



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm, die Hofräte Dr. Mayr, Dr. Schwarz und Mag. Berger sowie die Hofrätin MMag. Ginhör als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Zettl, über die Revision der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 9. Dezember 2022, LVwG-2022/30/2937-4, betreffend Aufenthaltstitel (mitbeteiligte Partei: O S), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Entscheidungsgründe:

- 1 Der Mitbeteiligte, ein türkischer Staatsangehöriger, verfügte zuletzt über einen Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ mit Gültigkeit bis zum 16. April 2023. Am 4. Oktober 2022 stellte er einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ und kreuzte auf dem von ihm ausgefüllten Formular das Feld „Erstantrag“ an.
- 2 Mit Bescheid vom 7. November 2022 wies die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck (belangte Behörde, Amtsrevisionswerberin) diesen Antrag gestützt auf § 45 Abs. 1 iVm § 11 Abs. 2 Z 4 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) ab, weil der Aufenthalt des Mitbeteiligten zu einer finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könne. In ihrer Begründung verwies die belangte Behörde außerdem darauf, dass sich die Nichterteilung dieses Aufenthaltstitels nicht auf die weitere Integration des Mitbeteiligten auswirke, zumal dieser im Besitz einer „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ mit Gültigkeit bis zum 16. April 2023 sei.
- 3 Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 9. Dezember 2022 gab das Landesverwaltungsgericht Tirol der dagegen erhobenen Beschwerde des Mitbeteiligten Folge und behob den bekämpften Bescheid. Die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erklärte das Verwaltungsgericht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig.



- 4 Begründend hielt das Verwaltungsgericht - soweit für das Revisionsverfahren relevant - fest, ein Verlängerungsantrag setze voraus, dass der Antragsteller schon bisher im Besitz eines Aufenthaltstitels nach dem NAG sei. Da der Mitbeteiligte bereits über den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ verfüge, handle es sich bei seinem Antrag vom 4. Oktober 2022 entgegen seiner Selbsteinschätzung nicht um einen Erstantrag, sondern um einen Verlängerungsantrag im Sinn des § 2 Abs. 1 Z 11 NAG. Im gegenständlichen Fall sei von einem „kombinierten Verlängerungsantrag“ nach § 24 Abs. 4 NAG auszugehen, weil der Mitbeteiligte mit diesem Antrag sowohl die Verlängerung seines Aufenthaltsrechts als auch den Umstieg auf einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ begehrt habe. Bei Nichterfüllung einer allgemeinen Erteilungsvoraussetzung nach § 11 Abs. 2 NAG sei der Antrag in einem - wie hier vorliegenden - Verlängerungsverfahren nicht mit Bescheid wegen Fehlens einer Voraussetzung gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 NAG abzuweisen, sondern ein Verfahren gemäß § 25 Abs. 1 NAG einzuleiten. Die belangte Behörde sei fallbezogen vom Fehlen einer allgemeinen Erteilungsvoraussetzung ausgegangen, habe den Antrag jedoch ohne Durchführung eines Verfahrens nach § 25 NAG mit Bescheid abgewiesen. Der Bescheid sei daher aufzuheben gewesen.
- 5 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision der belangten Behörde.
- 6 Eine Revisionsbeantwortung wurde nicht erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

- 7 Die Amtsrevisionswerberin bringt in ihrer Zulässigkeitsbegründung im Wesentlichen vor, ihr Bescheid vom 7. November 2022 und das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts vom 9. Dezember 2022 seien mehr als vier Monate vor Ablauf der Gültigkeit des aktuellen Aufenthaltstitels des Mitbeteiligten und somit vor der Frist zur zulässigen Stellung eines Verlängerungsantrags nach § 24 Abs. 1 NAG ergangen. Der Antrag des Mitbeteiligten sei daher nicht als „kombinierter Verlängerungsantrag“ gemäß § 24 Abs. 4 NAG, sondern als





reiner Zweckänderungsantrag gemäß § 26 NAG zu werten, weshalb im vorliegenden Fall auch nicht nach § 25 NAG vorzugehen gewesen sei.

