



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38730
Telefax: (+43 1) 4000 99 38730
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-151/074/2482/2024-11
A. B.

Wien, 1.8.2024

GZ: VGW-151/074/2486/2024
C. D.

GZ: VGW-151/074/2490/2024
E. B.

GZ: VGW-151/074/2493/2024
F. B.

Geschäftsabteilung: VGW-R

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Mandl über die Beschwerde des Herrn A. B., geboren am ...1971, Staatsangehörigkeit: Iran - Islamische Republik, vertreten durch Rechtsanwalt in Wien, G. Straße, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35, vom 08.01.2024, Aktenzeichen: ..., mit welchem gemäß § 69 Abs. 1 Z 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) und § 69 Abs. 3 AVG a) das Verfahren betreffend Antrag vom 11.04.2019 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels zum Zweck "Familieneigenschaft mit Künstler" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde, und b) das Verfahren betreffend Antrag vom 10.01.2020 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels zum Zweck "Familieneigenschaft mit Künstler" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde,

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Mandl über die Beschwerde der Frau C. D., geboren am ...1981, Staatsangehörigkeit: Iran - Islamische Republik, vertreten durch Rechtsanwalt in Wien, G. Straße, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35, vom 25.01.2024, Aktenzeichen: ..., mit welchem gemäß § 69 Abs. 1 Z 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) und § 69 Abs. 3 AVG a) das Verfahren betreffend Antrag vom 12.04.2019 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels zum Zweck "Künstler (nur selbständige Erwerbstätigkeit zulässig)" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde, und b) das Verfahren betreffend Antrag vom 10.01.2020 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels zum Zweck "Künstler (nur selbständige Erwerbstätigkeit zulässig)" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde,

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Mandl über die Beschwerde des Herrn E. B., geboren am ...2003, Staatsangehörigkeit: Iran - Islamische Republik, vertreten durch Rechtsanwalt in Wien, G. Straße, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35, vom 25.01.2024, Aktenzeichen: ..., mit welchem gemäß § 69 Abs. 1 Z 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) und § 69 Abs. 3 AVG a) das Verfahren betreffend Antrag vom 12.04.2019 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels zum Zweck "Familieneigenschaft mit Künstler" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde, und b) das Verfahren betreffend Antrag vom 10.01.2020 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels zum Zweck "Familieneigenschaft mit Künstler" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde,

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Mandl über die Beschwerde des Herrn F. B., geboren am ...2003, Staatsangehörigkeit: Iran - Islamische Republik, vertreten durch Rechtsanwalt in Wien, G. Straße, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35, vom 25.01.2024, Aktenzeichen: ..., mit welchem gemäß § 69 Abs. 1 Z 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) und § 69 Abs. 3 AVG a) das Verfahren betreffend Antrag vom 12.04.2019 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels

zum Zweck "Familieneigenschaft mit Künstler" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde, und b) das Verfahren betreffend Antrag vom 10.01.2020 auf Erteilung eines weiteren Aufenthaltstitels zum Zweck "Familieneigenschaft mit Künstler" geführte und rechtskräftig abgeschlossene Verfahren von Amts wegen wiederaufgenommen wurde,

zu Recht e r k a n n t:

I. Die Beschwerde wird jeweils abgewiesen und der angefochtene Bescheid wird jeweils bestätigt.

II. Gemäß § 53b AVG in Verbindung mit § 76 Abs. 1 AVG sowie § 17 VwGVG wird den Beschwerdeführern der Ersatz der mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes Wien vom 25.7.2023 zur GZ: VGW-KO-074/1239/2024 mit 214,20 Euro bestimmten Barauslagen für den zur mündlichen Verhandlung am 23.07.2024 beigezogenen nichtamtlichen Dolmetscher auferlegt. Die Beschwerdeführer haben diese erwachsenen Barauslagen in Höhe von 214,20 Euro binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Die Kosten sind auf das Konto, Kontonummer: AT16 12000 00696 212 729, lautend auf MA 6, BA 40 zu entrichten.

III. 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

Die vier Beschwerdeführer sind die Eltern (Mutter, BF1, geboren ...1981 und Vater, BF2, geboren ...1971) und zwei Söhne (BF3 und BF4, Zwillinge, geboren am ...2003).

Die vier Beschwerdeführer stellten erstmals am 12.4.2019 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels vor der belangten Behörde im Referat für Verlängerungen. Die Anträge wurden vom Kanzlisten, Herrn O* W*-E*, (im Folgenden auch mit behördeninternem Kürzel: AA.) bewilligt, die Aufenthaltstitel

wurden erteilt und in der Folge vom selben Kanzlisten einmal verlängert. Die BF1 erhielt „Niederlassungsbewilligung Künstler (nur selbständige Erwerbstätigkeit)“, die anderen drei Familienmitglieder eine davon abgeleitete „Niederlassungsbewilligung Familieneigenschaft mit Künstler“.

