



**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

GZ: VGW-151/058/8086/2018-6
A. B.

Wien, 7. September 2018

Geschäftsabteilung: VGW-C

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Tallafuss über die Beschwerde der Frau A. B., geboren am ...1996, STA: Mongolei, Wien, ..., gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35, vom 4. Mai 2018, Zahl MA35..., mit welchem der Antrag vom 1. Februar 2018 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Zweck "Studierende" gemäß § 64 Abs. 1 NAG (BGBl. I Nr. 100/2005) iVm § 64 Abs. 3 NAG (BGBl. I Nr. 100/2005) iVm § 8 Abs. 7 lit. a und b NAG-DV, und § 74 Abs. 2 Universitätsgesetz, BGBl. I Nr. 120/2002 idgF abgewiesen wurde,

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 64 Abs. 2 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 56/2018, iVm § 8 Z 8 lit. b Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz-Durchführungsverordnung, BGBl. II Nr. 451/2005 idF des Bundesgesetzes BGBl. II Nr. 229/2018 wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

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

I. Verfahrensgang

1. Mit dem gegenständlichen Antrag vom 1. Februar 2018 beehrte die Beschwerdeführerin die Verlängerung ihres Aufenthaltstitels „Studierender“ gemäß § 64 Abs. 3 NAG.

2. Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens wies die belangte Behörde den Antrag mit dem angefochtenen Bescheid vom 4. Mai 2018 ab, da die besonderen Erteilungsvoraussetzungen nicht mehr vorlägen. Sie begründete ihre Entscheidung im Wesentlichen mit folgenden Ausführungen:

„Ihnen wurde am 26.04.2016 erstmalig ein Aufenthaltstitel zum Zweck „Studierender“ mit Gültigkeit von 12.04.2016 bis 12.04.2017 ausgehändigt. Danach verfügten Sie durchgehend über weitere Aufenthaltstitel ebenfalls zum Zweck „Studierender“, zuletzt mit der Gültigkeit vom 13.04.2017 bis 13.04.2018

Bei Stellung Ihres Verlängerungsantrages am 01.02.2018 legten Sie der entscheidenden Behörde eine Studienbestätigung für das Wintersemester 2017 vor. Da Sie sich noch im Vorstudienlehrgang befinden und hierfür 5 Semester Zeit haben, da Sie mehr als eine Ergänzungsprüfung ablegen müssen, befanden sich unter Ihren Dokumenten sämtliche Bestätigungen der Ö. über den von Ihnen besuchten Deutschkurs.

Es wurde von Ihnen eine Iskriptionsbestätigung für das Sommersemester 2018 verlangt, wozu Sie am 09.03.2018 bei persönlicher Vorsprache folgendermaßen niederschriftlich Stellung nahmen: Sie gaben an, vergessen zu haben sich für das 5. Semester in Ihrem bisher besuchten Deutschkurs anzumelden und nun seien keine Plätze mehr frei. Sie würden jedoch externe Kurse besuchen, um im April die Ergänzungsprüfungen in Deutsch und Geografie zu absolvieren. Im April würden Sie sich dann als ordentliche Studentin form melden.

Zur Abgabe einer Stellungnahme bzw. Vorlage der entsprechenden Unterlagen wurde Ihnen eine zweiwöchige Frist ab Zustellung der Verständigung gewährt. Die Verständigung wurde Ihnen nachweislich am 16.03.2018 rechtswirksam zugestellt.

Am 29.03.2018 langte eine solche Stellungnahme ha ein, in welcher Sie angaben, die Anmeldefrist für die weitere Teilnahme am Vorstudienlehrgang auf Grund eines Einstufungstests verpasst zu haben, da Sie gehofft haben, diesen Vorstudienlehrgang beim VWU fortführen zu können. Ihnen wurde jedoch mitgeteilt, dass dort keine Plätze mehr verfügbar sind und Sie weiters auch an keinem Kurs der Ö. teilnehmen konnten. Dass Sie den Vorstudienlehrgang nicht

positiv absolvieren konnten, begründeten Sie mit Ihren mangelnden Kenntnissen in den für die Ergänzungsprüfungen notwendigen Fächern.

...

