



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38650
Telefax: (43 01) 4000 99 38650
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-151/081/11509/2014-15
R. M.

Wien, 8.4.2015

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr. Szep über die Säumnisbeschwerde (vormals Devolutionsantrag) des Herrn R. M., vertreten durch Rechtsanwalt, betreffend Antrag vom 08.02.2013 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels hinsichtlich Verfahren beim Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35 - Einwanderung, Staatsbürgerschaft, Standesamt - Referat Studierende und Humanitäre, Zl. MA35-9/2973623-01, den

BESCHLUSS

gefasst:

I. Gemäß §§ 28 Abs. 1, 31 Abs. 1 VwGVG in Verbindung mit § 8 Abs. 1 VwGVG wird die Säumnisbeschwerde zurückgewiesen.

II. Gegen diesen Beschluss ist die Erhebung einer ordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

BEGRÜNDUNG

Mit Eingabe vom 8. Februar 2013 stellte der Beschwerdeführer, ein indischer Staatsangehöriger, bei der belangten Behörde einen Antrag auf Erteilung eines

Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot-Karte Plus (Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens Art. 8 EMRK)“ gemäß § 41a Abs. 9 NAG.

Mit Einreichbestätigung vom 8. Februar 2013 trug die belangte Behörde dem Beschwerdeführer auf, sämtliche im Asylverfahren ergangene Entscheidungen nachzureichen.

Der Beschwerdeführer legte daraufhin am 12. Februar 2013 die Bezug habenden Entscheidungen des Bundesasylamtes sowie des Asylgerichtshofes vor und beantragte, seine erfolgte Namensänderung im Verwaltungsakt zu berücksichtigen.

Mit Eingabe vom 24. April 2013 übermittelte der Beschwerdeführer sein Sprachdiplom Deutsch auf Niveaustufe B1 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen.

Am 2. Mai 2013 holte die belangte Behörde Auskünfte aus internen Datenbanken ein und teilte sodann dem Rechtsmittelwerber mit Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 2. Mai 2013 mit, dass beabsichtigt sei, seinen Antrag abzuweisen. Weiters wurde ihm eine Frist von 2 Wochen zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt.

Am 22. Mai 2013 langte bei der belangten Behörde eine Stellungnahme des Beschwerdeführers ein.

Mit Schriftsatz vom 4. September 2013, eingelangt am 5.9.2013, legte der Beschwerdeführer einen Firmenbuchauszug der S. GmbH vor, und legte dar, dass er nunmehr geschäftsführender Alleingesellschafter dieser Kapitalgesellschaft sei.

Mit Eingabe vom 9. Dezember 2013, eingelangt beim Bundesministerium für Inneres am 13. Dezember 2013, brachte der Beschwerdeführer einen Devolutionsantrag gemäß § 73 Abs. 2 AVG beim Bundesministerium für Inneres ein, welcher schließlich am 7. Februar 2014 dem Verwaltungsgericht Wien übermittelt wurde.

Zur Abklärung des tatbestandsrelevanten Sachverhaltes wurde für den 21. Mai 2014 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien anberaumt, zu welcher der Beschwerdeführer, die belangte Behörde sowie die vom Rechtsmittelwerber beantragten Zeugen geladen wurden.

Mit Fax vom 28. April 2014 ersuchte der Beschwerdeführer um Verlegung der Verhandlung, weil sein Rechtsvertreter am selben Tag zu einer fortgesetzten Verhandlung vor einem anderen Gericht geladen wäre und aufgrund der Komplexität beider Fälle eine Substitution nicht tunlich erscheine. Auf Grund dieses Ersuchens wurde die Verhandlung auf den 18. Juni 2014 verlegt.

Mit Eingabe vom 28. Mai 2014, eingelangt beim Verwaltungsgericht Wien am 2. Juni 2014, stellte der Rechtsmittelwerber folgenden Zweckänderungsantrag:

„In rubriksbezeichneter Verwaltungssache stelle ich im Hinblick darauf, dass das angerufene Gericht das Verfahren bloß anstelle der Behörde abzuführen hat, ein Bescheid bis dato nicht erlassen wurde und nach der aktuellen Judikatur des VwGH offenbar ausschließlich die Familiengemeinschaft vom Schutz des Art. 8 Abs. 1 EMRK umfasst ist, nicht aber das Privatleben, hiemit zur Vorbereitung der, auf den 18.6.2014 anberaumten, Verhandlung den

Antrag

auf Abänderung des, bis dato geltend gemachten, Zwecks auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gem. § 41a Abs. 9 NAG dahingehend, daß nunmehr die Erteilung eines Aufenthaltstitels gem. § 41a Abs. 10 NAG a.F. beantragt wird, nachdem ich sämtliche Voraussetzungen hiefür erfülle.“

Daraufhin wurde die für den 18. Juni 2014 angesetzte Verhandlung abberaumt, wobei diese Verfahrensordnung jedoch irrtümlicherweise nicht an den Beschwerdeführer expediert wurde.

