



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm sowie den Hofrat Dr. Schwarz und die Hofrätin MMag. Ginhör als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Lodi-Fè über die Revision des Bundesministers für Inneres gegen das am 21. Oktober 2021 mündlich verkündete und mit 2. November 2021 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien, VGW-151/016/9147/2020-60, betreffend Aufenthaltstitel (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landeshauptmann von Wien; mitbeteiligte Partei: D N, vertreten durch Mag. Dr. Ralf Heinrich Höfler, Rechtsanwalt in Wien), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Entscheidungsgründe:

- 1 Der Mitbeteiligten, einer serbischen Staatsangehörigen, wurde vom Landeshauptmann von Wien (belangte Behörde) aufgrund ihres Antrags vom 30. Jänner 2015 - gestützt auf ihre am 28. Juni 2014 geschlossene Ehe mit einem in Österreich über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ verfügenden serbischen Staatsangehörigen - ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) mit einer Gültigkeit vom 14. April 2015 bis 14. April 2016 erteilt. Dieser Aufenthaltstitel wurde ihr von der belangten Behörde aufgrund der Verlängerungsanträge vom 5. April 2016 (mit einer Gültigkeitsdauer bis 14. April 2017) und vom 23. März 2017 (mit einer Gültigkeitsdauer bis zum 16. April 2020) verlängert. Am 19. März 2020 stellte die Mitbeteiligte einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“. Die Ehe war mittlerweile im Oktober 2017 von einem serbischen Gericht geschieden worden.
- 2 Mit Bescheid vom 26. Juni 2020 nahm die belangte Behörde die rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren über den Erstantrag der Mitbeteiligten vom 30. Jänner 2015 sowie die Verlängerungsanträge vom 5. April 2016 und vom 23. März 2017 gemäß § 69 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 3 AVG von Amts wegen





wieder auf [Spruchpunkte 1)a), 1)b) und 1)c)]. Unter einem wies sie den Erstantrag und die beiden genannten Verlängerungsanträge auf Grund des Vorliegens einer Aufenthaltsehe gemäß „§ 2 Abs. 1 Z 9 iVm § 46 Abs. 1 Z 2 NAG“ ab [Spruchpunkte 2)a) bis 2)c)]. Den Antrag der Mitbeteiligten auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ vom 19. März 2020 wies die belangte Behörde mangels Vorliegens eines gültigen Aufenthaltstitels gemäß § 24 NAG ab [Spruchpunkt 2)d)].

- 3 Mit dem am 22. Jänner 2021 mündlich verkündeten und rechtskräftigen Erkenntnis gab das Verwaltungsgericht Wien der dagegen erhobenen Beschwerde insoweit Folge, als die Spruchpunkte 1)a), 1)b), 2)a) und 2)b) des angefochtenen Bescheides ersatzlos behoben wurden (Spruchpunkt I.1.). Unter einem wies das Verwaltungsgericht die Beschwerde gegen Spruchpunkt 1)c) ab (Spruchpunkt I.2). Zudem sprach das Verwaltungsgericht im angeführten Erkenntnis weiters aus (Spruchpunkte I.3. und I.4.):

„I.3. Insoweit Spruchpunkt 2)c) des angefochtenen Bescheides bekämpft wird, ist die Beschwerde mit der Maßgabe abzuweisen, dass ein Verfahren gemäß § 25 Abs. 1 NAG, BGBl. I. Nr. 100/2005, idF BGBl. I Nr. 68/2013 eingeleitet wird.