Bei den in Ihrer Stellungnahme vorgebrachten Gründen handelt es sich um keine ausreichenden Hinderungsgründe im Sinne des § 64 Abs. 3 NAG gleichkäme („unvorhersehbares, unabwendbares Ereignis“ vgl. VwGH-Erkenntnis vom 18.3.2010, 2009/22/0129).

...

Für die erkennende Behörde steht fest, dass über Ihren Antrag vom 01.02.2018, mangels Erfüllung der besonderen Erteilungsvoraussetzungen gemäß § 64 Abs. 1 und Abs. 3 NAG iVm. § 8 Z 7 lit. a und lit. b NAG-DV iVm § 74 Abs. 6 UG 2002 nicht positiv entschieden werden kann.

..“

3. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitig erhobene Beschwerde, mit welcher die Beschwerdeführerin die Erteilung des beantragten Aufenthaltstitels begehrt. Begründend führt die Beschwerdeführerin unter Vorlage weiterer Unterlagen – im Wesentlichen – Folgendes aus:

„Ich habe im VWU bereits die Ergänzungsprüfung aus Englisch absolviert (Beilage ./1). Für die Absolvierung der ausstehenden zwei Ergänzungsprüfungen wurde mir vom VWU ein fünftes Semester auf Grund meiner Krankheit bewilligt (Beilage ./2).

...

Die maßgebliche studienrechtliche Vorschrift für den Vorstudienlehrgang ist das Statut des Universitätslehrganges „Vorstudienlehrgang der Wiener Universitäten (VWU) – Universitätslehrgang zur Vorbereitung auf Ergänzungsprüfungen“ (Beilage ./3). In § 5 Abs. 2 dieses Statuts ist vorgesehen, dass die Studienzeit in begründenden Fällen um bis zu zwei Semester verlängert werden kann. Das ist in meinem Fall geschehen. Die entsprechende Bestätigung des VWU lege ich gerne bei. Ich habe sohin den Leistungsnachweis nach den einschlägigen studienrechtlichen Vorschriften, wie vom NAG gefordert, erfüllt.

...

Bereits aus dem Wort „insbesondere“ in der maßgeblichen Bestimmung in der NAG-Durchführungsverordnung ist ersichtlich, dass ein Studienerfolgsnachweis auch anders, als durch einen Leistungsnachweis iSv § 75 Abs. UG erbracht werden kann.

Ich kann den Leistungsnachweis nicht nach der Bestimmung des § 75 Abs. 6 UG erbringen, da ich außerordentliche Studierende im VWU bin, und sohin das Statut des VWU in meinem Fall maßgeblich ist. ...

...

Die Verletzung der amtswegigen Ermittlungspflicht wiegt umso schwerer, als die belangte Behörde im vorliegenden Fall von meinen gesundheitlichen Problemen sowie von der Verlängerung meines Besuches des VWU erfahren hat, mich jedoch zu keinem Zeitpunkt aufgefordert hat den Sachverhalt weiter zu erörtern.

...“

4. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdeentscheidung und legte die Beschwerde dem Verwaltungsgericht Wien samt der Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

5. Mit Schreiben vom 10. Juli 2018 forderte das Verwaltungsgericht Wien die Beschwerdeführerin auf, weitere Unterlagen (etwa alle Studienblätter, den Zulassungsbescheid der Universität Wien, allfällige Studienerfolgsnachweise, Nachweise über die Teilnahme an Lehrveranstaltungen oder die Ablegung von Prüfungen im Rahmen des Vorstudienlehrgangs, Nachweise über die Ablegung von Ergänzungsprüfungen für die Studienzulassung als ordentliche Studierende) vorzulegen.

6. Mit Schreiben vom 22. August 2018 langten beim Verwaltungsgericht Wien weitere Unterlagen der Beschwerdeführerin ein.

II. Sachverhalt

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

Die Beschwerdeführerin ist Staatsbürgerin der Mongolei.

Ihr wurde am 26. April 2016 der Aufenthaltstitel „Studierender“ gemäß § 64 Abs. 1 NAG erteilt und jährlich für ein weiteres Jahr verlängert, zuletzt mit Gültigkeitsdatum bis 13. April 2018. Am 1. Februar 2018 stellte die Beschwerdeführerin den gegenständlichen Verlängerungsantrag.

