladen waren. In der der Beschwerdeführerin zu Händen ihres rechtsfreundlichen Vertreters nachweislich zugestellten Ladung wurde diese ausdrücklich aufgefordert, dem Verwaltungsgericht spätestens in der mündlichen Verhandlung Unterlagen, nämlich eine vollständige Kopie ihres Reisepasses, aktuelle Kontoauszüge zurückreichend bis zumindest 1. August 2016, den Hauptmietvertrag betreffend die von ihr bewohnte Wohnung sowie den Nachweis über eine alle Risiken abdeckende Krankenversicherung vorzulegen.

Der Landeshauptmann von Wien hat auf die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung verzichtet. Die Beschwerdeführerin sowie deren rechtsfreundlicher Vertreter erschienen zu dieser Verhandlung unentschuldigt nicht, auch wurden keine im Sinne des § 19 AVG relevanten Hinderungsgründe dargelegt und ergaben sich solche auch nicht. Auch die mit der Ladung zur Verhandlung aufgetragenen Unterlagen wurden durch die Einschreiterin nicht vorgelegt.

Das die Beschwerde abweisende Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien wurde im Anschluss in dieser Verhandlung mündlich verkündet. Mit Schreiben des Verwaltungsgerichtes Wien vom 14. Februar 2017 wurde die Niederschrift der Beschwerdeführerin, dem Landeshauptmann von Wien sowie dem Bundesminister für Inneres zugestellt. Mit Eingabe vom 1. März 2017 beantragte die Beschwerdeführerin rechtzeitig die Ausstellung einer schriftlichen Ausfertigung des verkündeten Erkenntnisses.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens ergibt sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt, welcher als erwiesen festgestellt wird:

Die am ...1989 geborene Beschwerdeführerin ist Staatsangehörige des Mongolischen Staates und brachte am 21. September 2015 im Wege der österreichischen Botschaft in Peking einen Erstantrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Aufenthaltsbewilligung - Studierende“ gemäß § 64 Abs. 1 NAG ein. Sie ist in der Mongolei unbescholten, auch in Österreich scheinen keine gerichtlichen Verurteilungen der Beschwerdeführerin auf. Verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen der Beschwerdeführerin sowie die Festsetzung aufenthaltsbeendender Maßnahmen gegen die Einschreiterin sind nicht aktenkundig.

Der Beschwerdeführerin wurde ein für den Zeitraum zwischen 29. Februar 2016 und 28. Juni 2016 gültiges Visum D zur Einreise in den Schengenraum ausgestellt. Am 20. Juni 2016 reiste sie mit diesem Visum in das Bundesgebiet ein. Am 21. Juni 2016 erschien die Einschreiterin sodann vor der belangten Behörde, wobei sie für den 28. Juli 2016 zur Vorlage von für die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels notwendigen Unterlagen ausdrücklich vor die belangte Behörde geladen wurde. Zu diesem Termin erschien die Beschwerdeführerin unentschuldigt nicht, sondern sprach erst am 30. Juni 2016 erneut vor der Behörde vor, wobei jedoch die eingeforderten Unterlagen nicht vorgelegt wurden. Erst mit Eingabe vom 11. Juli 2016 wurden durch die Beschwerdeführerin Unterlagen vorgelegt und zusammengefasst ausgeführt, es sei ihr wegen einer Erkrankung ihrer Mutter und der damit zusammenhängenden notwendigen Betreuung ihres Sohnes nicht möglich gewesen, vor dem 20. Juni 2016 nach Österreich einzureisen. Erst nach ihrer Ankunft in Wien habe sie entsprechende Geldmittel aus der Mongolei überwiesen erhalten, wobei wegen dort abgehaltener Parlamentswahlen Geldtransaktionen von mehr als USD 5.000,-- nicht möglich gewesen seien. Auch sei sie am 27. Juni 2016 an einer Gebärmutterentzündung erkrankt, weswegen ihr eine Vorsprache vor der MA 35 unmöglich gewesen sei. Zwischen 3. Juli 2016 und 6. Juli 2016 habe sie sogar stationär in einem Krankenhaus behandelt werden müssen. Die für sie bestimmte

Aufenthaltskarte sei zudem bereits im Akt einliegend gewesen und wäre diese daher, da sie einen Bescheid darstelle, ohnehin an sie auszufolgen gewesen.

Zwischen 3. Juli 2016 und 6. Juli 2016 wurde die Beschwerdeführerin stationär im ...-Spital behandelt.

Mit Bescheid der Universität Wien, Referat Studienzulassung für das Rektorat der Universität Wien, vom 6. März 2015, wurde die Beschwerdeführerin zum Bachelorstudium K. zugelassen.

Die Beschwerdeführerin verfügt über ein Konto bei der G. Bank in U., welches per 16. September 2015 ein Guthaben in der Höhe von umgerechnet zum damaligen Wechselkurs EUR 8.926,40 aufwies. Weiters verfügt sie über ein Konto bei der E. AG, welches am 11. Juli 2016 ein Guthaben in der Höhe von EUR 11.000,-- aufwies. Woher die so ausgewiesenen Mittel stammen, weiters, ob das Guthaben von der G. Bank auf das Konto bei der E. Bank transferiert wurde oder ob es sich um zwei separat zu beurteilende Vermögenswerte handelt, und ob diese Mittel tatsächlich der Beschwerdeführerin zuzurechnen sind, konnte nicht festgestellt werden. Auch konnte nicht festgestellt werden, ob die Beschwerdeführerin nach wie vor über diese Mittel verfügt. Sie verfügt über keine ausreichenden Mittel zur Finanzierung ihres Aufenthaltes in Österreich.

Die Beschwerdeführerin verfügt über einen Untermietvertrag für eine Wohnung in Wien, F.-gasse, wofür monatliche Kosten in der Höhe von EUR 250,-- anfallen. Diese Wohnung ist laut Mietvertrag bis 14. September 2016 befristet. Die Beschwerdeführerin war an dieser Anschrift nie gemeldet. Vielmehr bestand im Zeitraum zwischen 29. Juni 2016 und 14. Dezember 2016 eine Hauptmeldung in Wien, P.-gasse, aktuell ist sie an der Anschrift in Wien, M.-straße, hauptgemeldet. Welche Kosten für diese Wohnung anfallen, wie groß diese Unterkunft ist, wie viele Personen dort wohnhaft sind und ob die Beschwerdeführerin einen Rechtsanspruch auf diese Unterkunft hat, konnte nicht festgestellt werden.