Die Familie war in Wien aufhältig und polizeilich gemeldet. Per 31.1.2023 meldete sich die Familie in H.-straße, I. an und die dort zuständige Bezirksverwaltungsbehörde forderte aufgrund der Verlängerungsverfahren am 20.2.2023 die Akten der belangten Behörde zu den vier BF an. Die Akten waren bei der belangten Behörde nicht aufzufinden. Seitens der belangten Behörde wurde versucht, die Erteilung der gegenständlichen vier Aufenthaltstitel anhand des Protokollsystems zu rekonstruieren. Der so gebildete Akt wurde dem Verwaltungsgericht Wien vorgelegt. Es wurde auch Anzeige an die Staatsanwaltschaft gelegt. Der gerichtlichen Strafbarkeit stand die Verjährung entgegen.

Mit Bescheid vom 8.1.2024 wurden die Verfahren der vier Beschwerdeführer wiederaufgenommen, wogegen sich die rechtzeitig eingebrachten Beschwerden richten.

Am 23.7.2024 fand vor dem Verwaltungsgericht Wien die beantragte mündliche Verhandlung statt, zu welcher der BF4, F. B., seine Rechtsvertretung und eine Vertretung der belangten Behörde gekommen sind; es wurden Zeugen einvernommen. Die Einvernahme des BF4 erfolgte größtenteils unter Zuziehung eines Dolmetschers für die persische Sprache. Die anderen drei Beschwerdeführer wurden vor der Verhandlung wegen des Gesundheitszustandes des BF3 als nicht in Österreich aufhältig entschuldigt. Der BF4 wurde im Verfahren der anderen drei Beschwerdeführer als Zeuge einvernommen.

Feststellungen, Beweiswürdigung:

Zu dem bereits oben dargestellten Verfahrenslauf wird weiters festgestellt:

Die vier Beschwerdeführer stellten erstmals am 12.4.2019 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels vor der belangten Behörde in der Außenstelle für Verlängerungen. Die Anträge wurden vom Kanzlisten, Herrn O* W*-E*, (behördeninternes Kürzel: AA.) bewilligt, die Aufenthaltstitel wurden mit einer Gültigkeit vom 14.2.2019 bis 14.2.2020 erteilt. In der Folge wurden am 6.5.2020 die Aufenthaltstitel vom selben Kanzlisten mit einer Gültigkeit vom 15.2.2020 bis 15.2.2023 verlängert. Es wurde vom Kanzlisten die Gebühr für Duplikate eingehoben (AS 7 ff). Die BF1 erhielt „Niederlassungsbewilligung Künstler (nur selbständige Erwerbstätigkeit)“, die anderen drei Familienmitglieder eine davon abgeleitete „Niederlassungsbewilligung Familieneigenschaft mit Künstler“.

Die Eltern sind mit dem BF3 seit April 2023 im Iran. Grund ist der Gesundheitszustand des BF3, bei dem eine 100% Behinderung vorliegt. Es wurde deswegen eine Notvignette beantragt und nach Ablauf deren Gültigkeit ist eine Einreise nicht mehr erfolgt. Der BF3 soll im Iran behandelt und ggf. operiert werden. Die drei BF leben in Teheran, wo auch andere Verwandte leben. Es besteht der Wunsch, nach Österreich zu kommen.

Der BF4 lebt seit ca. 1,5 Jahren in J. in einem Studentenheim (Studentenheim K., L.-straße, J.), er studiert an der M. und lernt derzeit Deutsch für das beabsichtigte Studium Biologie. Er wird über ein Konto seiner Eltern in Österreich finanziert, auf welches der Vater des BF4 aus dem Iran Geld überweist.

Die Meldeadressen der vier Beschwerdeführer in I. als Hauptwohnsitz und in Wien als Nebenwohnsitz werden von den vier BF nicht bewohnt. Der Mietvertrag zur Wohnung in I. ist abgelaufen, die Wohnung wurde geräumt. Der Nebenwohnsitz in Wien, N.-straße (Pension O.) gehört nach den Angaben des BF4 zu einer Bekannten der vier BF.