Die Beschwerdeführerin wurde mit Bescheid der Universität Wien vom 17. Juli 2015 zum Bachelorstudium „...“ zugelassen. Vor der tatsächlichen Zulassung zum Studium wurde der Beschwerdeführerin die Ablegung von Ergänzungsprüfungen aus den Fächern „Deutsch“, „Englisch“ und „Geographie u. Wirtschaftskunde“ vorgeschrieben. Die Beschwerdeführerin ist seit 1. März 2016 als außerordentliche Studierende für den Vorstudienlehrgang mit den besagten Ergänzungsprüfungen gemeldet.

Die Beschwerdeführerin hat im Auftrag des Vorstudienlehrgangs der Wiener Universitäten an der Ö. zur Vorbereitung auf die Ergänzungsprüfung aus Deutsch folgende Kurse besucht:

- Im Sommersemester 2016 (vom 10. März 2016 bis 7. Juni 2016) 20 Lektionen/Woche
Beurteilung: Die Teilnahme am Kurs erfolgte regelmäßig und erfolgreich.
Im nächsten Kurszyklus kann die nächsthöhere Kursstufe besucht werden.
- Im Wintersemester 2016 (vom 16. Oktober 2016 bis 11. Jänner 2017) 20 Lektionen/Woche
Beurteilung: Die Teilnahme am Kurs erfolgte regelmäßig und erfolgreich.
Im nächsten Kurszyklus kann die nächsthöhere Kursstufe besucht werden.
- Im Sommersemester 2017 (vom 27. Februar 2017 bis 23. Mai 2017) 20 Lektionen/Woche
Beurteilung: Die Teilnahme am Kurs erfolgte regelmäßig.
- Im Wintersemester 2017 (vom 4. Oktober 2017 bis 1. Februar 2018) 15 Lektionen/Woche;
Beurteilung: Die Teilnahme am Kurs erfolgte nicht regelmäßig.

Eine Verlängerung des Vorstudienlehrgangs um ein fünftes Semester wurde am 1. Februar 2018 genehmigt.

Am 20. März 2018 hat die Beschwerdeführerin die Ergänzungsprüfung Englisch erfolgreich abgelegt.

Die Beschwerdeführerin ist am 7. März 2018 und am 10. April 2018 zur Ergänzungsprüfung aus Deutsch angetreten, hat diese Prüfungen jedoch nicht bestanden.

2. Diese Feststellungen ergeben sich aus folgender Beweiswürdigung:

Das Verwaltungsgericht Wien hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt, Würdigung des Beschwerdevorbringens und der von der Beschwerdeführerin im verwaltungsbehördlichen und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vorgelegten Unterlagen, Einholung von Melderegister-, Fremdenregister- und Sozialversicherungsauszügen.

Der entscheidungswesentliche Sachverhalt ergibt sich in weiten Teilen aus dem eigenen Beschwerdevorbringen bzw. den von der Beschwerdeführerin selbst vorgelegten Unterlagen.

III. Rechtliche Beurteilung

1. Anzuwendende Rechtsvorschriften:

Die im Beschwerdefall maßgebenden Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes – NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 (§ 64 idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 56/2018 und § 25 NAG idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 68/2013) lauten auszugsweise (Hervorhebung nicht im Original):

„Verfahren im Fall des Fehlens von Erteilungsvoraussetzungen für die Verlängerung eines Aufenthaltstitels

§ 25. (1) Fehlen in einem Verfahren zur Verlängerung des Aufenthaltstitels Erteilungsvoraussetzungen gemäß § 11 Abs. 1 und 2, so hat die Behörde - gegebenenfalls nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl - den Antragsteller davon in Kenntnis zu setzen und ihm mitzuteilen, dass eine Aufenthaltsbeendigung gemäß §§ 52 ff. FPG beabsichtigt ist und ihm darzulegen, warum dies unter Bedachtnahme auf den Schutz seines Privat- oder Familienlebens (§ 9 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012) zulässig scheint. Außerdem hat sie ihn zu informieren, dass er das Recht hat, sich hiezu binnen einer gleichzeitig festzusetzenden, 14 Tage nicht unterschreitenden Frist zu äußern. Nach Ablauf dieser Frist hat die Behörde das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl - gegebenenfalls unter Anschluss der Stellungnahme des Fremden - zu verständigen. Während eines Verfahrens zur Aufenthaltsbeendigung ist der Ablauf der Frist gemäß § 8 VwGVG gehemmt.