Die Beschwerdeführerin verfügt über eine bis 20. Juli 2017 befristete, in Österreich leistungspflichtige Krankenversicherung.

Ob und inwieweit die Beschwerdeführerin über Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt, konnte nicht festgestellt werden. Ihr wurde jedoch mit dem oben angeführten Bescheid der Universität Wien die Ablegung einer Ergänzungsprüfung für die deutsche Sprache vorgeschrieben.

Ob die Beschwerdeführerin Familienangehörige oder Freunde in Österreich hat, konnte nicht festgestellt werden.

Zu diesen Feststellungen gelangte das Gericht auf Grund nachstehender Beweiswürdigung:

Die Feststellung, dass nicht erwiesen werden konnte, woher die durch die Beschwerdeführerin auf ihrem Konto ausgewiesenen Mittel stammen und ob sie hierüber tatsächlich verfügungsberechtigt ist bzw. ob sie über die geltend gemachten Mittel nach wie vor verfügt, ergibt sich aus dem Umstand, dass die Beschwerdeführerin zwar wie oben dargelegt zuletzt eine Bankbestätigung betreffend ihres Kontos bei der E. AG vorlegte, aus welcher sich per 11. Juli 2016 ein Guthaben in der Höhe von insgesamt EUR 11.000,-- ergab, allerdings waren dem Verwaltungsakt keinerlei Kontoauszüge oder sonstige Nachweise betreffend die Herkunft konkret dieser Mittel zu entnehmen. Aus diesem Grunde und zur Abklärung der weiteren Verfügungsbefugnis über diese Mittel wurde sie durch das Verwaltungsgericht Wien nachweislich ausdrücklich aufgefordert, korrespondierende aktuelle Kontoauszüge vorzulegen, wobei auch beabsichtigt war, mit der Einschreiterin die Herkunft dieser Mittel im Zuge der durchgeführten öffentlichen Verhandlung zu erörtern und allenfalls die Vorlage weiterer Beweismittel zur Untermauerung der durch die Beschwerdeführerin getätigten Darlegungen aufzutragen. Feststeht jedoch, dass die Einschreiterin sowie deren rechtsfreundlicher Vertreter trotz ausgewiesener Zustellung der gegenständlichen Ladung beinhaltend die Aufforderung zur Vorlage von Unterlagen zu dieser Verhandlung unentschuldigt nicht erschienen und auch keinerlei Unterlagen wie aufgetragen vorgelegt wurden.

Der Verwaltungsgerichtshof nimmt eine allgemeine Pflicht der Parteien an, zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes beizutragen. Die Mitwirkungspflicht

der Parteien, die jedenfalls dann anzunehmen ist, wenn sie in Verwaltungsvorschriften vorgesehen ist, endet dort, wo es der Behörde auch ohne Mitwirkung der Partei möglich ist, tätig zu werden. Dieser Mitwirkungspflicht steht somit der Grundsatz der Amtswegigkeit des Verwaltungsverfahrens gegenüber (VwGH, 10. Dezember 1991, 90/05/0231). Der sich aus § 37 AVG ergebende Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit bedeutet in Verbindung mit der sich aus § 39 AVG ergebenden Oficialmaxime aber, dass die Behörde nicht an das tatsächliche Parteilvorbringen gebunden ist, sondern vielmehr von sich aus den wahren Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise festzustellen hat. Es ist nach dem AVG nicht möglich, bestimmte Tatsachen dergestalt außer Streit zu stellen, dass die Behörde aufgrund eines bestimmten Parteilvorbringens zweckdienliche Ermittlungen überhaupt unterlassen könnte (vgl. VwGH vom 30. April 1998, 97/06/0225).

Wie der Verwaltungsgerichtshof somit ausgesprochen hat, korrespondiert mit der amtswegigen Pflicht zur Sachverhaltsfeststellung die Pflicht der Parteien, an der Ermittlung des Sachverhaltes mitzuwirken. Die Oficialmaxime entbindet daher die Parteien nicht davon, durch substantiiertes Vorbringen zur Ermittlung des Sachverhaltes beizutragen, wenn es einer solchen Mitwirkung bedarf. Dort, wo es der Behörde nicht möglich ist, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt ohne Mitwirkung der Partei festzustellen, ist von einer Mitwirkungspflicht der Partei auszugehen, was insbesondere bei jenen betriebsbezogenen und personenbezogenen Umständen der Fall sein wird, deren Kenntnis sich die Behörde nicht von Amts wegen verschaffen kann (vgl. VwGH vom 6. März 2008, ZI. 2007/09/0233; VwGH vom 28. Februar 2014, ZI. 2012/03/0100). Unterlässt es eine Partei, im Verfahren genügend mitzuwirken oder konkrete Beweisangebote vorzubringen, so handelt die Behörde im Allgemeinen nicht rechtswidrig, wenn sie weitere Erhebungen unterlässt (vgl. VwGH vom 17.2.1994, GZ 92/16/0090). Die Behörde kann somit aus einer Verletzung der Mitwirkungspflicht im Rahmen der Beweiswürdigung für die Partei negative Schlüsse ziehen.

Dieser auf das allgemeine Verwaltungsverfahren schlechthin anwendbaren Judikatur korrespondiert die in § 29 Abs. 1 NAG normierte besondere Mitwirkungspflicht des Fremden im Niederlassungs- und Aufenthaltsverfahren.