Der Kanzlist, Herr O* W*-E* (behördeninternes Kürzel: AA.), war vom 19.12.2011 bis 31.7.2021 bei der belangten Behörde beschäftigt. Ab dem

24.10.2016 war er der Außenstelle ..., zuständig für den ... und ... Wiener Gemeindebezirk, als Kanzlist zugeteilt, wobei er sich vom 9.1.2017 bis 9.1.2019 in Karenz ohne Bezüge befunden hat. Mittlerweile ist er kein Bediensteter der Stadt Wien mehr. Er ist per 31.1.2024 im Bundesgebiet abgemeldet und in den Iran – Islamische Republik verzogen.

Der Vater dieses Kanzlisten stammt aus dem Iran, was dem Kanzlisten erst spät bekannt geworden ist und ihn zu einem Besuch im Iran bei seinem Vater veranlasst hat. Der Kanzlist hat neben der Erwerbstätigkeit ein Studium betrieben. Er ist oft zu spät in die Arbeit gekommen, hat langsam gearbeitet, war oft der letzte, der Mittag mit seiner Arbeit fertig war, hat genau gearbeitet und sich als Kanzlist Akten von Referenten hergenommen und genau angeschaut, die dortigen Verfahren laut kommentiert und bemängelt und hat diese Akten den Juristen der Abteilung zur Prüfung vorgelegt. Der vom Kanzlisten in den dortigen Verfahren und Akten angenommene Mangel wurde seitens der Juristen der Abteilung nicht bestätigt. Die Referatsleiterin hat ihn deswegen zur Rede gestellt und er hat diesen Schritt ihr gegenüber als Absprache mit den Juristen erklärt. Der Kanzlist hat damit an der Referatsleitung vorbei Akten an Abteilungsjuristen zur Prüfung weitergegeben.

Die vier Beschwerdeführer erlangten ihre Aufenthaltstitel durch den Kanzlisten O* W*-E* (behördeninternes Kürzel: AA.), der im Antrags- und Verlängerungszeitpunkt in der Außenstelle der belangten Behörde in der Kanzlei tätig war. In dieser Außenstelle werden Verlängerungsanträge bereits niedergelassener Drittstaatsangehöriger bearbeitet. Verlängerungsanträge wurden von den Kanzlisten entgegengenommen und wurden den Referenten vorgelegt. Erstanträge, die in dieser Außenstelle abgegeben wurden, waren ebenso vom Kanzlisten den Referenten vorzulegen und wurden von den Referenten an das Erstantragsreferat weitergeleitet. Die vier Beschwerdeführer stellten erstmalig einen Antrag auf einen Aufenthaltstitel. Ihr Antrag wäre daher vom Kanzlisten dem zuständigen Referenten zur Weiterleitung vorzulegen gewesen. Dies ist nicht erfolgt.

Ein Kanzlist war im gegenständlichen Antragszeitraum allgemein zur Entgegennahme von Anträgen, Abfrage von Daten zum Antrag und zur Vorlage

dieser Unterlagen an einen Referenten zuständig. Ein Kanzlist war im gegenständlichen Antrags- und Verlängerungszeitraum befugt, selbständig Erstantragsverfahren zu in Österreich Neugeborenen zu führen, Duplikate von Aufenthaltstiteln auszustellen und Überträge (Daueraufenthalte) zu bearbeiten. Unter diese Ausnahmen fielen die vier BF unbestritten nicht. Sämtliche sonstige Zuständigkeiten, wie etwa die Weiterleitung von fälschlicher Weise im Verlängerungsreferat eingebrachten Erstanträgen, die Verfahrensführung nebst Entscheidung etc., oblagen den jeweils zuständigen Referenten. Diese Aufgabenteilung war in der Abteilung eingeführt und allgemein bekannt. In den Verfahren war ein Vier-Augen-Prinzip eingeführt, womit gemeint war, dass entweder zwei Kanzlisten oder ein Kanzlist und ein Referent die Verfahren führten und entschieden. Dieses Prinzip wurde in der Abteilung beachtet und eingehalten, es war von den Mitarbeitenden akzeptiert. Das Vier-Augen-Prinzip wurde vom Kanzlisten AA. im gegenständlichen Fall weder beim Erst- noch beim Verlängerungsantrag eingehalten.

Die Aufsicht gegenüber den Kanzlisten wurde durch Kanzlei- und Referatsleitung ausgeübt; der verfahrensgegenständlichen Referatsleiterin arbeiteten neben den Referenten 8-10 Kanzlisten zu. Die Referatsleiterin war im gesamten Bereich der Abteilung unterwegs und erfuhr Kanzleitätigkeiten, Antragstellungen, Abholungen und Nachreichungen etc.. Es langten pro Tag 80-100 Anträge (neben Abholungen und Nachreichungen) ein, eine Aktenliste wurde nicht geführt. Stichproben wurden von der Referatsleitung gemacht. Auffälligkeiten wurde nachgegangen. Es gab nur Papierakten. Im Protokollsystem QWS (= TPX) wurden Notizen von Mitarbeitern angelegt, was auch den Zweck hatte, den Akt rasch aufzufinden. Referenten machten Vermerke zum Verfahren und dokumentierten so den Verfahrensstand. Durch die Notizen waren einzelne Verfahrensschritte nachvollziehbar. Wenn Papierakten nicht aufzufinden waren, hatte dies seine Ursache im Archiv, etwa, dass der Akt in der Ablage verreiht war. Akten, die im Umlauf waren, wurden immer gefunden.