(2) ...

(3) Fehlen in einem Verfahren zur Verlängerung eines Aufenthaltstitels besondere Erteilungsvoraussetzungen des 2. Teiles, hat die Behörde den Antrag ohne weiteres abzuweisen.

...

Studenten

§ 64. (1) Drittstaatsangehörigen ist eine Aufenthaltsbewilligung als Student auszustellen, wenn sie

1. die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des § 11 Abs. 2 Z 2 erfüllen und
2. ein ordentliches Studium an einer Universität, Fachhochschule, akkreditierten Privatuniversität, öffentlichen oder privaten Pädagogischen Hochschule gemäß dem Hochschulgesetz 2005, BGBl. I Nr. 30/2006, absolvieren,
3. ...
4. ein außerordentliches Studium im Rahmen eines Universitätslehrganges gemäß § 56 Universitätsgesetz 2002, eines Lehrganges zur Weiterbildung gemäß § 9 Fachhochschul-Studiengesetz, eines Universitätslehrganges gemäß § 3 Abs. 4 Privatuniversitätengesetz oder eines Hochschullehrganges gemäß § 39 Hochschulgesetz 2005 absolvieren, welches auf die in der Zulassungsentscheidung vorgeschriebene Ergänzungsprüfung vorbereitet,
5. bis 7. ...

(2) Dient der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen der Durchführung eines ordentlichen oder außerordentlichen Studiums, ist die Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung für diesen Zweck nur zulässig, wenn dieser nach den maßgeblichen studienrechtlichen Vorschriften einen Studienerfolgsnachweis der Universität, Fachhochschule, akkreditierten Privatuniversität oder Pädagogischen Hochschule erbringt und in den Fällen des Abs. 1 Z 4 darüber hinaus spätestens innerhalb von zwei Jahren die Zulassung zu einem Studium gemäß Abs. 1 Z 2 nachweist. Dient der Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen der Durchführung einer gesetzlich verpflichtenden fachlichen Ausbildung gemäß Abs. 1 Z 7, ist die Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung zu diesem Zweck nur zulässig, wenn der Drittstaatsangehörige einen angemessenen Ausbildungsfortschritt nach Maßgabe der der jeweiligen Ausbildung zugrundeliegenden gesetzlichen Vorschriften erbringt. Liegen Gründe vor, die der Einflussphäre des Drittstaatsangehörigen entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar sind, kann trotz Fehlens des Studienerfolges oder Ausbildungsfortschrittes eine Aufenthaltsbewilligung verlängert werden.

(3) bis (7) ...“

§ 8 Z 8 lit. b der Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz-Durchführungsverordnung – NAG-DV, BGBl. II Nr. 451/2005 idF des Bundesgesetzes BGBl. II Nr. 229/2018, lautet (Hervorhebung nicht im Original):

„Weitere Urkunden und Nachweise für Aufenthaltsbewilligungen

§ 8. Zusätzlich zu den in § 7 genannten Urkunden und Nachweisen sind dem Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung folgende weitere Urkunden und Nachweise anzuschließen:

1. bis 7. ...

8. für eine Aufenthaltsbewilligung „Student“:

a) ...

b) im Fall eines Verlängerungsantrages ein schriftlicher Nachweis der Universität, der Fachhochschule, der akkreditierten Privatuniversität oder der öffentlichen oder privaten Pädagogischen Hochschule über den Studienerfolg im vorangegangenen Studienjahr, insbesondere ein Studienerfolgsnachweis gemäß § 74 Abs. 6 des Universitätsgesetzes 2002 (UG), BGBl. I Nr. 120 idF BGBl. I Nr. 56/2018 sowie ein aktuelles Studienblatt und eine Studienbestätigung gemäß § 62 Abs. 4 UG; im Fall des § 64 Abs. 1 Z 4 NAG zusätzlich ein Nachweis über die Zulassung zu einem Studium gemäß § 64 Abs. 1 Z 2 NAG innerhalb von zwei Jahren;

c) bis e) ...