Wie oben dargelegt, wurde die Beschwerdeführerin durch das Verwaltungsgericht Wien zur Überprüfung der Herkunft der auf ihrem Konto ausgewiesenen Mittel zur Finanzierung ihres Aufenthaltes und zur Feststellung der aktuellen Vermögensverhältnisse ausdrücklich aufgefordert, vollständige eigene Kontoauszüge dem Gericht vorzulegen, wobei eine derartige Vorlage jedoch unterblieb. Da jedoch Zweifel am tatsächlichen Vorhandensein ausreichender Mittel obwalteten – die letzten vorgelegten Bankbestätigungen stammen vom 11. Juli 2016 und wurden keinerlei Nachweise betreffend die Herkunft dieser Mittel vorgelegt - und zusätzlich die Sachlage im Zeitpunkt der Erlassung des verfahrensabschließenden Erkenntnisses diesem zu Grunde zu legen ist, waren die aktuellen Vermögensverhältnisse der Beschwerdeführerin und die Herkunft der dem Konto gutgeschriebenen Mittel zu ermitteln, was jedoch mangels Vorlage der eingeforderten Unterlagen und Erscheinen der Einschreiterin zur mündlichen Verhandlung nicht möglich war. Somit war unter Heranziehung der oben wiedergegebenen Judikatur letztlich davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin nicht über die notwendigen finanziellen Mittel zur Bestreitung ihres Aufenthaltes im Bundesgebiet verfügt.

Dieselben Erwägungen gelten auch für die Feststellung betreffend den mangelnden Rechtsanspruch der Beschwerdeführerin auf eine ortsübliche Unterkunft. Zwar legte sie im verwaltungsbehördlichen Ermittlungsverfahren einen Untermietvertrag betreffend eine Wohnung im Wien, F.-gasse vor, allerdings konnte die Stellung des angeblichen Vermieters als Hauptmieter dieser Wohnung mangels Vorlage des gegenständlichen Hauptmietvertrages nicht abgeklärt werden und fiel weiters auf, dass der so vorgelegte Untermietvertrag mit 14. September 2016 befristet ist und die Einschreiterin bislang nie in dieser Wohnung gemeldet war. Eine weitere Abklärung des Anspruches der Einschreiterin auf eine ortsübliche Unterkunft scheiterte jedoch daran, dass diese den eingeforderten Hauptmietvertrag nicht vorlegte und es auch mangels Erscheinens der Einschreiterin bei der mündlichen Verhandlung nicht möglich

war, ihre Wohnsituation zu erörtern und allenfalls durch diese bescheinigen zu lassen.

Die Feststellung, dass die Beschwerdeführerin über eine bis 20. Juli 2017 befristete in Österreich leistungspflichtige Krankenversicherung verfügt, gründet sich ebenso auf den Umstand, dass die Einschreiterin durch das Verwaltungsgericht Wien ausdrücklich aufgefordert wurde, den Nachweis über den Bestand einer derartigen Krankenversicherung vorzulegen. Mangels irgendeiner Reaktion der Einschreiterin war unter Heranziehung der oben wiedergegebenen Judikatur somit davon auszugehen, dass lediglich die im Akt einliegende, noch knapp vier Monate gültige Krankenversicherung besteht.

Die weiteren getätigten Feststellungen gründen sich auf den insoweit unbestritten gebliebenen und unbedenklichen Akteninhalt.

Rechtlich folgt daraus:

Gemäß § 8 Abs. 1 Z 10 NAG können Aufenthaltsbewilligungen für einen Vorübergehenden befristeten Aufenthalt im Bundesgebiet zu einem bestimmten Zweck ausgestellt werden.

Gemäß § 64 Abs. 1 NAG kann Drittstaatsangehörigen eine Aufenthaltsbewilligung für Studierende ausgestellt werden, wenn sie

1. die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und
2. ein ordentliches oder außerordentliches Studium an einer Universität, Fachhochschule, akkreditierten Privatuniversität, Pädagogischen Hochschule, anerkannten privaten Pädagogischen Hochschule oder einen anerkannten privaten Studiengang oder anerkannten privaten Hochschullehrgang absolvieren und im Fall eines Universitätslehrganges dieser nicht ausschließlich der Vermittlung einer Sprache dient.

Eine Haftungserklärung ist zulässig.

Gemäß § 29 Abs. 1 NAG hat der Fremde am Verfahren mitzuwirken.

Gemäß § 7 Abs. 1 NAG-DV sind dem Antrag auf Ausstellung eines Aufenthaltstitels (§ 1) – unbeschadet weiterer Urkunden und Nachweise nach den §§ 8 und 9 – folgende Urkunden und Nachweise anzuschließen:

1. gültiges Reisedokument (§ 2 Abs. 1 Z 2 und 3 NAG);
2. Geburtsurkunde oder ein dieser gleichzuhaltendes Dokument (nur bei Erstanträgen);
3. Lichtbild des Antragstellers gemäß § 2a;
4. erforderlichenfalls Heiratsurkunde, Urkunde über die Ehescheidung, Partnerschaftsurkunde, Urkunde über die Auflösung der eingetragenen

- Partnerschaft, Urkunde über die Annahme an Kindesstatt, Nachweis oder Urkunde über das Verwandtschaftsverhältnis, Sterbeurkunde;
5. Nachweis des Rechtsanspruchs auf eine ortsübliche Unterkunft, insbesondere Miet- oder Untermietverträge, bestandrechtliche Vorverträge oder Eigentumsnachweise;
 6. Nachweis über einen in Österreich leistungspflichtigen und alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz, insbesondere durch eine entsprechende Versicherungspolize, sofern kein Fall der gesetzlichen Pflichtversicherung bestehen wird oder besteht (§ 11 Abs. 2 Z 3 NAG);
 7. Nachweis des gesicherten Lebensunterhalts, insbesondere Lohnzettel, Lohnbestätigungen, Dienstverträge, arbeitsrechtliche Vorverträge, Bestätigungen über Pensions-, Renten- oder sonstige Versicherungsleistungen, Nachweise über das Investitionskapital, Nachweis eigenen Vermögens in ausreichender Höhe oder in den bundesgesetzlich vorgesehenen Fällen eine Haftungserklärung.

Gemäß § 11 Abs. 1 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nicht erteilt werden, wenn

1. gegen ihn eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG erlassen wurde oder ein aufrechtes Aufenthaltsverbot gemäß § 67 FPG besteht;
2. gegen ihn eine Rückführungsentscheidung eines anderen EWR-Staates oder der Schweiz besteht;
4. eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 Abs. 1 oder 2) vorliegt;
5. eine Überschreitung der Dauer des erlaubten visumfreien oder visumpflichtigen Aufenthalts im Zusammenhang mit § 21 Abs. 6 vorliegt oder
6. er in den letzten zwölf Monaten wegen Umgehung der Grenzkontrolle oder nicht rechtmäßiger Einreise in das Bundesgebiet rechtskräftig bestraft wurde.