- 8 Die Revision erweist sich im Hinblick darauf unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG als zulässig und auch als berechtigt.
- 9 Die maßgeblichen Bestimmungen des NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 (§ 26) in der Fassung BGBl. I Nr. 68/2013 (§ 25), BGBl. I Nr. 145/2017 (§ 24) bzw. BGBl. I Nr. 56/2018 (§ 2), 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);
13. Erstantrag: der Antrag, der nicht Verlängerungs- oder Zweckänderungsantrag (Z 11 und 12) ist;

[...]

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. [...]

[...]

(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. [...]

[...]

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.

[...]

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.“

10 Im Hinblick auf die dargestellte Begründung des angefochtenen Erkenntnisses ist in einem ersten Schritt die Einschätzung des Verwaltungsgerichtes zu beurteilen, wonach ein (mit einem Zweckänderungsantrag verbundener) Verlängerungsantrag gemäß § 24 Abs. 4 NAG vorliege.

11 Vorauszuschicken ist diesbezüglich zunächst, dass dem Antragsteller nach den Regelungen des NAG kein Wahlrecht zusteht, welche Verfahrensvorschriften (diejenigen für Erstanträge oder diejenigen für Zweckänderungsanträge) auf



ihn anzuwenden sind (vgl. VwGH 4.7.2023, Ra 2023/22/0073 und 0074, Rn. 16, mwN).

- 12 Nach den unbestrittenen Feststellungen des Verwaltungsgerichtes hat der Mitbeteiligte während der Gültigkeitsdauer seines (damals) aktuellen - bis zum 16. April 2023 gültigen - Aufenthaltstitels am 4. Oktober 2022 einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - EU“ gestellt. Vor diesem Hintergrund ist das Verwaltungsgericht zu Recht zum Ergebnis gelangt, dass der Antrag vom 4. Oktober 2022 entgegen der Selbsteinschätzung des Mitbeteiligten, der auf dem von ihm ausgefüllten Formular das Feld „Erstantrag“ angekreuzt habe, nicht als Erstantrag zu werten sei.
- 13 Das Verwaltungsgericht ist jedoch zu seinem Entscheidungszeitpunkt (die Entscheidung über die Beschwerde des Mitbeteiligten gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 7. November 2022 erfolgte mit Erkenntnis vom 9. Dezember 2022) in seiner Begründung zu Unrecht vom Vorliegen eines Verlängerungsantrags gemäß § 24 Abs. 4 NAG ausgegangen:
- 14 Soweit das Verwaltungsgericht zunächst darauf abstellt, ein Verlängerungsantrag setze voraus, dass der Antragsteller schon bisher im Besitz eines Aufenthaltstitels nach dem NAG gewesen sei, ist darauf hinzuweisen, dass auch ein Zweckänderungsantrag nach § 26 NAG den Besitz eines Aufenthaltstitels voraussetzt, weil dieser gemäß § 2 Abs. 1 Z 12 NAG nur „während der Geltung eines Aufenthaltstitels“ vorliegen kann. Der Verwaltungsgerichtshof hat - im Hinblick auf die weitere Annahme des Verwaltungsgerichtes, es liege ein „kombinierter Verlängerungsantrag“ gemäß § 24 Abs. 4 NAG vor - auch bereits festgehalten, dass das NAG keine (ausdrückliche) Regelung dahingehend enthält, dass ein Zweckänderungsantrag (nach § 26 NAG) jedenfalls auch einen Verlängerungsantrag einschließt (vgl. VwGH 27.7.2017, Ra 2017/22/0060, Rn. 15).
- 15 Der Verwaltungsgerichtshof hat zwar bereits in einer Mehrzahl von Entscheidungen zum Ausdruck gebracht, dass ein kurz vor Ablauf des innegehabten Aufenthaltstitels gestellter Antrag auf Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels sowohl die Verlängerung des Aufenthaltsrechts in Österreich



als auch den Umstieg auf einen anderen Aufenthaltstitel bezweckt und einen derartigen Antrag nicht als bloßen Zweckänderungsantrag, sondern als Verlängerungsantrag im Sinn von § 2 Abs. 1 Z 11 und § 24 Abs. 4 NAG angesehen (vgl. erneut VwGH 27.7.2017, Ra 2017/22/0060, hier Rn. 17, mit Verweis auf VwGH 14.6.2007, 2006/18/0134; 14.5.2009, 2008/22/0075; 18.6.2009, 2008/22/0796; 31.1.2013, 2011/23/0499; in den zitierten Fällen wurden die Anträge jeweils nicht mehr als knapp über einen Monat vor Ablauf des bisher innegehabten Aufenthaltstitels gestellt).