Am 11. Juni 2014 erkundigte sich der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers beim erkennenden Gericht telefonisch, ob die Verhandlung tatsächlich abberaumt worden wäre. Nachdem ihm mitgeteilt worden war, dass die Abberaumung der Verhandlung auf Grund seines Zweckänderungsantrages erfolgt sei, legte der rechtsfreundliche Vertreter des Rechtsmittelwerbers dar, dass sich Gründe ergeben hätten, diesen Antrag zurückzuziehen.

Mit Fax vom 11. Juni 2014, eingelangt am 12. Juni 2014, brachte der Beschwerdeführer Folgendes vor:

„In rubriksbezeichneter Verwaltungssache wird bekanntgegeben, daß der Zweckänderungsantrag vom 28.05.2014 irrtümlicherweise in diesem Akt ergangen ist, obwohl er für einen anderen Akt bestimmt war, weshalb dieser Antrag hiemit expressis verbis ZURÜCKGEZOGEN wird.

Im Übrigen wird festgehalten, daß nach herrschender Lehre und Judikatur Zweckänderungsanträge selbst noch im Rechtsmittelverfahren zulässig sind, solange hiedurch nicht der Antrag „in der Sache selbst“ geändert wird, wobei ein breites Spektrum anzulegen ist. Die Sache ist unmißverständlicherweise der Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus humanitären Gründen, sodaß es auch nicht angeht, daß die, für den 18.06.2014 anberaumt gewesene, Verhandlung abberaumt wird, ohne daß der BF hievon verständigt wird. Die Judikatur zu § 13 Abs. 8 AVG iVm § 73 Abs. 2 leg.cit. stellt eindeutig klar, daß durch Antragsänderungen, die das Gesetz zuläßt und die weder die örtliche und sachliche Zuständigkeit berühren oder die Sache ihrem Wesen nach modifizieren, die Entscheidungsfrist NICHT neu in Gang gesetzt wird.“

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Gemäß § 81 Abs. 26 NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 idgF., sind alle mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Bundesminister für Inneres anhängigen Berufungsverfahren und Verfahren wegen Verletzung der Entscheidungspflicht (§ 73 AVG) nach diesem Bundesgesetz, ab 1. Jänner 2014 vom jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 zu Ende zu führen.

Gemäß § 8 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG (Säumnisbeschwerde) erst erhoben werden, wenn die Behörde die Sache nicht innerhalb von sechs Monaten, wenn gesetzlich eine kürzere oder längere Entscheidungsfrist vorgesehen ist, innerhalb dieser entschieden hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antrag auf Sachentscheidung bei der Stelle eingelangt ist, bei der er einzubringen war. Die Beschwerde ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

Gemäß § 8 Abs. 2 VwGVG werden in die Frist nicht eingerechnet:

1. die Zeit, während deren das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung einer Vorfrage ausgesetzt ist;
2. die Zeit eines Verfahrens vor dem Verwaltungsgerichtshof, vor dem Verfassungsgerichtshof oder vor dem Gerichtshof der Europäischen Union.

Gemäß § 73 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz – AVG, BGBl. Nr. 51/1991 idF. BGBl. I Nr. 65/2002, sind die Behörden verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien (§ 8) und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Sofern sich in verbundenen Verfahren (§ 39 Abs. 2a) aus den anzuwendenden Rechtsvorschriften unterschiedliche Entscheidungsfristen ergeben, ist die zuletzt ablaufende maßgeblich.

§ 73 Abs. 2 AVG normiert, dass, wird der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen, so geht auf schriftlichen Antrag der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde, wenn aber gegen den Bescheid Berufung an den unabhängigen Verwaltungssenat erhoben werden könnte, auf diesen über (Devolutionsantrag). Der Devolutionsantrag ist bei der Oberbehörde (beim unabhängigen Verwaltungssenat) einzubringen. Er ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurückzuführen ist.

Gemäß § 8 Abs. 1 Z 2 NAG berechtigt der Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit gemäß § 17 AuslBG.

Gemäß § 41a Abs. 9 NAG ist im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen von Amts wegen (§ 44a) oder auf begründeten Antrag (§ 44b), der bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen ist, ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ zu erteilen, wenn

1. kein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 vorliegt,
2. dies gemäß § 11 Abs. 3 zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist und
3. der Drittstaatsangehörige das Modul 1 der Integrationsvereinbarung (§ 14a) erfüllt hat oder zum Entscheidungszeitpunkt eine Erwerbstätigkeit ausübt.