9. bis 11. ...“

2. Die Beschwerdeführerin begehrt die Verlängerung ihres Aufenthaltstitels „Student“ gemäß § 64 Abs. 2 NAG.

Nach § 64 Abs. 2 NAG ist die Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung für den Zweck „Student“ nur zulässig, wenn der Drittstaatsangehörige nach den maßgeblichen studienrechtlichen Vorschriften einen Studienerfolgsnachweis der Universität erbringt und in den Fällen des § 64 Abs. 1 Z 4 darüber hinaus spätestens innerhalb von zwei Jahren die Zulassung zu einem Studium gemäß § 64 Abs. 1 Z 2 nachweist.

Das außerordentliche Studium der Beschwerdeführerin hat am 1. März 2016 begonnen und die Beschwerdeführerin ist nach wie vor nicht zum ordentlichen Studium an der Universität Wien zugelassen, da sie die vorgeschriebenen Ergänzungsprüfungen nicht zur Gänze absolviert hat. Die Beschwerdeführerin erfüllt somit nicht die Voraussetzungen des § 64 Abs. 2 NAG, wonach im Fall eines Verlängerungsantrages ein Nachweis über die Zulassung zu einem Studium gemäß § 64 Abs. 1 Z 2 NAG innerhalb von zwei Jahren zu erbringen ist.

Ein Absehen von dieser in § 64 Abs. 2 NAG genannten Voraussetzung aufgrund des Vorliegens eines unabwendbaren oder unvorhersehbaren Grundes kommt nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Wien nicht in Betracht, da diese

Möglichkeit nach dem klaren Wortlaut des § 64 Abs. 2 letzter Satz NAG ausschließlich bei Fehlen des Studienerfolges oder des Ausbildungsfortschrittes, nicht jedoch bei fehlender Zulassung zum ordentlichen Studium innerhalb von zwei Jahren, vorgesehen ist. Im vorliegenden Fall hatte daher eine Prüfung, ob im Beschwerdefall unabwendbare oder unvorhersehbare Gründe vorgelegen haben, die der Einflussphäre des Drittstaatsangehörigen entzogen sind, zu unterbleiben.

Im Beschwerdefall sind somit die besonderen Voraussetzungen des § 64 Abs. 2 NAG nicht erfüllt.

3. Bei Fehlen einer für die Erteilung des begehrten Aufenthaltstitels notwendigen besonderen Erteilungsvoraussetzung muss weder das Vorliegen der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen geprüft noch eine Interessenabwägung nach § 11 Abs. 3 NAG vorgenommen werden (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung VwGH 17. Oktober 2016, Ra 2016/22/0065, uva).

4. Die Ablehnung des Verlängerungsantrags der Beschwerdeführerin durch die belangte Behörde erfolgte daher zu Recht; die dagegen gerichtete Beschwerde ist als unbegründet abzuweisen.

5. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 4 VwGVG entfallen, da der maßgebliche Sachverhalt, insbesondere der fehlende Nachweis über die Zulassung zu einem Studium gemäß § 64 Abs. 1 Z 2 NAG innerhalb von zwei Jahren, aufgrund der vorliegenden Unterlagen als geklärt anzusehen ist, sodass eine weitere Klärung der Rechtssache durch die mündliche Erörterung nicht zu erwarten ist. Einem Entfall der Verhandlung stehen weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (vgl. VwGH 15. Juni 2010, 2009/22/0347) noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen.

6. Die ordentliche Revision ist zulässig, da eine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Es liegt keine Rechtsprechung vor, ob im Hinblick auf den fehlende Nachweis über die Zulassung zu einem Studium gemäß § 64 Abs. 1 Z 2 NAG innerhalb von zwei Jahren, eine Aufenthaltsbewilligung verlängert werden kann, wenn Gründe

vorliegen, die der Einflussphäre des Drittstaatsangehörigen entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar sind.

B e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen 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 ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

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. Tallafuss