Gemäß § 11 Abs. 2 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nur erteilt werden, wenn

1. der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerspricht;
2. der Fremde einen Rechtsanspruch auf eine Unterkunft nachweist, die für eine vergleichbar große Familie als ortsüblich angesehen wird;
3. der Fremde über einen alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz verfügt und diese Versicherung in Österreich auch leistungspflichtig ist;
4. der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;
5. durch die Erteilung eines Aufenthaltstitels die Beziehungen der Republik Österreich zu einem anderen Staat oder einem anderen Völkerrechtssubjekt nicht wesentlich beeinträchtigt werden, und
6. der Fremde im Fall eines Verlängerungsantrages (§ 24) das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a rechtzeitig erfüllt hat.

§ 11 Abs. 3 NAG normiert, dass ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs. 1 Z 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Abs. 2 Z 1 bis 6 erteilt werden kann, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen rechtswidrig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Drittstaatsangehörigen;
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit;
7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts;
8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Drittstaatsangehörigen in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren;
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

Gemäß § 21 Abs. 1 NAG sind Erstanträge vor der Einreise in das Bundesgebiet bei der örtlich zuständigen Berufsvertretungsbehörde im Ausland einzubringen. Die Entscheidung ist im Ausland abzuwarten.

Gemäß § 21 Abs. 3 NAG kann die Behörde abweichend von Abs. 1 kann auf begründeten Antrag die Antragstellung im Inland zulassen, wenn kein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 vorliegt und die Ausreise des Fremden aus dem Bundesgebiet zum Zweck der Antragstellung nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar ist:

1. im Fall eines unbegleiteten Minderjährigen (§ 2 Abs. 1 Z 17) zur Wahrung des Kindeswohls oder
2. zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK (§ 11 Abs. 3).

Die Stellung eines solchen Antrages ist nur bis zur Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides zulässig. Über diesen Umstand ist der Fremde zu belehren.

Gemäß § 11 Abs. 5 NAG führt der Aufenthalt eines Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft, wenn der Fremde feste und regelmäßige eigene Einkünfte hat, die ihm eine Lebensführung ohne Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen der Gebietskörperschaften ermöglichen und der Höhe nach den Richtsätzen des § 293 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, entsprechen. Feste und regelmäßige eigene Einkünfte werden durch regelmäßige Aufwendungen geschmälert, insbesondere durch Mietbelastungen, Kreditbelastungen, Pfändungen und Unterhaltszahlungen an Dritte nicht im gemeinsamen Haushalt lebende Personen. Dabei bleibt einmalig ein Betrag bis zu der in § 292 Abs. 3 zweiter Satz ASVG festgelegten Höhe unberücksichtigt und führt zu keiner Erhöhung der notwendigen Einkünfte im Sinne des ersten Satzes. Bei Nachweis der Unterhaltsmittel durch Unterhaltsansprüche (§ 2 Abs. 4 Z 3) oder durch eine Haftungserklärung oder Patenschaftserklärung (Abs. 2 Z 15 oder 18), ist zur Berechnung der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten nur der das pfändungsfreie Existenzminimum gemäß § 291a der Exekutionsordnung (EO), RGBl. Nr. 79/1896, übersteigende Einkommensteil zu berücksichtigen. In Verfahren bei Erstanträgen sind soziale Leistungen nicht zu berücksichtigen, auf die ein Anspruch erst durch Erteilung des Aufenthaltstitels entstehen würde, insbesondere Sozialhilfeleistungen oder die Ausgleichszulage.

Gemäß § 292 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes beträgt der Wert der vollen freien Station EUR 284,32.

Gemäß § 293 Abs. 1 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes beträgt der Richtsatz

- | | |
|---|-------------|
| a) für Pensionsberechtigte aus eigener Pensionsversicherung, | |
| aa) wenn sie mit dem Ehegatten (der Ehegattin) oder dem/der eingetragenen PartnerIn im gemeinsamen Haushalt leben | 1 334,17 €, |
| bb) wenn die Voraussetzungen nach aa) nicht zutreffen | 889,84 €, |
| b) für Pensionsberechtigte auf Witwen(Witwer)pension oder Pension nach § 259 | 889,84 €, |
| c) für Pensionsberechtigte auf Waisenpension: | |
| aa) bis zur Vollendung des 24. Lebensjahres | 327,29 €, |
| falls beide Elternteile verstorben sind | 491,43 €, |
| bb) nach Vollendung des 24. Lebensjahres | 581,60 €, |
| falls beide Elternteile verstorben sind | 889,84 €. |

Der Richtsatz nach lit. a erhöht sich um 137,30 € für jedes Kind (§ 252), dessen Nettoeinkommen den Richtsatz für einfach verwaiste Kinder bis zur Vollendung des 24. Lebensjahres nicht erreicht.

Die Behörde stützte die Abweisung des Antrages der Beschwerdeführerin auf Erteilung des beantragten Aufenthaltstitels auf den Umstand, dass diese den erlaubten visumpflichtigen Aufenthaltszeitraum überschritten hat und damit ein Erteilungshindernis im Sinne des § 11 Abs. 1 Z 5 NAG vorliege.