Gemäß § 44b Abs. 1 NAG sind Anträge gemäß §§ 41a Abs. 9 oder 43 Abs. 3, liegt kein Fall des § 44a Abs. 1 vor, als unzulässig zurückzuweisen, wenn

1. gegen den Antragsteller eine Ausweisung rechtskräftig erlassen wurde, oder
2. rechtskräftig festgestellt wurde, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG jeweils auf Grund des § 61 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 10 AsylG 2005 bloß vorübergehend unzulässig ist, oder
3. die Landespolizeidirektion nach einer Befassung gemäß Abs. 2 in ihrer Beurteilung festgestellt hat, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG zulässig oder jeweils auf Grund des § 61 FPG bloß vorübergehend unzulässig ist, und aus dem begründeten Antragsvorbringen im Hinblick auf die Berücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß § 11 Abs. 3 ein maßgeblich geänderter Sachverhalt nicht hervorkommt.

Gemäß § 44b Abs. 2 NAG hat die Behörde, liegt kein Fall des Abs. 1 Z 1 oder 2 vor, unverzüglich die der zuständigen Fremdenpolizeibehörde übergeordnete Landespolizeidirektion von einem Antrag gemäß §§ 41a Abs. 9 oder 43 Abs. 3 zu verständigen und eine begründete Stellungnahme zu fremdenpolizeilichen

Maßnahmen, insbesondere ob diese bloß vorübergehend oder auf Dauer unzulässig sind, einzuholen. Bis zum Einlangen der begründeten Stellungnahme der Landespolizeidirektion ist der Ablauf der Frist gemäß § 73 Abs. 1 AVG gehemmt. Erwächst eine Aufenthaltsbeendigung in Rechtskraft, ist das Verfahren 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. Im Übrigen gilt § 11 Abs. 1 Z 1.

Gemäß § 44b Abs. 3 NAG begründen Anträge gemäß §§ 41a Abs. 9 oder 43 Abs. 3 kein Aufenthalts- oder Bleiberecht nach diesem Bundesgesetz. Ebenso stehen sie der Erlassung und Durchführung fremdenpolizeilicher Maßnahmen nicht entgegen und können daher in fremdenpolizeilichen Verfahren keine aufschiebende Wirkung entfalten.

Gemäß § 41a Abs. 10 NAG kann im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen trotz Vorliegen eines Erteilungshindernisses gemäß § 11 Abs. 1 Z 3 oder 5 in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen auf begründeten Antrag, der bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen ist, ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ erteilt werden, wenn

1. der Drittstaatsangehörige nachweislich seit dem 1. Mai 2004 durchgängig im Bundesgebiet aufhältig ist,
2. mindestens die Hälfte des Zeitraumes des festgestellten durchgängigen Aufenthalts im Bundesgebiet rechtmäßig gewesen ist und
3. der Drittstaatsangehörige das Modul 1 der Integrationsvereinbarung (§ 14a) erfüllt hat oder zum Entscheidungszeitpunkt eine Erwerbstätigkeit ausübt.

Die Behörde hat dabei den Grad der Integration des Drittstaatsangehörigen, insbesondere die Selbsterhaltungsfähigkeit, die schulische und berufliche Ausbildung und die Art und Dauer der Erwerbstätigkeit zu berücksichtigen. Der Nachweis einer oder mehrerer Voraussetzungen des § 11 Abs. 2 Z 2 bis 4 kann auch durch Vorlage einer Patenschaftserklärung (§ 2 Abs. 1 Z 18) erbracht werden. Hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen gemäß § 11 Abs. 2 Z 1 und 5 einschließlich fremdenpolizeilicher Maßnahmen hat die Behörde unverzüglich eine begründete Stellungnahme der zuständigen Fremdenpolizeibehörde übergeordneten Landespolizeidirektion einzuholen. Bis zum Einlangen dieser Stellungnahme bei der Behörde ist der Ablauf der Fristen gemäß § 74 und § 73 AVG gehemmt. Ein, einem bereits rechtskräftig erledigten Antrag nachfolgender weiterer Antrag (Folgeantrag) ist als unzulässig zurückzuweisen, wenn aus dem begründeten Antragsvorbringen ein maßgeblich geänderter Sachverhalt nicht hervorkommt.

Gemäß § 41a Abs. 11 NAG begründen Anträge gemäß Abs. 10 kein Aufenthalts- oder Bleiberecht nach diesem Bundesgesetz. Bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Behörde über einen solchen Antrag hat die zuständige Fremdenpolizeibehörde jedoch mit der Durchführung der eine Ausweisung umsetzenden Abschiebung zuzuwarten, wenn

1. ein Verfahren zur Erlassung einer Ausweisung erst nach einer Antragstellung

gemäß Abs. 10 eingeleitet wurde und die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ gemäß 2. Abs. 10 wahrscheinlich ist, wofür die Voraussetzungen des Abs. 10 Z 1, 2 und 3 jedenfalls vorzuliegen haben.

Hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen der Z 2 hat die zuständige Fremdenpolizeibehörde vor Durchführung der Abschiebung eine begründete Stellungnahme der Behörde einzuholen.

Gemäß § 74 NAG bedarf die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 41a Abs. 10 sowie 43 Abs. 4 der Zustimmung des Bundesministers für Inneres. Die Behörde hat diese Fälle binnen zwei Monaten nach Stellung eines Antrages gemäß §§ 41a Abs. 10 oder 43 Abs. 4 begründet und in entscheidungsreifer Form an den Bundesminister für Inneres zu übermitteln.

Gemäß § 75 Abs. 1 NAG wird der Bundesminister für Inneres in Ausübung seiner Zustimmungsbefugnis gemäß § 74 vom Beirat zur Beratung besonders berücksichtigungswürdiger Fälle beraten, welcher hiezu binnen vier Wochen nach seiner Befassung eine begründete Empfehlung an den Bundesminister für Inneres abzugeben hat. Wurden die Voraussetzungen zur Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 41a Abs. 10 sowie 43 Abs. 4 durch Vorlage einer Patenschaftserklärung erbracht, so hat der Beirat dazu, auch im Hinblick auf die Voraussetzungen der Patenschaftserklärung gemäß § 2 Abs. 1 Z 18, in seiner Empfehlung ausdrücklich und begründet Stellung zu nehmen.

Gemäß § 11 Abs. 1 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nicht erteilt werden, wenn

1. gegen ihn eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG erlassen wurde oder ein aufrechtes Rückkehrverbot gemäß § 54 FPG oder ein aufrechtes Aufenthaltsverbot gemäß § 63 oder 67 FPG besteht;
2. gegen ihn eine Rückführungsentscheidung eines anderen EWR-Staates oder der Schweiz besteht;
3. gegen ihn eine durchsetzbare Ausweisung erlassen wurde und seit seiner Ausreise nicht bereits achtzehn Monate vergangen sind, sofern er nicht einen Antrag gemäß § 21 Abs. 1 eingebracht hat, nachdem er seiner Ausreiseverpflichtung freiwillig nachgekommen ist;
4. eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 Abs. 1 oder 2) vorliegt;
5. eine Überschreitung der Dauer des erlaubten visumfreien oder visumpflichtigen Aufenthalts im Zusammenhang mit § 21 Abs. 6 vorliegt oder
6. er in den letzten zwölf Monaten wegen Umgehung der Grenzkontrolle oder nicht rechtmäßiger Einreise in das Bundesgebiet rechtskräftig bestraft wurde.

Gemäß § 11 Abs. 2 NAG dürfen Aufenthaltstitel einem Fremden nur erteilt werden, wenn

1. der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerstreitet;
2. der Fremde einen Rechtsanspruch auf eine Unterkunft nachweist, die für eine vergleichbar große Familie als ortsüblich angesehen wird;
3. der Fremde über einen alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz verfügt und diese Versicherung in Österreich auch leistungspflichtig ist;
4. der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;

5. durch die Erteilung eines Aufenthaltstitels die Beziehungen der Republik Österreich zu einem anderen Staat oder einem anderen Völkerrechtssubjekt nicht wesentlich beeinträchtigt werden, und
6. der Fremde im Fall eines Verlängerungsantrages (§ 24) das Modul 1 der Integrationsvereinbarung gemäß § 14a rechtzeitig erfüllt hat.

§ 11 Abs. 3 NAG normiert, dass ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs. 1 Z 3, 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer Voraussetzung gemäß Abs. 2 Z 1 bis 6 erteilt werden kann, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, geboten ist. Bei der Beurteilung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK sind insbesondere zu berücksichtigen:

1. die Art und Dauer des bisherigen Aufenthalts und die Frage, ob der bisherige Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen rechtswidrig war;
2. das tatsächliche Bestehen eines Familienlebens;
3. die Schutzwürdigkeit des Privatlebens;
4. der Grad der Integration;
5. die Bindungen zum Heimatstaat des Drittstaatsangehörigen;
6. die strafgerichtliche Unbescholtenheit;
7. Verstöße gegen die öffentliche Ordnung, insbesondere im Bereich des Asyl-, Fremdenpolizei- und Einwanderungsrechts;
8. die Frage, ob das Privat- und Familienleben des Drittstaatsangehörigen in einem Zeitpunkt entstand, in dem sich die Beteiligten ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst waren;
9. die Frage, ob die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Fremden in den Behörden zurechenbaren überlangen Verzögerungen begründet ist.