Im gegenständlichen Fall hat der Kanzlist O* W*-E* (AA.) die erstmaligen Anträge der vier Beschwerdeführer vom 12.4.2019 entgegengenommen und die gegenständlichen Aufenthaltstitel erstmals erteilt. Er hat diese Anträge entgegen dem damals geltenden und allgemein bekannten Prozedere keinem Referenten

vorgelegt. Die (Erst-)Niederlassungsbewilligungen waren vom 14.2.2019 bis 14.2.2020 gültig. Zu diesem (Erst-)Verfahren gibt es keine Aufzeichnungen, Daten oder Notizen im QWS. Im Verlängerungsverfahren hat der Kanzlist O* W*-E* (AA.) neuerlich das Verfahren geführt und nach einer Unterlagennachforderung die Aufenthaltstitel für die Dauer vom 15.2.2020 bis 15.2.2023 verlängert. Was mit der Unterlagennachforderung gefordert worden war, ist im QWS ersichtlich (AS 16 f), ob diese Unterlagen vorgelegt wurden, ist nicht nachzuvollziehen. Ein Papierakt existiert weder zum Erst- noch zum Verlängerungsantrag, obwohl damals (nur) Papierakten geführt wurden. Notizen zu den vier Verfahren wurden vom (unzuständigen) Kanzlisten im QWS nur im Verlängerungsverfahren angelegt. Im Verlängerungsverfahren des BF4 wurde eine Mailanfrage der PVA von einer Mitarbeiterin der belangten Behörde beantwortet, was sich aus dem QWS ergibt. Sämtliche sonstigen Verfahrensschritte im Verlängerungsverfahren sind durch den Kanzlisten AA. erfolgt, was sich aus dem QWS ergibt. Den BF wurden vom Kanzlisten zu geringe Gebühren verrechnet, was sich aus der Transaktionsdatenbank ergibt (AS 7 ff).

Die BF1 hat an der [...] -Universität in Teheran am 10.9.2006 das Bachelorstudium im Studiengang Kunst, Schwerpunkt Entwurf von Bekleidung abgeschlossen.

Der BF2 hat im Iran ein am 16.11.2008 gegründetes Unternehmen (P. GmbH), in welchem er Vorstandsmitglied und Geschäftsführer ist. Ein Bruder von ihm ist ebenso Vorstandsvorsitzender. Unternehmensgegenstand ist nach der Gründungsurkunde (Beilage ./E) „Erledigen von Zollangelegenheiten bei Landes Zollbehörden, Import und Export aller legaler Handelswaren, Abschließen von Verträgen über Beteiligungen und Investitionen mit privaten oder staatlichen natürlichen und juristischen Personen, Teilnahme an Ausstellungen im In- und Ausland, Annahme oder Erteilen von Vertretungen im In- oder Ausland, Erhalt von Krediten von jeglichen inländischen und ausländischen Banken und Kreditinstituten, Tätigkeit im Bereich IT und Computer wie Hard- und Software, Entwerfen und Anbieten von Beratungsdienstleistungen im Bereich Elektronik, Elektrotechnik, Elektromechanik, Reparatur und Wartung von Voll- und Semiindustrie-Elektrotechnik-Projekten und Stadtverzierungen und betr. Angelegenheiten“.

Die vier BF sind bei der SVS krankenversichert, wobei mittlerweile ein Beitragsrückstand besteht.

Die vier BF verfügten ab Februar 2019 über eine Mietwohnung in Wien, Q.-gasse, womit sie (mit Verlängerungsanträgen) in die örtliche Zuständigkeit der gegenständlichen Außenstelle fielen, und nach Titelerteilung ab Juli 2019 über eine Mietwohnung in Wien, R. Straße. Die Mietverträge waren jeweils mit drei Jahren befristet. Mieter war jeweils der BF2.