I.4. Insoweit Spruchpunkt 2)d) des angefochtenen Bescheides bekämpft wird, ist die Entscheidung hierüber abhängig vom Verfahrensausgang nach § 25 NAG.“

- 4 Das Verwaltungsgericht begründete seine Entscheidung zu Spruchpunkt I.1. damit, dass „in diesen Zeitpunkten“ zwischen den Eheleuten ein gemeinsames Familienleben geführt worden sei. Zum Zeitpunkt der Erteilung der „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ am 2. Mai 2017 (aufgrund des Verlängerungsantrages vom 23. März 2017) sei jedoch kein gemeinsames Ehe- und Familienleben nach § 30 Abs. 1 NAG mehr geführt worden, sodass Spruchpunkt 1)c) des angefochtenen Bescheides zu bestätigen gewesen sei. Es liege demnach das Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 4 NAG vor. Fehlten - so das Verwaltungsgericht weiter - in einem Verlängerungsverfahren Erteilungsvoraussetzungen nach § 11 Abs. 1 und 2 NAG, so sei vom Verwaltungsgericht ein Verfahren nach § 25 NAG einzuleiten. Es sei das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) zu verständigen und es hänge



der weitere Verfahrensverlauf davon ab, ob vom BFA aufenthaltsbeendende Maßnahmen erlassen werden. Im Fall des Unterbleibens einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme sei ein Aufenthaltstitel zu erteilen. Somit sei die Beschwerde, soweit sie sich gegen Spruchpunkt 2)c) des angefochtenen Bescheides gerichtet habe, mit der im Spruch ersichtlichen Maßgabe abzuweisen gewesen. Da die Innehabung eines Titels im Antragszeitpunkt grundlegende Voraussetzung für die weitere Prüfung des Zweckänderungsantrages vom 19. März 2020 sei (Hinweis auf § 2 Abs. 1 Z 12 NAG), könne über Spruchpunkt 2)d) des angeführten Bescheides „zum jetzigen Zeitpunkt“ noch nicht entschieden werden.

- 5 Mit dem nunmehr angefochtenen, am 21. Oktober 2021 mündlich verkündeten und mit 2. November 2021 schriftlich ausgefertigten Erkenntnis sprach das Verwaltungsgericht Wien wie folgt aus:

„I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, wird Spruchpunkt 2)d) des angefochtenen Bescheides aufgehoben und wird der Beschwerdeführerin [Mitbeteiligten] gemäß § 45 Abs. 1 NAG, BGBl. I Nr. 100/2005, idF BGBl. I Nr. 145/2017 iVm § 20 Abs. 3 NAG idF BGBl. I Nr. 110/2021 ein Aufenthaltstitel ‚Daueraufenthalt - EU‘ erteilt, wobei das entsprechende Dokument für einen Zeitraum von fünf Jahren auszustellen ist.

II. Gemäß § 20 Abs. 2 zweiter Satz NAG wird festgestellt, dass der Aufenthalt der Beschwerdeführerin [Mitbeteiligten] im Zeitraum vom 15.4.2017 (das ist der Ablauf der Gültigkeit des vorangegangenen Aufenthaltstitels) und dem Beginn der Gültigkeitsdauer des nunmehr erteilten Aufenthaltstitels rechtmäßig war.“

- 6 Weiters sprach das Verwaltungsgericht aus, dass eine Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.
- 7 Das Verwaltungsgericht stellte im Wesentlichen fest, es habe mit Schreiben vom 22. Jänner 2021 „ein Verfahren gemäß § 25 NAG“ beim BFA eingeleitet. Mit Schreiben vom 20. Mai 2021 habe das BFA dem Verwaltungsgericht mitgeteilt, dass ein Verfahren zur Aufenthaltsbeendigung eingestellt worden sei.