Gemäß § 19 Abs. 2 NAG ist im Antrag der Grund des Aufenthalts bekannt zu geben; dieser ist genau zu bezeichnen. Nicht zulässig ist ein Antrag, aus dem sich verschiedene Aufenthaltszwecke ergeben, das gleichzeitige Stellen mehrerer Anträge und das Stellen weiterer Anträge während eines anhängigen Verfahrens nach diesem Bundesgesetz einschließlich jener bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts. Die für einen bestimmten Aufenthaltszweck erforderlichen Berechtigungen sind vor der Erteilung nachzuweisen. Besteht der Aufenthaltszweck in der Ausübung eines Gewerbes, so gilt die von der Gewerbebehörde ausgestellte Bescheinigung, dass die Voraussetzungen für die Gewerbeausübung mit Ausnahme des entsprechenden Aufenthaltstitels vorliegen, als Nachweis der erforderlichen Berechtigung. Der Fremde hat der Behörde die für die zweifelsfreie Feststellung seiner Identität und des Sachverhaltes erforderlichen Urkunden und Beweismittel vorzulegen

Gemäß § 23 Abs. 1 NAG ist, wenn sich auf Grund des Antrages oder im Ermittlungsverfahren ergibt, dass der Fremde für seinen beabsichtigten Aufenthaltszweck einen anderen Aufenthaltstitel oder eine andere Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts benötigt, dieser über diesen Umstand zu belehren; § 13 Abs. 3 AVG gilt.

Gemäß § 13 Abs. 8 AVG kann der verfahrenseinleitende Antrag in jeder Lage des Verfahrens geändert werden. Durch die Antragsänderung darf die Sache

ihrem Wesen nach nicht geändert und die sachliche und örtliche Zuständigkeit nicht berührt werden.

Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 73 AVG – welche grundsätzlich auch im Säumnisbeschwerdeverfahren vor den Verwaltungsgerichten herangezogen werden kann – hat die normierte sechsmonatige Frist sowohl für die Behörde als auch für die Verfahrensparteien rechtliche Bedeutung. Dies bedeutet für die Behörde, dass sie innerhalb dieser Frist den Bescheid zu erlassen hat, für die Verfahrenspartei hingegen, dass sie vor Ablauf dieser Frist keine zulässige Säumnisbeschwerde einbringen kann (vgl. etwa VwGH 26.3.1996, Zl. 95/19/1047, so auch Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, 1. Aufl., K 4 zu § 8).

Einleitend ist festzuhalten, dass der als Säumnisbeschwerde zu wertende Devolutionsantrag am 13. Dezember 2013 beim Bundesministerium für Inneres einlangte. Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Wien zur Behandlung dieser Säumnisbeschwerde ist daher gemäß § 81 Abs. 26 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, BGBl. I Nr. 100/2005 in der geltenden Fassung, gegeben. Unter Beachtung dieser Übergangsbestimmung ist dieses Verfahren weiters nach den Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes in der Fassung vor BGBl. I Nr. 87/2012 zu Ende zu führen. Sämtliche in diesem Beschluss wiedergegebenen Gesetzeszitate und Verweisungen beziehen sich auf diese anzuwendende Rechtslage.

Der Beschwerdeführer beantragte mit seiner am 8. Februar 2013 beim Landeshauptmann von Wien eingebrachten Eingabe die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ und wäre die belangte Behörde daher nach der zu diesem Zeitpunkt anzuwendenden Bestimmung des § 73 Abs. 1 AVG verpflichtet gewesen, über diesen Antrag spätestens sechs Monate nach dessen Einlangen bescheidmäßig abzusprechen.

Die Erstbehörde hat über diesen Antrag jedoch nicht innerhalb von sechs Monaten entschieden.

Die Verzögerung der Entscheidung ist dann ausschließlich auf ein Verschulden

der Behörde zurückzuführen, wenn diese Verzögerung weder durch das Verschulden der Partei noch durch unüberwindliche Hindernisse verursacht wurde (VwGH 28.1.1992, Zl. 91/04/0125 u.a.). Ein „Verschulden“ der Partei ist dann anzunehmen, wenn die Gründe für die Verzögerung in ihrer Person liegen (vgl. VwGH, 18. November 2003, Zl. 2003/05/0115). Ihr Verhalten muss für die Verzögerung kausal und zusätzlich schuldhaft sein (VwGH, 12. April 2005, Zl. 2005/01/0003). Ist die Säumnis sowohl durch ein Versäumnis der Behörde wie auch durch ein schuldhaftes Verhalten der Partei verursacht, ist abzuwägen, wem die Verzögerung überwiegend anzulasten ist.