- 16 Des Weiteren hat der Verwaltungsgerichtshof Zweckänderungsanträge unabhängig vom Zeitpunkt der Antragstellung nach Ablauf der Gültigkeit des letzten erteilten Aufenthaltstitels als Verlängerungsanträge nach § 24 Abs. 4 NAG gewertet (vgl. erneut VwGH 27.7.2017, Ra 2017/22/0060, Rn. 21, mit Verweis ua. auf VwGH 27.1.2011, 2008/21/0249, dem ein - wie hier - über fünf Monate vor Ablauf des bisherigen Aufenthaltstitels gestellter Zweckänderungsantrag zugrunde lag). Damit hat der Verwaltungsgerichtshof aber lediglich zum Ausdruck gebracht, dass ab dem Zeitpunkt des Ablaufs der Gültigkeit des bisher innegehabten Aufenthaltsrechts vom Vorliegen eines - mit einem Zweckänderungsbegehren verbundenen - Verlängerungsantrages nach § 24 Abs. 4 NAG auszugehen ist, wenn noch nicht über den Zweckänderungsantrag entschieden wurde (vgl. in diesem Sinn abermals VwGH 27.7.2017, Ra 2017/22/0060, Rn. 23). Eine solche Konstellation liegt im gegenständlichen Fall jedoch nicht vor, weil über den Antrag des Mitbeteiligten auf Erteilung eines anderen als des bisher innegehabten Aufenthaltstitels vor dessen Ablauf und auch vor Beginn der dreimonatigen Frist im Sinn des § 24 Abs. 1 NAG (negativ) entschieden wurde.
- 17 Aus der dargestellten Rechtsprechung kann aber nicht der Schluss gezogen werden, dass mit einem während der Geltung eines Aufenthaltstitels gestellten Antrag auf Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels unabhängig von der Gültigkeitsdauer des aktuellen Aufenthaltstitels (siehe dazu auch die Regelung des § 24 Abs. 1 erster Satz NAG, wonach Verlängerungsanträge frühestens drei Monate vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels einzubringen



sind) und ohne Berücksichtigung des Parteiwillens des Antragstellers in jedem Fall auch die Verlängerung des bisherigen Aufenthaltstitels bezweckt wird.

- 18 Der Verwaltungsgerichtshof hat es in einer Konstellation, in der über einen Zweckänderungsantrag noch während der Gültigkeitsdauer des zuletzt erteilten Aufenthaltstitels negativ entschieden worden ist, daher auch nicht beanstandet, dass das Verwaltungsgericht den dort zugrundeliegenden Antrag aufgrund des (aus mehreren Umständen erschlossenen) Parteiwillens als nur auf eine Zweckänderung und nicht auch auf eine Verlängerung des zuletzt erteilten Aufenthaltstitels gerichtet angesehen hat (vgl. VwGH 15.9.2022, Ro 2021/22/0016, Rn. 9, mit Verweis auf VwGH 25.7.2019, Ra 2019/22/0123).
- 19 In einem Fall wie dem vorliegenden, in dem mehr als ein halbes Jahr vor Ablauf der Gültigkeit des innegehabten Aufenthaltstitels die Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels beantragt und über diesen Antrag mehr als vier Monate vor Ablauf der Gültigkeit dieses Aufenthaltstitels entschieden wird, bedarf es daher einer nachvollziehbaren Auseinandersetzung mit dem (dem Antrag zugrundeliegenden) Parteiwillen des Antragstellers unter Berücksichtigung der Gültigkeitsdauer des bestehenden Aufenthaltstitels. Eine solche Auseinandersetzung ist dem vorliegenden Erkenntnis, das im Übrigen auch nicht dem für die Entscheidung eines Verwaltungsgerichts maßgeblichen Begründungsstandard (vgl. etwa VwGH 24.5.2022, Ra 2019/04/0057, Rn. 17, mwN) entspricht, jedoch nicht zu entnehmen.
- 20 Diese Verkennung der Rechtslage zieht aus folgenden Gründen eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses nach sich:
- 21 Das Verwaltungsgericht hat in der vorliegenden Entscheidung - in der Annahme, es liege ein „kombinierter Verlängerungsantrag“ gemäß § 24 Abs. 4 NAG vor - ausgesprochen, der Beschwerde werde „Folge gegeben und der angefochtene Bescheid behoben“. Dieser Ausspruch ist - wie auch aus der zur Auslegung des Spruchs heranzuziehenden Begründung hervorgeht - nicht als inhaltlicher Abspruch im Sinn einer negativen Sachentscheidung über den gegenständlichen Antrag zu erachten, weil das Verwaltungsgericht durch die Bezugnahme auf § 25 NAG zum Ausdruck gebracht hat, im fortgesetzten