- 8 Mit Schreiben vom 15. Juli 2021 sei die Mitbeteiligte davon in Kenntnis gesetzt worden, dass aus Sicht des Verwaltungsgerichts die Erteilungsvoraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG nicht erfüllt sei und die Einleitung eines (weiteren) Verfahrens nach § 25 NAG intendiert sei. Nachdem (neuerlich) ein Verfahren gemäß § 25 NAG beim BFA eingeleitet worden sei, habe das BFA dem Verwaltungsgericht am 9. September 2021 mitgeteilt, dass kein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gegen die Mitbeteiligte eingeleitet werde.
- 9 Rechtlich folgte das Verwaltungsgericht, mit Spruchpunkt I.3. des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts Wien vom 22. Jänner 2021 sei festgestellt worden, dass die Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich des Verfahrens über den Verlängerungsantrag vom 23. März 2017 zu Recht erfolgt sei, weil die Mitbeteiligte mit ihrem Ehemann „zum Zeitpunkt der Titelerteilung“ kein gemeinsames Familienleben mehr im Sinn des § 30 Abs. 1 NAG geführt habe. Die rechtmäßige Verfügung einer Wiederaufnahme wirke ex-tunc. In Ermangelung eines gemeinsamen Familienlebens liege das Erteilungshindernis des § 11 Abs. 1 Z 4 NAG vor. Sohin habe das Verwaltungsgericht mit Schreiben vom 22. Jänner 2021 beim BFA ein Verfahren gemäß § 25 NAG eingeleitet. Nachdem vom BFA ein Verfahren zur Aufenthaltsbeendigung gegen die Mitbeteiligte eingestellt worden sei, sei die Entscheidung über den Verlängerungsantrag vom 23. März 2017 noch offen, wobei es für dessen Prüfung auf den Zeitpunkt der Entscheidung im wiederaufgenommenen Verfahren ankomme.
- 10 Das Verwaltungsgericht wertete den Antrag der Mitbeteiligten vom 19. März 2020 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ als Zweckänderungsantrag und verwies auf § 24 Abs. 4 NAG, wonach mit einem Verlängerungsantrag bis zur Erlassung des Bescheides ein Antrag auf Änderung des Aufenthaltszwecks verbunden werden könne. Zweckänderungsanträge seien nach Ablauf der Gültigkeit des zuletzt erteilten Aufenthaltstitels als Verlängerungsanträge nach § 24 Abs. 2 NAG zu werten.
- 11 In dem Verfahren betreffend den Zweckänderungsantrag sei die Erteilungsvoraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG nicht erfüllt



worden, sodass ein weiteres Verfahren nach § 25 NAG eingeleitet worden sei. Das BFA habe kein aufenthaltsbeendendes Verfahren eingeleitet. Gemäß § 25 Abs. 2 letzter Satz NAG habe die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht einen Aufenthaltstitel mit dem gleichen Zweckumfang zu erteilen, wenn eine Aufenthaltsbeendigung unzulässig sei. Demnach sei der von der Mitbeteiligten begehrte Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ gemäß § 45 Abs. 1 NAG zu erteilen gewesen.

- 12 Zu Spruchpunkt II. führte das Verwaltungsgericht § 20 Abs. 2 zweiter Satz NAG ins Treffen, wonach der rechtmäßige Aufenthalt der Mitbeteiligten im Bundesgebiet im Zeitraum zwischen Ablauf des letzten Aufenthaltstitels und Beginn der Gültigkeitsdauer des verlängerten Aufenthaltstitels gleichzeitig mit dessen Erteilung von Amts wegen festzustellen sei. Der aufgrund des Antrages der Mitbeteiligten vom 5. April 2016 erteilte Aufenthaltstitel sei bis zum 15. April 2017 gültig gewesen. Somit habe nunmehr eine Feststellung gemäß § 20 Abs. 2 zweiter Satz NAG „für den Zeitraum vom 15. April 2017 bis zur Erteilung des nunmehrigen Aufenthaltstitels zu erfolgen“.
- 13 Abschließend hielt das Verwaltungsgericht fest, dass demnach auch eine ununterbrochene, tatsächliche und rechtmäßige Niederlassung über einen Zeitraum von fünf Jahren vorliege, die eine (besondere) Erteilungsvoraussetzung für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ darstelle.
- 14 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Amtsrevision, in deren Zulässigkeitsbegründung (u.a.) geltend gemacht wird, das Verwaltungsgericht sei von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen. Der Verwaltungsgerichtshof habe zu § 25 Abs. 2 letzter Satz NAG mehrfach betont, einen „Aufenthaltstitel mit dem gleichen Zweckumfang“ zu erteilen heiße, dem Verlängerungsantrag stattzugeben und den bisherigen Aufenthaltstitel erneut auszustellen (Hinweise auf VwGH 24.1.2019, Ra 2018/21/0227, und VwGH 29.5.2018, Ra 2018/21/0067). Die Mitbeteiligte habe bislang (nur) über einen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 NAG verfügt. Indem das Verwaltungsgericht der Mitbeteiligten jedoch



erstmal einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ unter Anwendung des § 25 Abs. 2 letzter Satz NAG erteilt habe, sei es von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen.