Wie sich aus dem Akt ergibt, trug die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit Einreichbestätigung vom 8. Februar 2013 auf, sämtliche im Asylverfahren ergangene Entscheidungen nachzureichen und legte dieser bereits am 12. Februar 2013 die Bezug habenden Entscheidungen des Bundesasylamtes sowie des Asylgerichtshofes vor. Weiters übermittelte der Rechtsmittelwerber mit Eingabe vom 24. April 2013 sein Sprachdiplom Deutsch auf Niveaustufe B1 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen. Am 2. Mai 2013 holte die belangte Behörde Auskünfte aus internen Datenbanken ein und teilte sodann dem Rechtsmittelwerber mit Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme mit, dass beabsichtigt sei, seinen Antrag abzuweisen. Weiters wurde ihm eine Frist von 2 Wochen zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt. Am 22. Mai 2013 langte bei der belangten Behörde eine Stellungnahme des Beschwerdeführers ein. Schließlich legte der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 4. September 2013, eingelangt am 5. September 2013, einen Firmenbuchauszug der S. GmbH vor und legte dar, dass er nunmehr geschäftsführender Alleingesellschafter dieser Kapitalgesellschaft sei. Mit Eingabe vom 9. Dezember 2013, eingelangt beim Bundesministerium für Inneres am 13. Dezember 2013, stellte der Beschwerdeführer schließlich den nunmehr als Säumnisbeschwerde zu wertenden Devolutionsantrag.

Es liegt auf der Hand, dass der gegenständliche Akt zunächst über einen Zeitraum von mehr als 2,5 Monaten (12. Februar 2013 bis 2. Mai 2013) und sodann von mehr als sechs Monaten (22. Mai 2013 bis zum Einlangen des Devolutionsantrages am 13. Dezember 2013) augenscheinlich ohne ersichtlichen Grund nicht bearbeitet wurde. Aus dieser Zusammenschau ergibt sich eindeutig,

dass die eingetretene Säumnis der Behörde zuzurechnen ist und daher der Säumnisbeschwerde betreffend die Erteilung des Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ gemäß § 41a Abs. 9 NAG unter Beachtung der oben wiedergegebenen Judikatur zum Zeitpunkt der Einbringung Berechtigung zukam.

Da somit zum Zeitpunkt der Einbringung des Devolutionsantrages die Voraussetzungen des § 73 AVG in der damals anzuwendenden Fassung vorlagen, ist die Zuständigkeit zur Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ nach § 41a Abs. 9 NAG auf das Bundesministerium für Inneres als zu diesem Zeitpunkt zuständige sachlich in Betracht kommende Oberbehörde übergegangen und ergibt sich daraus gemäß der Übergangsbestimmung des § 81 Abs. 26 NAG die nunmehrige Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Wien.

Im Laufe des Gerichtsverfahrens änderte der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer mit Eingabe vom 28. Mai 2014 den ursprünglich gestellten Antrag vom 8. Februar 2013 dahingehend ab, dass nunmehr ausdrücklich ein Aufenthaltstitel gemäß § 41a Abs. 10 NAG beantragt wird.

Dazu ist vorweg festzuhalten, dass gemäß der oben zitierten Bestimmung des § 19 Abs. 2 NAG im Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels der Grund des beabsichtigten Aufenthaltes bekannt zu geben und genau zu bezeichnen ist. Die für einen bestimmten Aufenthaltswitz erforderlichen Berechtigungen sind vor der Erteilung nachzuweisen. Ergibt sich auf Grund dieses Antrages oder im weiteren Ermittlungsverfahren, dass der Fremde für seinen beabsichtigten Aufenthaltswitz einen anderen Aufenthaltstitel benötigt, so ist er über diesen Umstand unter Setzung einer Frist nach § 13 Abs. 3 AVG zu belehren.

§ 19 Abs. 2 NAG normiert damit eine strenge Antragsbindung im Verfahren nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz. So judiziert etwa der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass ausgehend von der in § 19 Abs. 2 NAG festgelegten strengen Antragsbindung eine allfällige amtswegige Umdeutung eines Antrages nicht in Betracht kommt (vgl. VwGH, 7. Februar 2008, Zl. 2007/21/0476). Dies ergibt sich nach dieser Judikatur nicht nur aus der aus § 19 Abs. 2 NAG hervorgehenden strengen Antragsbindung, sondern auch aus § 23 Abs. 1 NAG, wonach die Behörde den Antragsteller zu

belehren hat, wenn sich ergibt, dass der Fremde einen anderen als den beantragten Aufenthaltstitel benötigt. Die Richtigstellung (Änderung) des Antrages - innerhalb einer von der Behörde gemäß § 13 Abs. 3 AVG zu setzenden Frist - ist Sache des Antragstellers (vgl. VwGH vom 16. Oktober 2007, Zl. 2006/18/0199, zuletzt etwa VwGH vom 15. April 2010, Zl. 2008/22/0071).