Ein Mietvertrag zum Mietverhältnis zwischen dem BF2 und dem Kanzlisten AA. für die Wohnung in Wien, S.-straße wurde nicht vorgelegt. Der Kanzlist AA. scheint als Unterkunftgeber des BF2 im Melderegister auf. Fest steht daher, dass der BF2 an dieser Anschrift in der Zeit vom 31.8.2018 bis 18.2.2019 gemeldet war und Unterkunftgeber der Kanzlist AA. war. Nach den Daten des Melderegisters ist dies die erste Meldeanschrift des BF2 in Österreich. Die erste Meldeanschrift der anderen drei BF war ab 18.2.2019 in T.. Dann folgten ab 21.2.2019 die Anschrift Wien, Q.-gasse und ab 29.8.2019 die Anschrift Wien, R. Straße als Nebenwohnsitz und ab 17.10.2019 als Hauptwohnsitz.

Fest steht sohin, dass der BF2 (Vater und Ehemann) als erster der Familie ab 31.8.2018 in Österreich gemeldet war und sein Unterkunftgeber der Kanzlist AA. war. Erst Monate später am 18.2.2019 folgten nach den Daten des Melderegisters die ersten polizeilichen Meldungen der anderen drei BF.

Die BF1 und der BF2 verfügten bei der Einreise über Bargeld in unbestimmter Höhe. Am Konto der BF1 (Bank U. im Iran) befanden sich per 28.2.2019 EUR 13.038 und per 13.9.2018 EUR 20.187. Am Konto des BF2 im Iran befanden sich per 25.10.2017 EUR 39.790, per 25.11.2017 EUR 227.364, per 22.7.2018 EUR 51.199, per 11.9.2018 EUR 20.616, per 13.9.2018 EUR 8.653, per 27.2.2019 EUR 23.808, per 2.3.2019 EUR 31.237, per 23.7.2019 EUR 96.994, wobei es sich größtenteils um Investment Fonds handelt.

Im Erstantragsverfahren wurde zur künstlerischen Tätigkeit der BF1 vorgelegt: Lieferantenvertrag für Näharbeiten an Personenrettungsschläuchen zwischen der

BF1 und der V. GmbH in W. vom 20.1.2019. Vertragsgegenstand sind NÄharbeiten an Personenrettungsschläuchen, die nach dem Vertragstext gemäß den Vorgaben und Spezifikationen des Auftraggebers durchzuführen waren. Genaue Spezifikationen der NÄharbeiten, einschließlich Materialien, Techniken und Qualitätsstandards, wurden jeweils auftragsbezogen übermittelt. Es wurden im Vertrag jeweils Lieferfristen vereinbart und EUR 100 pro Laufmeter festgelegt.

Beweis wurde erhoben durch Einsicht in den Akt der belangten Behörde zur Wiederaufnahme, in diverse Datenbanken (Sozialversicherung, Melde- und Fremdenregister), durch die Würdigung des Parteilvorbringens und der vorgelegten Urkunden sowie des Ergebnisses der mündlichen Verhandlung.

Die als Zeugin vernommene ehemalige Referatsleiterin hat glaubhaft den damaligen Prozess, die damalige Aufgabenverteilung und die damaligen Befugnisse geschildert, sie verfügt über jahrzehntelange Erfahrung in der belangten Behörde. Sie erweckte einen erfahrenen und patenten Eindruck, ihre Angaben deckten sich mit den Angaben, die die Behördenvertreterin gemacht hat und konnten den Feststellungen zugrunde gelegt werden. Sie hat glaubhaft eingeräumt, dass aufgrund der Fülle der täglich zu bearbeitenden Anträge und sonstigen Angelegenheiten ein wirkungsvolles Kontrollsystem auf Referatsleitungsebene unmöglich war und Verdachtsfällen nachgegangen wurde, wobei der Zufall ein wesentliches Element war. Sie hat als Referatsleiterin den Kanzlisten O* W*-E* gekannt, hatte auch Kenntnis von privaten Angelegenheiten dieses Kanzlisten und hat seine Arbeitsweise und Art beschreiben können. Ihre Angaben konnten den Feststellungen zugrunde gelegt werden. Ihrer Aussage kam letztlich auch deswegen großes Gewicht zu, weil sie seit 1995 bei der belangten Behörde beschäftigt und ab 1999 Referatsleiterin war. Sie konnte die damaligen Abläufe glaubhaft schildern. Weiters war ihre Aussage als gewichtig zu würdigen, weil sie seit Ende 2020 nicht mehr in dieser Abteilung arbeitet, womit sie einen Abstand zur belangten Behörde aufweist und in keiner Verpflichtung oder Verbindung dorthin mehr steht.