In diesem Zusammenhang sprach der Verwaltungsgerichtshof aus, dass dieser Versagungsgrund nur bei solchen Personen zum Tragen kommen kann, die - zunächst - zur Inlandsantragstellung berechtigt waren. Das ergibt sich klar aus der Bezugnahme in § 11 Abs. 1 Z 5 NAG auf § 21 Abs. 6 desselben Gesetzes, wo ausdrücklich auf die Fälle einer Inlandsantragstellung nach § 21 Abs. 2 Z 1 und Z 4 bis 6, Abs. 3 und Abs. 5 abgestellt wird, und wird auch in den ErläutRV sowohl zur Stammfassung des § 11 Abs. 1 Z 5 NAG als auch zu der hier anzuwendenden Fassung nach dem Fremdenrechtsänderungsgesetz 2009, BGBl. I Nr. 122, zum Ausdruck gebracht. So heißt es in 952 BlgNR 22. GP 121, "in Z 5 (des § 11 Abs. 1 NAG) sollen jene Fälle erfasst werden, die zwar zur Inlandsantragstellung berechtigt sind, aber dann rechtswidrig länger im Bundesgebiet bleiben, um das Ergebnis des Niederlassungsverfahrens abzuwarten". Zur Änderung des § 11 Abs. 1 Z 5 NAG durch das

Fremdenrechtsänderungsgesetz 2009 wird in 330 BlgNR 24. GP 43, erläutert, durch die Anpassungen solle klargestellt werden, "dass eine Inlandsantragstellung nach § 21 Abs. 2 Z 1 und Z 4 bis 6, Abs. 3 und 5 auch kein über einen erlaubten sichtvermerkspflichtigen Aufenthalt hinausgehendes Bleiberecht schafft und die Überschreitung der Dauer des erlaubten sichtvermerkspflichtigen Aufenthalts in diesen Fällen ebenfalls einen Versagungsgrund nach § 11 Abs. 1 Z 5 darstellt" (vgl. VwGH, 24. Februar 2011, ZI. 2010/21/0460).

Diesbezüglich ist somit festzuhalten, dass § 11 Abs. 1 Z 5 NAG ausdrücklich auf § 21 Abs. 6 NAG verweist, welcher normiert, dass eine zulässige Inlandsantragstellung kein über den erlaubten visumpflichtigen Aufenthalt hinausreichendes Bleiberecht einräumt. Somit kann der durch die Behörde angezogene Grund für die Abweisung des gegenständlichen Antrages auf Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels nur dann greifen, wenn der Drittstaatsangehörige grundsätzlich zur Inlandsantragstellung berechtigt war, was jedoch hier nicht der Fall ist. Die Heranziehung dieses Versagungsgrundes erweist sich auf Grund der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. dazu auch etwa aktuell VwGH, 10. Mai 2016, ZI. Ra 2016/22/0005) als rechtswidrig.

Allerdings ist festzuhalten, dass gemäß § 21 Abs. 1 NAG Erstanträge vor der Einreise in das Bundesgebiet bei der örtlich zuständigen Berufsvertretungsbehörde im Ausland einzubringen sind und weiters die Entscheidung im Ausland abzuwarten ist. Somit hat die Beschwerdeführerin durch ihren Verbleib im Bundesgebiet gegen die durch § 21 Abs. 1 NAG normierte Verpflichtung des Drittstaatsangehörigen verstoßen, die Entscheidung der Niederlassungsbehörde im Ausland abzuwarten, wäre sie doch grundsätzlich dazu verpflichtet gewesen, das Bundesgebiet mit Gültigkeitsablauf ihres Visums D wieder zu verlassen.

Gemäß § 21 Abs. 3 Z 2 NAG "kann" weiters die "Inlandsantragstellung" - worunter im Sinne eines Größenschlusses auch die Befugnis zu verstehen ist, die Entscheidung im Inland abzuwarten - zugelassen werden, wenn, wie im vorliegenden Fall, keines der genannten Erteilungshindernisse vorliegt und die Ausreise des Fremden aus dem Bundesgebiet "zum Zweck der Antragstellung" -

worunter auch der an die Antragstellung anschließende Auslandsaufenthalt fallen muss - im Hinblick auf die gebotene Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK "nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar ist". In diesem Zusammenhang verweist der Gesetzgeber ausdrücklich auf § 11 Abs. 3 NAG, weshalb die obigen Überlegungen auch in diesem Kontext zum Tragen kommen müssen. Im Übrigen hat der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 17. Dezember 2009, ZI. 2009/22/0270, ausgesprochen, dass bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 21 Abs. 3 Z 2 NAG ungeachtet der Verwendung des Wortes "kann" die Antragstellung im Inland zuzulassen ist.

Zwar knüpft § 21 Abs. 3 NAG die Zulassung der "Inlandsantragstellung" an einen nur bis zur Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides möglichen Antrag, worüber der Fremde zu belehren ist. Dieses Erfordernis konnte fallbezogen allerdings nicht schlagend werden, weil die erstinstanzliche Entscheidung zur Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels zu einem Zeitpunkt erfolgte, zu dem die Zulässigkeit der "Inlandsantragstellung" noch kein Thema war, war doch die Beschwerdeführerin auf Grund ihres Visums jedenfalls nachfolgend zum Aufenthalt im Inland berechtigt. Die aus verfassungsrechtlichen Gründen gebotene Abwägung muss auch in einer derartigen Konstellation möglich sein (vgl. VwGH, 24. Februar 2011, ZI. 2010/21/0460).

Diese Judikatur zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass im Falle nicht zulässiger Inlandsantragstellung eine Versagung des begehrten Aufenthaltstitels aus den Rücksichten des § 11 Abs. 1 Z 5 NAG als nicht zulässig erscheint, vielmehr verstößt der Fremde durch seinen weiteren rechtswidrigen Aufenthalt gegen seine durch § 21 Abs. 1 NAG normierte Verpflichtung, das Titelbewilligungsverfahren im Ausland abzuwarten. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein über die Dauer des visapflichtigen Zeitraums reichender Inlandsaufenthalt nach Antragstellung zuzulassen ist, ist in Anwendung des § 21 Abs. 3 NAG weiters eine Abwägung nach § 11 Abs. 3 NAG im Sinne einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen, wobei ein begründeter Antrag des Fremden nach § 21 Abs. 3 letzter Satz NAG und damit zusammenhängend eine zwingend vorzunehmende Belehrung durch die Behörde zur verpflichtenden Vornahme dieser Abwägung mangels einer unzulässigen Inlandsantragstellung als nicht erforderlich erscheinen. Soweit diese Gesamtbetrachtung ergibt, dass die

Antragstellung im Ausland und das damit im Zusammenhang stehende Abwarten der Entscheidung der Aufenthaltsbehörde ebendort aus den Rücksichten der Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens des Fremden als nachweislich nicht möglich oder unzumutbar erscheint, ist das Abwarten der Entscheidung und somit die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels im Inland zuzulassen.

