



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulzbacher sowie den Hofrat Dr. Mayr und die Hofrätin Dr. Holzinger als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Thaler, über die Revision der R S, vertreten durch die Metzler & Partner Rechtsanwälte GmbH in 4020 Linz, Landstraße 49, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 3. November 2020, LVwG-750853/6/BP/NIF, betreffend Aufenthaltstitel (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der Revisionswerberin Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Die 1975 geborene Revisionswerberin ist Staatsangehörige von Nordmazedonien. Sie reiste im Herbst 2018 nach Österreich und wurde am 27. November 2018 als außerordentliche Studierende an der Johannes Kepler Universität Linz zum Studium zugelassen. Am 1. Februar 2019 wurde der Revisionswerberin eine Aufenthaltsbewilligung als „Student“ mit Gültigkeit bis zum 1. Februar 2020 erteilt. Fristgerecht stellte sie einen Verlängerungsantrag.
- 2 Dieser Verlängerungsantrag wurde vom Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz (belangte Behörde) mit Bescheid vom 11. Mai 2020 abgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, die Revisionswerberin habe im maßgeblichen Studienjahr 2018/19 (1. Oktober 2018 bis 30. September 2019) keine Prüfungen an der Universität positiv absolviert und damit keinen Nachweis eines ausreichenden Studienerfolges erbracht.
- 3 Gegen diesen Bescheid erhob die Revisionswerberin Beschwerde. Dort legte sie mit näherer Begründung unter anderem dar, dass das Fehlen ihres



Studienerfolges im Studienjahr 2018/19 auf Gründe zurückzuführen sei, die ihrer Einflussphäre entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar iSd § 64 Abs. 2 letzter Satz NAG seien, weshalb ihr Aufenthaltstitel dessen ungeachtet zu verlängern sei.

- 4 Mit Schreiben vom 20. Oktober 2020 legte die Revisionswerberin ergänzend dar, dass sie im Wintersemester des Studienjahres 2019/20 durch eine erfolgreich abgelegte Prüfung 3 ECTS-Punkte erreicht habe. Weiters brachte sie vor, die Absolvierung weiterer Lehrveranstaltungen sei ihr aufgrund der „Corona-Krise“ ab März 2020 nicht möglich gewesen.
- 5 Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 3. November 2020 wies das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (Verwaltungsgericht) die Beschwerde der Revisionswerberin ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet ab. Die ordentliche Revision erklärte das Verwaltungsgericht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig.
- 6 Das Verwaltungsgericht ließ in seiner Begründung offen, für welches Studienjahr als „vorangegangenes Studienjahr“ iSd § 8 Z 8 lit b NAG-DV der Studienerfolg nachzuweisen sei und verneinte das Vorliegen der besonderen Erteilungsvoraussetzung des Studienerfolges sowohl für das Studienjahr 2018/19 als auch das Studienjahr 2019/20. Im Hinblick auf das Studienjahr 2019/20 ging das Verwaltungsgericht davon aus, dass die Revisionswerberin lediglich eine Prüfung im Ausmaß von 3 ECTS-Punkten erfolgreich absolviert und damit nicht die gemäß § 74 Abs. 6 UG 2002 für einen Studienerfolgsnachweis erforderlichen 16 ECTS-Punkte erreicht habe. Auch sei das Fehlen des erforderlichen Studienerfolges nicht auf Gründe iSd § 64 Abs. 2 letzter Satz NAG zurückzuführen, die der Einflussphäre der Revisionswerberin entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar gewesen seien. Das Verwaltungsgericht legte dar, dass es durch eine telefonische Rücksprache mit dem Sekretariat des Zentrums für Fernsprachen und Interkulturelle Kommunikation der Johannes Kepler Universität Linz erfahren habe, dass im Sommersemester 2020 trotz der Pandemie sämtliche von der Revisionswerberin zu absolvierende Kurse und Prüfungen angeboten worden seien. Sowohl die Lehrveranstaltungen als auch die entsprechenden Prüfungen



hätten teilweise lediglich online stattgefunden. Eine Anmeldung für diese Kurse und Prüfungen sei der Revisionswerberin daher jedenfalls möglich gewesen.

7 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

8 Die belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht erstattete eine Revisionsbeantwortung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat - in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat - erwogen:

9 Die Revision ist zulässig und auch begründet.

10 Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Studienerfolg eines ausländischen Studierenden für das vorangegangene - bereits abgeschlossene und nicht aktuell laufende - Studienjahr zu prüfen ist, wobei dies grundsätzlich jenes Studienjahr ist, das vor dem Gültigkeitsende des bestehenden Aufenthaltstitels liegt (vgl. VwGH 21.1.2019, Ra 2019/22/0104, Pkt. 4.1., mwN). Anders stellt sich die Sach- und Rechtslage dar, wenn auf Grund der Dauer des Verlängerungsverfahrens bereits ein weiteres Studienjahr verstrichen ist. In einem solchen Fall kann es der Behörde bzw. dem Verwaltungsgericht nicht verwehrt werden, im Sinn eines aktualitätsbezogenen Studienerfolges zwecks Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung einen Erfolgsnachweis für das zuletzt abgelaufene Studienjahr zu fordern (vgl. VwGH 13.6.2019, Ra 2018/22/0293, Pkt. 5.2., mwN).