Der als Zeuge in den Verfahren der anderen Beschwerdeführer einvernommene BF4 gab Auskunft zum Hergang der Titelerlangung, soweit dies dem damals erst 16-jährigen Zeugen möglich war, zu den Wohnadressen der Familie in Wien und

I., zum Einkommen und zur Ausbildung der Eltern sowie der Krankheit seines Zwillingbruders. Der Zeuge hat angegeben, mit seinem Vater immer zusammengewohnt zu haben, was jedoch im Widerspruch zu den Daten des Melderegisters steht. Der Zeuge kannte die Adresse in Wien, S.-straße und den Namen des Kanzlisten nicht, er hat von sich aus die beiden Adressen in Wien, Q.-gasse und Wien, R. Straße aufgezählt und zum Namen des Kanzlisten sofort angegeben, diesen nicht zu kennen. Er hat angegeben, im Jahr 2019 gemeinsam mit seinen Eltern und seinem Bruder nach Österreich gekommen zu sein, was den Daten des Melderegisters betreffend den BF2 entgegensteht, der bereits ab 31.8.2018 in Wien gemeldet war.

Diese Widersprüche waren dahin zu würdigen, dass der BF2 mit dem Kanzlisten jedenfalls bereits im Jahr 2018 Kontakt hatte, als sich der Kanzlist noch in Karenz befunden hat. Nach der Rückkehr aus der Karenz hat der Kanzlist die Erstanträge der zwischenzeitig in Wien gemeldeten Beschwerdeführer in der Außenstelle für den ... und ... Wiener Gemeindebezirk, zuständig für Verlängerungsverfahren, entgegengenommen und bewilligt.

Rechtliche Würdigung:

Gegenständlich wurden die vier Verfahren der Beschwerdeführer jeweils wiederaufgenommen. Der im Bescheid herangezogene Wiederaufnahmegrund ist § 69 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 3 AVG. Die belangte Behörde hat hier Amtsanmaßung gemäß § 314 zweiter Fall StGB durch den Kanzlisten AA. angenommen.

Über das Vorliegen der Voraussetzungen für die beantragten Aufenthaltstitel wurde mit dem Bescheid nicht abgesprochen. Es wurde in der Begründung des Bescheides auf einen laut Melderegister gegebenen örtlichen Zuständigkeitswechsel für weitere Aufenthaltstitel hingewiesen.

§ 69 Abs. 1 Z 1 und Abs. 3 AVG lauten:

Wiederaufnahme des Verfahrens

§ 69. (1) Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens ist stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und:

1. der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist

(...)

(3) Unter den Voraussetzungen des Abs. 1 kann die Wiederaufnahme des Verfahrens auch von Amts wegen verfügt werden. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Bescheides kann die Wiederaufnahme auch von Amts wegen nur mehr aus den Gründen des Abs. 1 Z 1 stattfinden.

Gemäß § 314 StGB ist mit bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen, wer sich die Ausübung eines öffentlichen Amtes anmaßt oder, ohne dazu befugt zu sein, eine Handlung vornimmt, die nur kraft eines öffentlichen Amtes vorgenommen werden darf.

Nach der ständigen Rechtsprechung ist das Vorliegen der Wiederaufnahmsgründe, da sie eine Durchbrechung der Rechtskraft und damit einen Eingriff in die Rechtssicherheit ermöglichen, „streng“ zu prüfen.

Das Gesetz verlangt nur, dass der Bescheid bzw. das Erkenntnis des VwG durch die strafbare Handlung herbeigeführt worden ist. Für die Wiederaufnahme des verwaltungsbehördlichen wie des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens muss die strafbare Handlung während des jeweiligen Verfahrens begangen worden und dafür kausal sein (VwGH 22.3.2021. 2011/07/0228). Nicht gefordert ist, dass die Straftat von der betroffenen Partei gesetzt wurde. Wer die strafbare Handlung begangen hat, eine Verfahrenspartei, ein Zeuge, ein Sachverständiger, ist für die Wiederaufnahme des Verfahrens ohne Bedeutung (...). Das Vorliegen der gerichtlich strafbaren Handlung muss nicht durch ein gerichtliches Urteil erwiesen und festgestellt worden sein. (...) Wenn es bislang zu keiner Verurteilung durch ein Gericht gekommen ist, hat die wiederaufnehmende Behörde bzw. das wiederaufnehmende VwG selbst als Vorfrage zu prüfen und zu beurteilen, ob es sich um ein gerichtlich strafbares Verhalten handelt, durch das der Bescheid bzw. das Erkenntnis des VwG herbeigeführt wurde (...). Die Begehung der Tat muss

freilich von der das Verfahren wiederaufnehmenden Behörde bzw. dem VwG aufgrund der ihr/ihm vorliegenden Unterlagen als erwiesen angenommen werden, ein bloßer Verdacht, dass eine gerichtlich strafbare Handlung vorliegt, reicht nicht aus. Es muss feststehen, dass die objektive und subjektive Tatseite der gerichtlich strafbaren Handlung erfüllt sind (*Hengstschläger/Leeb*, AVG §69, § 70 (Stand 1.1.2020, rdb.at), Rz 8 ff).