Der Verwaltungsgerichtshof sprach in diesem Zusammenhang zur vorzunehmenden Abwägung nach § 11 Abs. 3 NAG aus, Art. 8 MRK verlange eine gewichtende Gegenüberstellung des öffentlichen Interesses an einem geordneten Fremdenwesen mit dem persönlichen Interesse des Fremden an einem Verbleib in Österreich. Dieses Interesse nimmt grundsätzlich mit der Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden zu. Die bloße Aufenthaltsdauer ist freilich nicht allein maßgeblich, sondern es ist anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalles zu prüfen, inwieweit der Fremde die in Österreich verbrachte Zeit dazu genützt hat, sich sozial und beruflich zu integrieren. Bei der Einschätzung des besagten persönlichen Interesses ist aber auch auf die Auswirkungen, die eine allfällige fremdenpolizeiliche Maßnahme auf die familiären oder sonstigen Bindungen des Fremden hätte, Bedacht zu nehmen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat fallbezogen unterschiedliche Kriterien herausgearbeitet, die bei einer solchen Interessensabwägung zu beachten sind und als Ergebnis einer Gesamtbetrachtung dazu führen können, dass Art. 8 MRK einer fremdenpolizeilichen aufenthaltsbeendenden Maßnahme entgegensteht bzw. humanitäre Gründe im Sinn der §§ 72 ff NAG 2005 zu bejahen sind. Maßgeblich sind dabei die Aufenthaltsdauer, das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens und dessen Intensität und die Schutzwürdigkeit des Privatlebens; weiters der Grad der Integration des Fremden, der sich in intensiven Bindungen zu Verwandten und Freunden, der Selbsterhaltungsfähigkeit, der Schulausbildung, der Berufsausbildung, der Teilnahme am sozialen Leben, der Beschäftigung und ähnlichen Umständen manifestiert; sowie die Bindungen zum Heimatstaat. Aber auch Verstöße gegen das Einwanderungsrecht und Erfordernisse der öffentlichen Ordnung sowie die Frage, ob das Privat- und Familienleben in einem Zeitpunkt entstanden ist, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren, sind bei der Abwägung in Betracht zu ziehen (vgl. etwa VfGH, 29. September 2007, B 1150/07, VwGH, 22. November 2007, 2007/21/0317, 0318, sowie 18. Juni 2009, Zahl 2008/22/0387).

Weiters erfordert die nach § 11 Abs. 3 NAG vorzunehmende Interessensabwägung eine fallbezogene Auseinandersetzung mit den konkreten Lebensumständen des Fremden und dem daraus ableitbaren Interesse an der Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens in Österreich (vgl. VwGH, 22. Dezember 2009, 2008/21/0379). Somit ist für die Beurteilung, ob die Versagung eines Aufenthaltstitels einen unzulässigen Eingriff in das Privat- und Familienleben darstellt an Hand der Umstände des jeweiligen Einzelfalles und unter Bedachtnahme auf die in § 11 Abs. 3 Z 1 bis 8 genannten Kriterien eine gewichtende Gegenüberstellung des Interesses des Fremden an der Erteilung des Aufenthaltstitels und dem öffentlichen Interesse an der Versagung vorzunehmen (vgl. VwGH, 20. Oktober 2011, Zahl 2009/21/0182).

Eine wie vom Gerichtshof geforderte Abwägung öffentlicher und privater Interessen führt zu nachstehenden Erwägungen:

Wesentlich erscheinen bei der Beurteilung der öffentlichen Interessen an der Versagung des beantragten Aufenthaltstitels die mangelnden Mittel zur Finanzierung des Aufenthaltes der Beschwerdeführerin in Österreich, der nicht erbrachte Nachweis über einen Rechtsanspruch auf eine ortsübliche Unterkunft sowie deren mangelnder Krankenversicherungsschutz. Auf die dadurch beeinträchtigten öffentlichen Interessen an der Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens sowie der Hintanhaltung finanzieller Belastungen der Gebietskörperschaft wird in diesem Zusammenhang verwiesen.

Dem steht der Umstand gegenüber, dass die Beschwerdeführerin erst am 20. Juni 2016 erstmals nach Österreich eingereist ist, augenscheinlich hier keinerlei familiäre Bindungen aufweist und weder beruflich noch sozial als in Österreich integriert erscheint. Vielmehr ist sie in der Mongolei aufgewachsen, hat dort zumindest ihre Mutter und ihren Sohn und ist in ihrer Heimat – sie genoss dort etwa ihre gesamte Schulbildung – weitgehend sozialisiert. Unter Zugrundelegung dieser Tatsachen ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in der Mongolei entsprechend gefestigt ist und keine berücksichtigungswürdigen Bindungen zu Österreich bestehen.

Soweit die Beschwerdeführerin darauf hinweist, es sei ihr nicht möglich gewesen, wegen einer Erkrankung ihrer Mutter und damit einhergehend mangels Betreuungsmöglichkeit ihres Kindes rechtzeitig aus der Mongolei auszureisen, ist dem entgegen zu halten, dass es an ihr gelegen wäre, diese Umstände bei der Beantragung des Visums D zu berücksichtigen und allenfalls eine Verlängerung oder Neuausstellung des Visums zu erwirken. Auch steht es fest, dass die Einschreiterin rechtmäßig in das Bundesgebiet einreiste und es ihr durchaus möglich und zumutbar gewesen wäre, die durch die belangte Behörde zulässig eingeforderten Unterlagen wie etwa den Nachweis ausreichender Mittel rechtzeitig vorzulegen. Die Argumentation, sie sei durch Krankheit am rechtzeitigen Erscheinen gehindert gewesen, erscheint schon deshalb als nicht nachvollziehbar, als die Einschreiterin am 30. Juni 2016, somit nach Ablauf ihres Visums D, vor der Behörde – allerdings ohne die aufgetragenen Unterlagen vorzulegen - erschien. Somit kann jedoch nicht davon ausgegangen werden, dass die Einschreiterin zuvor krankheitsbedingt nicht in der Lage gewesen wäre, die gegenständlichen Unterlagen vorzulegen. Dass weiters Gelder erst im Juli 2016 aus der Mongolei überwiesen wurden kann die Einschreiterin ebenso wenig entschuldigen, wäre sie doch verpflichtet gewesen, über entsprechende Mittel bereits spätestens im Zeitpunkt ihrer Einreise liquide zu verfügen, dienen diese doch der Finanzierung ihres Aufenthaltes in Österreich. Eine später erfolgte Überweisung dieser Mittel nach erfolgter behördlicher Aufforderung stellt hingegen ein starkes Indiz dafür dar, dass die Einschreiterin über diese Mittel gar nicht verfügt und diese nur kurzfristig zum Zwecke der Bescheinigung vor der Behörde beschafft wurden.