15 Die Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung.

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

17 Die Amtsrevision ist aus dem von ihr dargelegten Grund zulässig. Sie ist auch begründet.

18 Die gegenständlich relevanten Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, in der zum Entscheidungszeitpunkt des Verwaltungsgerichts maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 110/2021, lauten auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist

...

11. Verlängerungsantrag: der Antrag auf Verlängerung des gleichen oder Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels (§ 24) nach diesem Bundesgesetz;

12. Zweckänderungsantrag: der Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels mit anderem Zweckumfang während der Geltung eines Aufenthaltstitels (§ 26);

...

Arten und Form der Aufenthaltstitel

§ 8. (1) Aufenthaltstitel werden erteilt als:

...

2. Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit gemäß § 17 AuslBG berechtigt;

...



7. Aufenthaltstitel ‚Daueraufenthalt - EU‘ für die Dokumentation des unbefristeten Niederlassungsrechts, unbeschadet der Gültigkeitsdauer des Dokuments;

...

Allgemeine Voraussetzungen für einen Aufenthaltstitel

- § 11. (1) Aufenthaltstitel dürfen einem Fremden nicht erteilt werden, wenn

...

4. eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 Abs. 1 oder 2) vorliegt;

...

- (2) Aufenthaltstitel dürfen einem Fremden nur erteilt werden, wenn

...

4. der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;

...

(5) Der Aufenthalt eines Fremden führt zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft (Abs. 2 Z 4), 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 (§ 2 Abs. 1 Z 15) 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.

...



Gültigkeitsdauer von Aufenthaltstiteln

§ 20. ...

(2) Die Gültigkeitsdauer eines Aufenthaltstitels beginnt mit dem Ausstellungsdatum, die Gültigkeitsdauer eines verlängerten Aufenthaltstitels mit dem auf den letzten Tag des letzten Aufenthaltstitels folgenden Tag, wenn seither nicht mehr als sechs Monate vergangen sind. Der rechtmäßige Aufenthalt im Bundesgebiet im Zeitraum zwischen Ablauf des letzten Aufenthaltstitels und Beginn der Gültigkeitsdauer des verlängerten Aufenthaltstitels ist gleichzeitig mit dessen Erteilung von Amts wegen gebührenfrei mit Bescheid festzustellen.

...

Verlängerungsverfahren

§ 24. (1) Verlängerungsanträge (§ 2 Abs. 1 Z 11) sind vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels, frühestens jedoch drei Monate vor diesem Zeitpunkt, bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen; § 23 gilt. Danach gelten Anträge als Erstanträge. Nach Stellung eines Verlängerungsantrages ist der Antragsteller, unbeschadet der Bestimmungen nach dem FPG, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag weiterhin rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig. Über die rechtzeitige Antragstellung kann dem Fremden auf begründeten Antrag eine einmalige Bestätigung im Reisedokument angebracht werden, die keine längere Gültigkeitsdauer als drei Monate aufweisen darf. Diese Bestätigung berechtigt zur visumfreien Einreise in das Bundesgebiet. Der Bundesminister für Inneres ist ermächtigt, Form und Inhalt der Bestätigung durch Verordnung zu regeln.

...

(4) Mit einem Verlängerungsantrag (Abs. 1) kann bis zur Erlassung des Bescheides ein Antrag auf Änderung des Aufenthaltszwecks des bisher innegehabten Aufenthaltstitels oder auf Änderung des Aufenthaltstitels verbunden werden. Sind die Voraussetzungen für den beantragten anderen Aufenthaltszweck oder Aufenthaltstitel nicht erfüllt, ist darüber gesondert mit Bescheid abzusprechen und der bisherige Aufenthaltstitel mit dem gleichen Aufenthaltszweck zu verlängern, soweit die Voraussetzungen dafür weiterhin vorliegen.