Der Kanzlist AA. war nach den getroffenen Feststellungen in der Außenstelle für Verlängerungsverfahren nicht für die Bewilligung von Anträgen (außer Neugeborene, Überträge und Duplikate) zuständig. Er war als Kanzlist nicht befugt, Aufenthaltstitel zu erteilen. Die Aufgabenteilung in der Außenstelle war fix festgelegt, sie war den Mitarbeitenden bekannt und wurde eingehalten. Die verfahrensgegenständlichen Erstanträge waren nach dem festgelegten und bekannten Ablauf vom Kanzlisten entgegenzunehmen und dem zuständigen Referenten zur Weiterleitung an die zuständige Erstantragsstelle zu übergeben. Dies hat der Kanzlist AA. nicht getan, obwohl er die Abläufe kennen musste. Er war seit 2011 bei der belangten Behörde beschäftigt und seit 24.10.2016 in dieser Außenstelle als Kanzlist tätig. Nach nur drei Monaten Tätigkeit als Kanzlist in dieser Außenstelle verbrachte der Kanzlist zwei Jahre in Karenz ohne Bezüge, nämlich vom 9.1.2017 bis 9.1.2019. Er war sohin bei Antragstellung durch die Beschwerdeführer am 12.4.2019 seit Jänner 2019 wieder im Dienst. Es ist davon auszugehen, dass der Kanzlist nach wenigen Wochen oder Monaten in der Abteilung die Abläufe kannte und wieder eingearbeitet war, was dadurch erhärtet wird, weil der Kanzlist sich angemaßt hat, Akten und Verfahren von Referenten zu kommentieren und den Juristen zur Prüfung vorzulegen. Letztlich handelte es sich bei der Kanzleitätigkeit um Verfahrensschritte wie Abfragen zum Antragsteller, die keine umständliche Einschulung erfordern, und Kanzleileiter, andere Kanzlisten, Referenten und Referatsleiterin ebenso in der Außenstelle präsent und für allfällige Fragen vorhanden waren.

In der Außenstelle langten täglich 80-100 Anträge ein. Die 8-10 Kanzlisten nahmen diese Anträge entgegen und hatten bestimmte, festgelegte Verfahrensschritte vorzunehmen. Die Entgegennahme von Anträgen, die folgende Datenabfrage und die Vorlage an die zuständigen Referenten waren standardisierte Schritte, die sich durch die Vielzahl der Anträge auch bei einem

Kanzlisten, der erst seit wenigen Wochen oder Monaten wieder im Dienst ist, schnell einspielt, zumal der Kanzlist AA. genau und langsam gearbeitet hat, an Akten von Referenten interessiert war und in anderen Akten und Verfahren nach Fehlern gesucht hat und dies laut kommentiert hat. Durch die tägliche Vielzahl an Anträgen ist davon auszugehen, dass der Kanzlist seine Zuständigkeit und die zu erledigenden Schritte gekannt hat.

Gegenständlich ist auch zu beachten, dass die erfahrene Referatsleitung die Kanzlei und den Amtsbetrieb beobachtet und gut im Blick hatte. Die Referatsleiterin war in der Außenstelle unterwegs, war Ansprechpartnerin für Fragen und Anliegen. Der Kanzlist hat sich mit den Erstanträgen der Beschwerdeführer (und den Verlängerungsanträgen) nicht an einen Referenten oder die Referatsleitung gewendet; er hat auch das in der Außenstelle festgelegte und allgemein akzeptierte Vier-Augen-Prinzip nicht eingehalten. Der Prozess für einen solchen Fall war klar festgelegt und muss dem Kanzlisten aus der Vielzahl der Anträge und dem täglichen Ablauf bekannt gewesen sein. An diesen Ablauf hat sich der Kanzlist AA. bei den verfahrensgegenständlichen Anträgen nicht gehalten, sondern seine Befugnis als Kanzlist überschritten, indem er – wie ein Referent – ein Verfahren geführt und vier Aufenthaltstitel erteilt hat, wobei er sowohl die Unzuständigkeit der Außenstelle für diese Anträge und das dafür vorgesehene Vorgehen, nämlich Vorlage an den Referenten zur Weiterleitung, als auch das Vier-Augen-Prinzip ignoriert hat.