Soweit die Beschwerdeführerin im eingebrachten Rechtsmittel darlegte, es handle sich bei der ihr auszustellenden Aufenthaltsbewilligung um einen Bescheid, welcher bereits im Akt einliegend gewesen und ihr daher bereits erteilt worden wäre, was die unterbliebene Ausfolgung als rechtswidrig erscheinen ließe, ist festzuhalten, dass grundsätzlich der Beschwerdeführerin hinsichtlich der rechtlichen Qualifikation des Aufenthaltstitels als Bescheid zu folgen ist. So sprach auch der Verwaltungsgerichtshof zuletzt etwa mit Erkenntnis vom 19. April 2016 zur Zahl Ra 2016/22/0008 unter Hinweis auf § 20 Abs. 1 NAG aus, dass befristete Aufenthaltstitel grundsätzlich für die Dauer von zwölf Monaten beginnend mit dem Ausstellungsdatum durch Ausfolgen einer Karte erteilt

werden (vgl. dazu auch VwGH, 16. Dezember 2014, ZI. 2012/22/0206). Allerdings übersieht die Einschreiterin im gegebenen Zusammenhang, dass – wie durch den Gerichtshof auch wie eben dargelegt im gegebenen Zusammenhang ausdrücklich ausgesprochen – die Erteilung des Aufenthaltstitels wie die Erlassung eines jeglichen Bescheides erst im Zeitpunkt der Zustellung desselben erfolgt und ein Rechtsanspruch der Einschreiterin auf Ausfolgung der Karte nicht schon vorher besteht. Vor Erlassung eines Bescheides oder konkret der Ausfolgung eines Aufenthaltstitels entfaltete dieser bzw. diese somit keinerlei rechtliche Wirkungen und besteht auch kein Anspruch des Fremden, einen bereits durch die Niederlassungsbehörde beim Bundesministerium für Inneres „bestellten“ Aufenthaltstitel trotz fehlender Erteilungsvoraussetzungen, seien diese auch erst unmittelbar vor in Aussicht genommener Ausfolgung des Titels bekannt geworden, überreicht zu erhalten. Ein Anspruch auf Erlassung eines solchen Bescheides bei Nichtvorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen hierfür, worunter auch der fortgesetzte Aufenthalt des Fremden trotz Ablaufes der Dauer des visumpflichtigen Aufenthaltes ohne Vorliegen ausreichender Dispensgründe nach § 21 Abs. 3 NAG zählt, besteht sohin nicht.

Eine weitere gesetzliche Voraussetzung zur Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels stellt der Umstand dar, dass der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung für eine Gebietskörperschaft führen darf.

Unter Heranziehung der oben bereits wiedergegebenen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur Mitwirkungsobliegenheit der Verfahrensparteien im Verwaltungsverfahren ist festzuhalten, dass die Behörde einerseits verpflichtet ist, zumindest beim Vorliegen allfälliger Zweifel betreffend die Mittelherkunft diese zu ermitteln, andernfalls die durch den Gerichtshof geforderte Voraussetzung der legalen Mittelbeschaffung nicht überprüft werden würde. Die Behörde hat hierbei nach den Grundsätzen der Amtswegigkeit und der materiellen Wahrheit vorzugehen und den Sachverhalt soweit zu ermitteln, als es ihr möglich ist. Sohin ist dem Verwaltungsgerichtshof insofern zu folgen, als unter Beachtung der oben wiedergegebenen Judikatur die bloße, ohne ordnungsgemäßes amtswegig verfolgtes Ermittlungsverfahren getätigte Feststellung, die Mittelherkunft sei nicht bekannt, zur Annahme des Nichtvorliegens der Erteilungsvoraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 4 NAG nicht

ausreicht. Wenn die Behörde jedoch ein derartiges Ermittlungsverfahren durchführt, sohin die Herkunft dieser Mittel soweit als möglich amtswegig zu ermitteln versucht, dies jedoch auf Grund etwa wegen des Umstandes scheitert, dass zur Sachverhaltsfeststellung nur die Partei entsprechende überprüfbare Angaben machen und allfällige Beweismittel vorlegen kann, welche anders nicht zu erlangen sind, und die Partei dem nicht in entsprechender Weise nachkommt, so muss auch die durch entsprechend umfassende Ermittlungen und Beweiswürdigung getätigte Feststellung der nicht eruierbaren Mittelherkunft zur Annahme des Nichtvorliegens der Erteilungsvoraussetzung nach § 11 Abs. 2 Z 4 NAG ausreichen, andernfalls die Partei durch bloßes Schweigen und Unterlassung der Mitwirkung im Verfahren diesbezügliche Ermittlungen, insbesondere dann, wenn es um die Mittelaufbringung im Ausland geht, von vornherein unmöglich machen könnte.

Die Beschwerdeführerin wurde wie dargelegt durch das Verwaltungsgericht Wien aufgefordert, vollständige Auszüge ihres Kontos dem Gericht spätestens zur durchgeführten mündlichen Verhandlung vorzulegen, was jedoch unterblieb. Eine Erörterung der weiteren Mittelherkunft, welche im gesamten verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Verfahren nicht ansatzweise dargestellt wurde, scheiterte an der nicht erfolgten Teilnahme der Beschwerdeführerin an der mündlichen Verhandlung. Auch war es den österreichischen Ermittlungsbehörden nicht möglich, amtswegig diesbezügliche Ermittlungen in der Mongolei einzuleiten. Somit konnte die Mittelherkunft wie auch vom Verwaltungsgerichtshof gefordert in einem umfassend geführten amtswegigen Ermittlungsverfahren nicht festgestellt werden und ist die Beschwerdeführerin ihrer gemäß § 29 Abs. 1 NAG erhöhten Mitwirkungspflicht trotz entsprechender Anleitung nicht nachgekommen. Dementsprechend war die letztlich nicht bekannte Herkunft der ins Treffen geführten Mittel festzustellen und ist aus den dargelegten Gründen, insbesondere auch mangels Kenntnis der tatsächlichen Verfügungsberechtigung der Beschwerdeführerin über diese Mittel, vom Nichtvorliegen der Erteilungsvoraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 4 NAG auszugehen.