...

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) Erwächst eine Aufenthaltsbeendigung in Rechtskraft, ist das Verfahren über den Verlängerungsantrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels formlos einzustellen. Das Verfahren ist im Fall der Aufhebung einer Aufenthaltsbeendigung auf Antrag des Fremden fortzusetzen, wenn nicht neuerlich eine aufenthaltsbeendende Maßnahme gesetzt wird. Ist eine Aufenthaltsbeendigung unzulässig, hat die Behörde einen Aufenthaltstitel mit dem gleichen Zweckumfang zu erteilen.

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

Zweckänderungsverfahren

§ 26. Wenn der Fremde den Aufenthaltszweck während seines Aufenthalts in Österreich ändern will, hat er dies der Behörde im Inland unverzüglich bekannt zu geben. Eine Zweckänderung ist nur zulässig, wenn der Fremde die Voraussetzungen für den beantragten Aufenthaltstitel erfüllt und ein gegebenenfalls erforderlicher Quotenplatz zur Verfügung steht. Sind alle Voraussetzungen gegeben, hat der Fremde einen Rechtsanspruch auf Erteilung dieses Aufenthaltstitels. Liegen die Voraussetzungen nicht vor, ist der Antrag abzuweisen; die Abweisung hat keine Auswirkung auf das bestehende Aufenthaltsrecht.

...

Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft und Aufenthaltsadoption

§ 30. (1) Ehegatten oder eingetragene Partner, die ein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK nicht führen, dürfen sich für die Erteilung und Beibehaltung von Aufenthaltstiteln nicht auf die Ehe oder eingetragene Partnerschaft berufen.

...



Aufenthaltstitel ‚Daueraufenthalt - EU‘

§ 45. (1) Drittstaatsangehörigen, die in den letzten fünf Jahren ununterbrochen tatsächlich niedergelassen waren, kann ein Aufenthaltstitel ‚Daueraufenthalt - EU‘ erteilt werden, wenn sie

1. die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und
2. das Modul 2 der Integrationsvereinbarung (§ 10 IntG) erfüllt haben.

...

Bestimmungen über die Familienzusammenführung

§ 46. (1) Familienangehörigen von Drittstaatsangehörigen ist ein Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘ zu erteilen, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen, und

...

2. ein Quotenplatz vorhanden ist und der Zusammenführende

...

- b) einen Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘, ausgenommen einen solchen gemäß § 41a Abs. 1, 4 oder 7a innehat,

...“

- 19 Vorauszuschicken ist, dass das Verwaltungsgericht Wien mit dem am 22. Jänner 2021 mündlich verkündeten Erkenntnis bereits rechtskräftig über die Beschwerde der Mitbeteiligten gegen den Bescheid vom 26. Juni 2020, insofern die belangte Behörde damit die rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren über den Erstantrag der Mitbeteiligten vom 30. Jänner 2015 sowie die Verlängerungsanträge vom 5. April 2016 und 23. März 2017 gemäß § 69 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 3 AVG von Amts wegen wiederaufgenommen und die entsprechenden Anträge abgewiesen hatte [Spruchpunkte 1)a), 1)b), 2)a) und 2)b)], abgesprochen hat. Mit diesem Erkenntnis hat das Verwaltungsgericht der Beschwerde Folge gegeben und die angeführten Spruchpunkte ersatzlos behoben (Spruchpunkt I.1.). Soweit das Verwaltungsgericht unter einem betreffend den (zweiten) Verlängerungsantrag der Mitbeteiligten vom 23. März 2017 ausgesprochen hat, dass es „die Beschwerde mit der Maßgabe“ abweist, „dass ein Verfahren gemäß § 25 Abs. 1 NAG“ eingeleitet werde (Spruchpunkt I.3.), ist festzuhalten, dass es damit nicht abschließend über die Beschwerde abgesprochen hat.