Weiters ist festzuhalten, dass – abgesehen von der Erteilungsvoraussetzung der Erfüllung des Moduls 1 der Integrationsvereinbarung (§ 14a) oder der Ausübung einer Erwerbstätigkeit zum Entscheidungszeitpunkt – die Erteilungsvoraussetzungen in Verfahren nach § 41a Abs. 9 NAG sich gänzlich anders darstellen als die Erteilungsvoraussetzungen in Verfahren nach § 41a Abs. 10 NAG. Während § 41a Abs. 9 NAG für die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ voraussetzt, dass kein Erteilungshindernis gemäß § 11 Abs. 1 Z 1, 2 oder 4 vorliegt und die Erteilung des Aufenthaltstitels gemäß § 11 Abs. 3 zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist, sieht § 41a Abs. 10 NAG vor, dass der Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ trotz Vorliegen eines Erteilungshindernisses gemäß § 11 Abs. 1 Z 3 oder 5 in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen erteilt werden kann, wenn der Drittstaatsangehörige nachweislich seit dem 1. Mai 2004 durchgängig im Bundesgebiet aufhältig ist, wobei mindestens die Hälfte des Zeitraumes des festgestellten durchgängigen Aufenthalts im Bundesgebiet rechtmäßig gewesen ist. Des Weiteren verlangt § 41a Abs. 10 NAG von der Behörde die Berücksichtigung des Grades der Integration des Drittstaatsangehörigen, insbesondere die Selbsterhaltungsfähigkeit, die schulische und berufliche Ausbildung und die Art und Dauer der Erwerbstätigkeit und kann der Nachweis einer oder mehrerer Voraussetzungen des § 11 Abs. 2 Z 2 bis 4 auch durch Vorlage einer Patenschaftserklärung im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 18 erbracht werden. § 41a Abs. 10 NAG beschränkt sich somit auf besonders berücksichtigungswürdige Fälle, lässt dabei jedoch das Vorliegen eines Erteilungshindernisses zu. Während die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 41a Abs. 10 NAG antragsgebunden ist, kann ein Aufenthaltstitel gemäß § 41a Abs. 9 NAG auch von Amts wegen zu erteilen sein.

Des Weiteren erfordert § 44b Abs. 1 NAG für die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 41a Abs. 9 NAG das Hervorkommen eines maßgeblich geänderten Sachverhalts aus dem begründeten Antragsvorbringen im Hinblick auf die Berücksichtigung des Privat- und Familienlebens gemäß § 11 Abs. 3 NAG im Vergleich zu demjenigen Sachverhalt, welcher etwa einer rechtskräftigen Ausweisung zugrunde lag, widrigenfalls der Antrag gemäß § 41a Abs. 9 NAG als unzulässig zurückzuweisen ist.

Auch unterscheiden sich die verfahrensrechtlichen Bestimmungen im Hinblick auf § 41a Abs. 9 NAG und § 41a Abs. 10 NAG. Etwa hat die Behörde im Verfahren zur Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 41a Abs. 9 NAG, wenn gegen den Antragsteller keine Ausweisung rechtskräftig erlassen wurde, oder nicht rechtskräftig festgestellt wurde, dass eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 66 FPG jeweils auf Grund des § 61 FPG oder eine Ausweisung gemäß § 10 AsylG 2005 bloß vorübergehend unzulässig ist, unverzüglich die der zuständigen Fremdenpolizeibehörde übergeordnete Landespolizeidirektion von dem Antrag gemäß § 41a Abs. 9 NAG zu verständigen und eine begründete Stellungnahme zu fremdenpolizeilichen Maßnahmen, insbesondere ob diese bloß vorübergehend oder auf Dauer unzulässig sind, einzuholen. Bis zum Einlangen der begründeten Stellungnahme der Landespolizeidirektion ist der Ablauf der Frist gemäß § 73 Abs. 1 AVG gehemmt. Erwächst eine Aufenthaltsbeendigung in Rechtskraft, ist das Verfahren 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.