Weiters steht ebenso fest, dass die Beschwerdeführerin bislang in Österreich keinen ausreichenden, alle Risiken abdeckenden

Krankenversicherungsschutz bescheinigt hat. Wie der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 20. August 2013 zur Zahl 2012/22/0098 festgestellt hat, handelt es sich hierbei um eine allgemeine Erteilungsvoraussetzung für die Erteilung des Aufenthaltstitels, welche nur im Falle des Überwiegens privater Interessen im Sinne des Art. 8 EMRK zur Stattgabe des verfahrenseinleitenden Antrages führen kann.

Zwar legte die Beschwerdeführerin im verwaltungsbehördlichen Verfahren die Polizze einer Krankenversicherung vor, welche allerdings lediglich für den Zeitraum zwischen 20. Juli 2016 und 20. Juli 2017 gültig ist. Diesbezüglich ist weiters festzuhalten, dass der Versicherungsschutz grundsätzlich - soweit nicht das Eingreifen etwa nationaler Versicherungssysteme als möglich erscheint, wie dies etwa im Falle des Aufenthaltes von Familienangehörigen im Bundesgebiet auf Grund der gesetzlichen Mitversicherung der Fall ist (vgl. dazu etwa VwGH, 20. Juli 2016, Ro 2015/22/0030) - für den gesamten beabsichtigten Aufenthaltszeitraum, jedenfalls jedoch für die Gültigkeitsdauer des beantragten Aufenthaltstitels, nachzuweisen ist (vgl. dazu insbesondere VwGH vom 19. April 2016, Zl. Ra 2016/22/0008, wonach der Gültigkeitszeitraum eines durch das Verwaltungsgericht erteilten Aufenthaltstitels grundsätzlich konstitutiv nach dem Zeitpunkt der Erlassung des Erkenntnisses bestimmt wird). Andernfalls bestünde nämlich die Gefahr, dass nach Ablauf der abgeschlossenen Reisekrankenversicherung ein Versicherungsschutz nicht mehr besteht und es im Bedarfsfalle zu einer finanziellen Belastung der Gebietskörperschaft kommen könnte. Aus diesen Erwägungen heraus erwies sich die so befristet durch die Beschwerdeführerin abgeschlossene, lediglich bis Juli 2017 gültige Krankenversicherung als nicht ausreichend und ist deren Ansuchen auch aus diesem Grunde abzuweisen gewesen.

Abschließend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführerin auch der Nachweis eines Rechtsanspruches auf eine ortsübliche Unterkunft im Sinne des § 11 Abs. 2 Z 2 NAG nicht ansatzweise geglückt ist. Zwar legte sie einen Untermietvertrag betreffend eine Wohnung in Wien, F.-gasse, vor, wobei jedoch die Stellung des Untervermieters als Hauptmieter bislang nicht als geklärt erscheint und der befristet abgeschlossene Vertrag seit 14. September 2016 abgelaufen ist. Hinsichtlich des derzeitigen Hauptwohnsitzes der Einschreiterin liegen keinerlei

Nachweise betreffend die Ortsüblichkeit der Unterkunft oder eines Rechtsanspruches der Beschwerdeführerin hierauf vor und konnten entsprechende Klarstellungen auch mangels Teilnahme der Rechtsmittelwerberin an der mündlichen Verhandlung nicht erfolgen.

Hinsichtlich der gemäß § 11 Abs. 3 NAG diesbezüglich durchzuführenden Interessensabwägung wird auf die bereits oben bei der Begründung der Unzulässigkeit des Abwartens des Titelerteilungsverfahrens im Inland erfolgten Abwägung verwiesen.

Somit ist zusammenfassend festzuhalten, dass die durch die Beschwerdeführerin geltend gemachten Gründe zur Untermauerung ihres Antrages auf Dispens von der Verpflichtung, das Verfahren auf Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels im Ausland abzuwarten, nicht stichhaltig sind und auch eine durchgeführte Abwägung nach Art. 8 EMRK bzw. § 11 Abs. 3 NAG zu keinem davon abweichenden Ergebnis führte. Weiters erscheint auch der Lebensunterhalt der Beschwerdeführerin nach den Kriterien § 11 Abs. 5 NAG nicht ansatzweise als gesichert, ein ausreichender Krankenversicherungsschutz wurde nicht nachgewiesen und verfügt die Einschreiterin auch über keinen Rechtsanspruch auf eine ortsübliche Unterkunft. Somit war die eingebrachte Beschwerde gegen den den begehrten Aufenthaltstitel versagenden Bescheid aus den Rücksichten der §§ 21 Abs. 1 iVm 21 Abs. 3 NAG sowie § 11 Abs. 2 Z 2, Z 3 und Z 4 in Verbindung mit § 11 Abs. 5 NAG als unbegründet abzuweisen.

Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass die belangte Behörde bislang über den Antrag der Einschreiterin auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 8. Juli 2016 noch nicht entschieden hat. Da die durch das erteilte Visum D festgesetzte Dauer des visumpflichtigen Aufenthaltes, sohin die Dauer der Gültigkeit dieses Visums, jedoch keine verfahrensrechtliche Frist darstellt, in welche ausschließlich Wiedereinsetzungen in den vorigen Stand zulässig sind - die „Frist zur Abholung der Karte“ stellte sich einerseits als gesetzter Termin dar und orientierte sich weiters an der Gültigkeitsdauer des Visums - wäre dieser Antrag als unzulässig zurückzuweisen.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der 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.

B e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Fischer