- 20 Neben dem vorrangig maßgeblichen Wortlaut des Spruchs darf auch die Begründung der Entscheidung herangezogen werden, wenn der Spruch als individuelle Norm einer Auslegung bedarf. Dabei genügt es, wenn sich aus der Einbeziehung der Begründung in die Auslegung des Spruchs der Inhalt der Entscheidung und die zugrunde gelegten Gesetzesbestimmungen mit hinreichender Deutlichkeit ergeben (vgl. VwGH 9.5.2023, Ra 2019/22/0142, mwN).
- 21 Zwar wird zunächst gemäß dem Wortlaut des Spruchpunktes I.3. im Erkenntnis vom 22. Jänner 2021 die Beschwerde bezüglich der Abweisung des Verlängerungsantrages vom 23. März 2017 „abgewiesen“, doch soll bereits nach den weiteren Ausführungen im Spruch ein Verfahren gemäß § 25 Abs. 1 NAG eingeleitet werden. Das Verwaltungsgericht hat somit schon im Spruch zu erkennen gegeben, dass es weitere Verfahrensschritte setzen und danach abhängig vom Ausgang des Verfahrens nach § 25 Abs. 1 NAG (endgültig) über die diesbezügliche Beschwerde entscheiden wird (siehe auch § 25 Abs. 2 NAG). In Spruchpunkt I.4. dieses Erkenntnisses hält das Verwaltungsgericht zudem fest, dass es über die Beschwerde der Mitbeteiligten gegen Spruchpunkt 2)d) des angefochtenen Bescheides, mit dem die belangte Behörde den Antrag der Mitbeteiligten vom 19. März 2020 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ abgewiesen hatte, erst nach Beendigung des durchzuführenden Verfahrens nach § 25 NAG entscheiden werde. Das Verwaltungsgericht hat somit bereits in seinem Spruch ausdrücklich auf das gemäß § 25 Abs. 1 NAG durchzuführende Verfahren verwiesen. Zudem hat es in der Begründung dieses Erkenntnisses auf die gemäß § 25 Abs. 2 dritter Satz NAG bei einer Unzulässigkeit einer Aufenthaltsbeendigung durch das BFA vorzunehmende Titelerteilung verwiesen. Durch die Bezugnahme auf § 25 NAG brachte das Verwaltungsgericht eindeutig zum Ausdruck, dass im fortgesetzten Verfahren nach dieser Bestimmung vorzugehen sein werde, nämlich ein Verfahren gemäß § 25 Abs. 1 NAG zu führen und - je nach der Entscheidung des BFA - das Verfahren gemäß § 25 Abs. 2 NAG entweder einzustellen oder ein weiterer Aufenthaltstitel zu erteilen sei.





- 22 Das Verwaltungsgericht traf demnach nicht bereits mit Erkenntnis vom 22. Jänner 2021 eine (negative) Sachentscheidung betreffend die Beschwerde der Mitbeteiligten über die Spruchpunkte 2)c) und 2)d) des angefochtenen Bescheides. Dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis stand somit nicht das Prozesshindernis der entschiedenen Sache entgegen (vgl. dazu etwa VwGH 20.10.2021, Ra 2020/20/0306, mwN).
- 23 Aufgrund des Vorliegens einer Aufenthaltsehe betreffend den (zweiten) Verlängerungsantrag vom 23. März 2017 leitete das Verwaltungsgericht am 22. Jänner 2021 ein Verfahren gemäß § 25 NAG beim BFA ein. Mit Schreiben vom 20. Mai 2021 teilte das BFA dem Verwaltungsgericht mit, dass ein Verfahren zur Aufenthaltsbeendigung eingestellt worden sei. Nachdem das Verwaltungsgericht die Mitbeteiligte davon in Kenntnis setzte, dass die Erteilungsvoraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG (wonach der Aufenthaltstitel Fremden nur erteilt werden dürfe, wenn der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte) nicht erfüllt seien, leitete es beim BFA (neuerlich) ein Verfahren gemäß § 25 NAG ein. Mit Schreiben vom 9. September 2021 teilte das BFA mit, dass kein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gegen die Mitbeteiligte eingeleitet werde. Daraufhin erteilte das Verwaltungsgericht der Mitbeteiligten aufgrund ihres Antrages vom 19. März 2020 mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ (Spruchpunkt I.) und stellte gemäß § 20 Abs. 2 zweiter Satz NAG fest, dass der Aufenthalt der Mitbeteiligten vom 15. April 2017 bis zum Beginn der Gültigkeitsdauer des nunmehr erteilten Aufenthaltstitels rechtmäßig gewesen sei (Spruchpunkt II.).
- 24 Dazu ist Folgendes auszuführen:
- 25 Infolge des am 22. Jänner 2021 mündlich verkündeten Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts verfügte die Mitbeteiligte vom 14. April 2015 bis 14. April 2017 - gestützt auf ihre am 28. Juni 2014 geschlossene Ehe mit einem in Österreich über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ verfügenden serbischen Staatsangehörigen - über einen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 NAG. Trotz der mit