11 Für die Beurteilung des Vorliegens des erforderlichen Studienerfolges ist somit das jüngst abgeschlossene Studienjahr als maßgeblich heranzuziehen, wenn während des anhängigen Verlängerungsverfahrens ein weiteres Studienjahr vollendet wurde. Dabei kommt es auch nicht darauf an, ob im Zeitpunkt der Erlassung des mit Beschwerde angefochtenen Bescheides bereits das weitere Studienjahr vollendet war und die Behörde dieses herangezogen hat oder nicht (vgl. neuerlich VwGH 13.6.2019, Ra 2018/22/0293, Pkt. 5.2., mwN).



- 12 Fallbezogen ist daher für die Beurteilung des Vorliegens des maßgeblichen Studienerfolges im Entscheidungszeitpunkt des Verwaltungsgerichtes das Studienjahr 2019/20 heranzuziehen.
- 13 Unstrittig hat die Revisionswerberin in diesem Studienjahr an der Universität Kurse im Ausmaß von lediglich 3 ECTS-Punkten positiv absolviert. Allerdings berief sich die Revisionswerberin im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht darauf, dass ihr infolge des Ausbruchs der Corona-Krise im März 2020 die erfolgreiche Ablegung weiterer Prüfungen nicht möglich gewesen sei und diesbezüglich Gründe iSd § 64 Abs. 2 letzter Satz NAG vorgelegen hätten.
- 14 Das Verwaltungsgericht ging demgegenüber in dem angefochtenen Erkenntnis davon aus, dass im Sommersemester 2020 „trotz der Pandemie“ sämtliche von der Revisionswerberin zu absolvierenden Kurse und Prüfungen angeboten worden seien und die Revisionswerberin diese hätte absolvieren können. Diese Annahme gründete das Verwaltungsgericht allerdings auf Beweisergebnisse, die es der Revisionswerberin nicht zur Kenntnis gebracht und zu der es der Revisionswerberin keine Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt hatte. Wie in der Zulässigkeitsbegründung der Revision zutreffend aufgezeigt wird, hat das Verwaltungsgericht damit das Parteiengehör und auch das damit in Zusammenhang stehende Überraschungsverbot verletzt.
- 15 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist unter dem im Verwaltungsverfahren zu beachtenden „Überraschungsverbot“ zu verstehen, dass die Behörde in ihre rechtliche Würdigung keine Sachverhaltselemente einbeziehen darf, die der Partei nicht bekannt waren. Der Verwaltungsgerichtshof hat dazu bereits klargestellt, dass die zum „Überraschungsverbot“ entwickelten Grundsätze auch für das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten maßgeblich sind, weil von diesen auf dem Boden des § 17 VwGVG sowohl das Amtswegigkeitsprinzip des § 39 Abs. 2 AVG als auch der Grundsatz der Einräumung von Parteiengehör im Sinn des § 45 Abs. 3 AVG zu beachten sind (vgl. etwa VwGH 31.5.2023, Ra 2019/22/0048, Pkt. 8.2., mwN).





- 16 Gegen diese Grundsätze hat das Verwaltungsgericht aber verstoßen, indem es im angefochtenen Erkenntnis die Versagung der Verlängerung des Aufenthaltstitels auf das Nichtvorliegen von Gründen iSd § 64 Abs. 2 letzter Satz NAG im Hinblick auf das Studienjahr 2019/20 stützte, ohne die diesbezüglichen Tatsachenannahmen, dass auch im Sommersemester dieses Studienjahres Lehrveranstaltungen und Kurse angeboten worden seien und die Revisionswerberin daran auch hätte teilnehmen können, dieser vorweg zur Kenntnis zu bringen und ihr Gelegenheit zu geben, dazu Stellung zu nehmen.
- 17 Der Verwaltungsgerichtshof hat zudem bereits wiederholt festgehalten, dass Maßnahmen, die im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie gesetzt wurden, grundsätzlich geeignet sein können, einen Grund im Sinn des § 64 Abs. 2 letzter Satz NAG darzustellen. Es ist jedoch jeweils im Einzelfall zu prüfen, ob die Hinderungsgründe tatsächlich der Einflussphäre des Drittstaatsangehörigen entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar sind und auch entsprechend nachgewiesen werden (vgl. etwa VwGH, 7.12.2021, Ra 2021/22/0151, Rn. 13, mwN).
- 18 Wie in der Revision zutreffend dargetan wird, kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Verwaltungsgericht unter Berücksichtigung des Vorbringens der Revisionswerberin, dass Lehrveranstaltungen und Prüfungen ausschließlich online abgehalten worden seien und ihr die Teilnahme daran mangels eines eigenen Computers und auch angesichts der in dieser Zeit geschlossenen Bibliotheken nicht möglich gewesen sei, zu einem anderen Verfahrensergebnis gelangt wäre.
- 19 Nach dem Vorgesagten hat somit das Verwaltungsgericht das angefochtene Erkenntnis mit einem wesentlichen Verfahrensmangel belastet.
- 20 Es war schon deshalb wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.
- 21 Von der in der Revision beantragten Durchführung einer Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 3 VwGG abgesehen werden.





- 22 Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 24. August 2023