Nach der Rechtsprechung verlangt Amtsanmaßung nicht, dass sich der Täter selbst ausdrücklich als Beamter bezeichnet; konkludentes Erwecken des Eindruckes, Beamter zu sein und als solcher eine "Amtshandlung" vorzunehmen, genügt.

Maßgeblich für die Tatbildlichkeit eines Verhaltens nach § 314 StGB ist nämlich ungeachtet einer tatsächlichen Täuschung des Betroffenen (14 Os 19/90) allein, ob der Täter durch die Vornahme einer scheinbaren Amtshandlung als Träger amtlicher Befugnisse auftritt.

Für den gegenständlichen Fall hat der Kanzlist gegenüber den vier Beschwerdeführern den Eindruck erweckt, zur Erteilung der Aufenthaltstitel

zuständig und befugt zu sein. Dies lag jedoch nicht vor, was der Kanzlist wissen musste. Damit hat der Kanzlist wissentlich seine Befugnis missbraucht und eine Amtshandlung vorgenommen, indem er die Aufenthaltstitel den vier Beschwerdeführern erteilt und (geringere) Gebühren für Duplikate verrechnet hat. Er hat in diesem Umfang seine Zuständigkeit als Kanzlist überschritten, den Eindruck eines Referenten erweckt und die Aufenthaltstitel an die vier Beschwerdeführer erteilt. Der Kanzlist AA. ist als Träger amtlicher Befugnisse aufgetreten, als er wie ein Referent die vier Aufenthaltstitel erteilt und Gebühren eingehoben hat, obwohl er dazu nicht befugt war. Es war daher die Amtsanmaßung in objektiver und subjektiver Hinsicht als erwiesen anzunehmen.

Im Ergebnis war daher die bescheidmäßige Wiederaufnahme der vier Verfahren durch die belangte Behörde gemäß § 69 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 3 AVG rechtens, weil die Erteilung der Aufenthaltstitel an die vier Beschwerdeführer durch den Kanzlisten AA. durch eine gerichtlich strafbare Handlung erfolgt ist und die Wiederaufnahme gemäß § 69 Abs. 3 AVG für die belangte Behörde aus diesem Wiederaufnahmegrund auch zulässig war.

Entgegen dem Beschwerdevorbringen hat es sich nach den getroffenen Feststellungen nicht um „bloß geringfügige Abweichungen vom behördenintern vorgesehenen Prozedere“ gehandelt, was sich aus dem im Beschwerdeverfahren festgestellten tatsächlichen Umfang der amtlichen Befugnisse des Kanzlisten und dem festgestellten Vorgang der Titelerteilung in einer für Erstanträge unzuständigen Außenstelle durch einen dazu nicht befugten Mitarbeiter der Außenstelle unter Umgehung des Vier-Augen-Prinzips und unter Verrechnung von zu geringen Gebühren ergibt. Weiters wäre der beantragte Aufenthaltstitel aufgrund der im Beschwerdeverfahren vorgelegten Urkunden nicht erteilt worden, da durch die Behördenvertreterin nach Einsicht in die Unterlagen in der mündlichen Verhandlung etwa das Vorliegen der besonderen Voraussetzung angezweifelt bzw. verneint wurde.

Zum Vorliegen der inhaltlichen Voraussetzungen der erteilten Aufenthaltstitel kann im Beschwerdeverfahren jedoch eine detaillierte rechtliche Würdigung unterbleiben, da dies nicht vom Beschwerdeumfang umfasst ist. Allerdings ist nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung und dem Zweifel bzw. der

Verneinung zum Vorliegen der besonderen Voraussetzungen für diesen Zweck durch die Behördenvertreterin eine Kausalität anzunehmen, weil durch einen zuständigen und befugten Referenten die Aufenthaltstitel für diesen Zweck nicht erteilt worden wären und die Titelerteilung 2019 und 2020 lediglich aufgrund des verpönten Verhaltens des Kanzlisten AA. für die vier Beschwerdeführer erfolgreich war.

Dass die Aufenthaltstitel „sonstwie erschlichen“ worden seien, wurde dem angefochtenen Bescheid nicht zugrunde gelegt, weshalb auf dieses Beschwerdevorbringen nicht einzugehen war.

Der Beschwerde war daher im Ergebnis der Erfolg zu versagen und es war spruchgemäß zu entscheiden.

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.

H I N W E I S

Die Vorschreibung der Kosten für die beigezogene nichtamtliche Dolmetscherin gründet sich auf die angeführten Gesetzesstellen. Die Kosten sind auf das Konto, Kontonummer: AT16 12000 00696 212 729, lautend auf MA 6, BA 40 zu entrichten.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis 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 eine bevollmächtigte

Rechtsanwältin bzw. 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 Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen. Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

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.