ex-tunc Wirkung erfolgten Wiederaufnahme (vgl. VwGH 4.8.2022, Ra 2022/22/0053, mwN) des Verfahrens betreffend den Verlängerungsantrag vom 23. März 2017 war die Mitbeteiligte aufgrund des rechtzeitig vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des bisherigen Aufenthaltstitels (dem 14. April 2017) gestellten Verlängerungsantrages gemäß § 24 Abs. 1 NAG weiterhin rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig.

- 26 Zudem stellte die Mitbeteiligte am 19. März 2020 einen (Zweckänderungs-)Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“, über den bisher - bezogen auf den Zeitpunkt der angefochtenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts - noch nicht entschieden worden war (vgl. Spruchpunkt I.4. des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts Wien vom 22. Jänner 2021).
- 27 Das Verwaltungsgericht ging davon aus, dass die Mitbeteiligte zwar die Erteilungsvoraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG nicht erfülle, gegen sie jedoch eine Aufenthaltsbeendigung unzulässig sei und sie zudem zum Zeitpunkt der Entscheidung mehr als fünf Jahre durchgehend rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig gewesen sei, sodass es der Mitbeteiligten einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ gemäß § 45 Abs. 1 NAG erteile.
- 28 Gemäß § 45 Abs. 1 kann Drittstaatsangehörigen, die in den letzten fünf Jahren ununterbrochen tatsächlich niedergelassen waren, ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen (Z 1) und das Modul 2 der Integrationsvereinbarung (§ 10 IntG) erfüllt haben (Z 2).
- 29 Unabhängig von der Frage, ob die Mitbeteiligte im Sinn des § 45 Abs. 1 NAG in den letzten fünf Jahren ununterbrochen tatsächlich niedergelassen war, verfügte die Mitbeteiligte - nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts - nicht über ausreichende finanzielle Mittel und erfüllte demnach nicht alle Voraussetzungen des 1. Teiles (vgl. 45 Abs. 1 Z 1 iVm § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG).
- 30 Nach den Materialien zu § 45 NAG in der Stammfassung des Fremdenrechtspakets 2005 (RV 952 BlgNR 22. GP, 138) wurden damit die



diesbezüglichen Bestimmungen der Richtlinie 2003/109/EG betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen (Daueraufenthaltsrichtlinie) umgesetzt.