Verfahren sei von der belangten Behörde nach dieser Bestimmung vorzugehen (vgl. diesbezüglich auch VwGH 9.5.2023, Ra 2019/22/0142, Pkt. 5.2., mwN).

- 22 Würde sich vorliegend - ausgehend von dem zu ermittelnden Parteiwillen des Mitbeteiligten - ergeben, dass (wie vom Verwaltungsgericht angenommen) ein „kombinierter“ Verlängerungsantrag nach § 24 Abs. 4 NAG vorliegt, dann wäre das Vorgehen gemäß § 25 Abs. 1 NAG nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht im ausschließlichen Zuständigkeitsbereich der Niederlassungsbehörde gelegen, sondern § 25 NAG wäre diesfalls auch vom Verwaltungsgericht anzuwenden gewesen, ungeachtet dessen, dass in der genannten Bestimmung lediglich von der „Behörde“ die Rede ist (vgl. dazu erneut VwGH 9.5.2023, Ra 2019/22/0142, Pkt. 6.1., mwN).
- 23 Würde sich hingegen ergeben, dass ein (alleiniger) Zweckänderungsantrag vorliegt, wäre nicht (und zwar weder von der Behörde noch vom Verwaltungsgericht) nach § 25 Abs. 1 NAG vorzugehen gewesen:
- 24 Schon aus der Überschrift des § 25 NAG und dem Wortlaut des § 25 Abs. 1 NAG ergibt sich eindeutig, dass die in dieser Bestimmung beschriebene Vorgehensweise - nach Einräumung von Parteiengehör das BFA zu verständigen, dessen Verfahren abzuwarten und nicht etwa den Antrag selbst meritorisch durch Abweisung zu erledigen (vgl. in diesem Sinn etwa VwGH 9.5.2023, Ra 2019/22/0217, Pkt. 8.2., mwN) - (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.
- 25 Auch aus systematischen Erwägungen ist nicht anzunehmen, dass in einem Verfahren über einen (alleinigen) Zweckänderungsantrag das Fehlen einer Voraussetzung dazu führt, dass das BFA im Sinn des § 25 NAG mit einem Verfahren zur Aufenthaltsbeendigung zu befassen ist, wird doch in § 26





letzter Satz NAG ausdrücklich festgehalten, dass eine Abweisung keine Auswirkung auf das bestehende Aufenthaltsrecht hat.

- 26 Damit steht auch nicht in Widerspruch, dass der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt in Konstellationen, denen jeweils ein auch mit einer Zweckänderung verbundener Verlängerungsantrag bzw. ein auch die Verlängerung des Aufenthaltsrechts anstrebender Zweckänderungsantrag zugrunde gelegen ist, festgehalten hat, es sei in einem solchen Fall nach § 25 Abs. 1 NAG vorzugehen (vgl. etwa VwGH 19.6.2008, 2007/18/0376; 27.5.2010, 2008/21/0630; 26.6.2012, 2009/22/0126; 19.9.2012, 2012/22/0097; 15.12.2015, Ra 2015/22/0024; 8.10.2019, Ra 2018/22/0292). Der Verwaltungsgerichtshof hat damit nämlich nicht zum Ausdruck gebracht, dass - neben den beschriebenen Konstellationen - auch in einem Verfahren über einen (alleinigen) Zweckänderungsantrag nach § 26 NAG bei Fehlen einer allgemeinen Erteilungsvoraussetzung ein Verfahren nach § 25 NAG durchzuführen ist. Liegen die Voraussetzungen für den - im Rahmen des Zweckänderungsverfahrens - beantragten Aufenthaltstitel nicht vor, ist der Antrag vielmehr nach dem eindeutigen Wortlaut des § 26 letzter Satz NAG abzuweisen, wobei eine solche Abweisung keine Auswirkung auf das bestehende Aufenthaltsrecht hat.
- 27 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

W i e n , am 20. März 2024