- 31 Gemäß Art. 5 Abs. 1 Buchstabe a der Daueraufenthaltsrichtlinie verlangen die Mitgliedstaaten vom Drittstaatsangehörigen den Nachweis, dass er für sich und seine unterhaltsberechtigten Familienangehörigen über feste und regelmäßige Einkünfte, die ohne Inanspruchnahme der Sozialhilfeleistungen des betreffenden Mitgliedstaats für seinen eigenen Lebensunterhalt und den seiner Familienangehörigen ausreichen, verfügt. Dazu hat der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) bereits festgehalten, dass das Erfordernis fester, regelmäßiger und ausreichender Einkünfte eine der materiellen Voraussetzungen für die Zuerkennung der Rechtsstellung eines langfristig Aufenthaltsberechtigten ist (vgl. EuGH 3.10.2019, C-302/18, X, Rn. 31).
- 32 Vor diesem Hintergrund setzt die Titelerteilung gemäß § 45 NAG die Erfüllung der Erteilungsvoraussetzung gemäß § 11 Abs. 2 Z 4 iVm Abs. 5 NAG voraus und es hat die Mitbeteiligte demnach wegen Fehlens ausreichender finanzieller Mittel keinen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“. Die Erteilung des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ war somit - wie die Amtsrevision zutreffend ausführt - mit der vom Verwaltungsgericht herangezogenen Begründung rechtswidrig.
- 33 Auch aus § 25 NAG ergibt sich nichts anderes. Nach § 25 Abs. 2 dritter Satz NAG hat die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht dann, wenn eine Aufenthaltsbeendigung unzulässig ist, einen Aufenthaltstitel mit dem gleichen Zweckumfang zu erteilen. Schon aus der Überschrift des § 25 NAG und dem Wortlaut des § 25 Abs. 1 NAG geht eindeutig hervor, dass die in dieser Bestimmung beschriebene Vorgehensweise - nach Einräumung von Parteiengehör ist das BFA zu verständigen sowie dessen Verfahren abzuwarten und nicht etwa der Antrag selbst meritorisch durch Abweisung zu erledigen - (nur) in Verfahren zur Verlängerung des Aufenthaltstitels zur Anwendung kommt (wenn Erteilungsvoraussetzungen gemäß § 11 Abs. 1 und 2 NAG fehlen). § 26 NAG sieht betreffend das Zweckänderungsverfahren



hingegen vor, dass der Antrag für den Fall des Fehlens der für den beantragten Aufenthaltstitel erforderlichen Voraussetzungen abzuweisen ist, ohne dass in dieser Bestimmung die Befassung des BFA mit dieser Angelegenheit vorgesehen ist (vgl. zum Ganzen VwGH 20.3.2024, Ra 2023/22/0015).

- 34 Im vorliegenden Fall behob das Verwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 22. Jänner 2021 (u.a.) die von der belangten Behörde mit Bescheid vom 26. Juni 2020 von Amts wegen erfolgte Wiederaufnahme der Verfahren über den Erstantrag der Mitbeteiligten vom 30. Jänner 2015 und den Verlängerungsantrag vom 5. April 2016 sowie die zudem ausgesprochene Abweisung dieser Anträge ersatzlos (vgl. Spruchpunkt I.1.).
- 35 Somit verfügte die Mitbeteiligte bislang über einen bis 14. April 2017 gültigen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ gemäß § 46 Abs. 1 Z 2 NAG. Aufgrund des rechtzeitig am 23. März 2017 gestellten Verlängerungsantrages kommt nach § 25 Abs. 2 dritter Satz NAG im vorliegenden Fall lediglich die Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ in Betracht.
- 36 Im Verlängerungsverfahren ist nämlich bei Fehlen von Erteilungsvoraussetzungen gemäß § 11 Abs. 1 und 2 NAG, dann, wenn eine Aufenthaltsbeendigung unzulässig ist, gemäß § 25 Abs. 2 dritter Satz NAG ein „Aufenthaltstitel mit dem gleichen Zweckumfang“ zu erteilen; das heißt dem Verlängerungsantrag wäre in einem solchen Fall stattzugeben und der bisherige Aufenthaltstitel erneut auszustellen (vgl. VwGH 24.10.2024, Ra 2024/21/0153, mwN).
- 37 Die vom Verwaltungsgericht aufgrund des Zweckänderungsantrages der Mitbeteiligten vom 19. März 2020 vorgenommene Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ (Spruchpunkt I.) erfolgte - nach dem Gesagten - zu Unrecht, sodass auch die die Erteilung eines verlängerten Aufenthaltstitels voraussetzende Feststellung gemäß § 20 Abs. 2 NAG (Spruchpunkt II.) keinen Bestand haben kann.
- 38 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.



- 39 Kosten für die Revisionsbeantwortung waren nicht zuzusprechen, weil die Mitbeteiligte gemäß § 47 Abs. 3 VwGG nur im Fall der Abweisung der Revision Anspruch auf Aufwandersatz hätte.

W i e n , am 19. März 2026