Demgegenüber bedarf die Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 41a Abs. 10 NAG nach der hier anzuwendenden Rechtslage gemäß § 74 NAG der Zustimmung des Bundesministers für Inneres und hat die Behörde diese Fälle binnen zwei Monaten nach Stellung des Antrages begründet und in entscheidungsreifer Form an den Bundesminister für Inneres zu übermitteln. In Ausübung dieser Zustimmungsbefugnis wird der Bundesminister für Inneres vom Beirat zur Beratung besonders berücksichtigungswürdiger Fälle beraten (vgl. § 75 Abs. 1 NAG). Des Weiteren hat die Behörde bei Anträgen gemäß §

41a Abs. 10 NAG hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen gemäß § 11 Abs. 2 Z 1 und 5 einschließlich fremdenpolizeilicher Maßnahmen unverzüglich eine begründete Stellungnahme der der zuständigen Fremdenpolizeibehörde übergeordneten Landespolizeidirektion einzuholen. Bis zum Einlangen dieser Stellungnahme bei der Behörde ist der Ablauf der Fristen gemäß § 74 NAG und § 73 AVG gehemmt.

Schon auf Grund der völlig divergierenden Erteilungsvoraussetzungen zur Erlangung der Aufenthaltstitel gemäß § 41a Abs. 9 NAG bzw. § 41a Abs. 10 NAG und der daraus resultierenden unterschiedlichen Aufenthaltswzwecken, handelt es sich dabei um grundsätzlich zu unterscheidende Anträge.

Da der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer seinen Antrag vom 8. Februar 2013 auf Grund seiner Eingabe vom 28. Mai 2014 unmissverständlich und eindeutig somit seinem Wesen nach geändert hat, nämlich dahingehend, dass ihn nunmehr anstatt eines Aufenthaltstitels gemäß § 41a Abs. 9 NAG jener gemäß § 41a Abs. 10 NAG erteilt werden soll, ist somit von einer konkludenten Zurückziehung des ursprünglichen und Einbringung eines neuen Antrags auszugehen (vgl. VwGH vom 13. Mai 1993, Zl. 92/06/0125, sowie *Hengstschläger/Leeb*, AVG, Rz. 13 zu § 73, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs). Infolge der wesentlichen Modifikation des ursprünglichen Antrags beginnt auch die Entscheidungsfrist für die belangte Behörde neu zu laufen (vgl. VwGH vom 17. Mai 2011, Zl. 2011/01/0026, sowie vom 25. Juni 1996, Zl. 93/05/0243) und war die gegenständliche Säumnisbeschwerde somit zurückzuweisen.

Soweit der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer in seinem Schriftsatz vom 11. Juni 2014 den Antrag gemäß § 41a Abs. 10 NAG zurückzog und darlegte, dass der „Zweckänderungsantrag vom 28. Mai 2014“ irrtümlicherweise in diesem Akt ergangen sei, obwohl er für einen anderen Akt bestimmt gewesen wäre, ist festzuhalten, dass Prozesshandlungen unwiderruflich sind, sofern kein Willensmangel vorgelegen ist (vgl. sinngemäß VwGH vom 23. Jänner 1951, VwSlg 1889 A/1951; VwGH vom 28. September 1984, Zl. 84/02/0057; VwGH vom 10. März 1994, Zl. 94/19/0601). Öffentlich-rechtliche Willenserklärungen müssen frei von Willensmängeln sein, um Rechtswirkungen zu entfalten, auf die

Absichten, Motive und Beweggründe, welche die Partei zur Abgabe der Zurückziehung ihres Antrags gegenüber der Behörde veranlasst haben, kommt es aber nicht an, solange keine Anhaltspunkte vorliegen, dass sie dazu von der Behörde durch Druck, Zwang oder Drohung bewogen wurde (vgl. dazu etwa die bei Hengstschläger/Leeb, AVG (2009), § 63 Rz 76, wiedergegebene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes; vgl. weiters VwGH vom 2. Februar 2012, ZI. 2011/04/0017). Dazu ist anzumerken, dass der Beschwerdeführer vom Verwaltungsgericht Wien nicht durch Druck, Zwang oder Drohung zur Modifikation seines Antrags und der damit einhergehenden Zurückziehung seines ursprünglichen Antrags auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 41a Abs. 9 NAG bewogen wurde und vom anwaltlich vertretenen Rechtsmittelwerber auch kein diesbezügliches Vorbringen erstattet wurde. Der der Säumnisbeschwerde zu Grunde liegende Antrag gemäß § 41a Abs. 9 NAG wurde somit unwiderruflich vom Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 28. Mai 2014 zurückgezogen.

Insofern der Rechtsmittelwerber geltend macht, dass die Änderung seines der Beschwerde zu Grunde liegenden Antrags irrtümlich ergangen sei und für einen anderen Akt bestimmt gewesen wäre, ist einleitend darauf hinzuweisen, dass sich dieses Vorbringen als unglaubwürdig erweist. Denn zum einen sind der Beschwerdeführer und die Aktenzahl im „Zweckänderungsantrag“ vom 28. Mai 2014 richtig benannt und wurde in dieser Eingabe auch auf die damals bevorstehende Verhandlung am 18. Juni 2014 verwiesen. Weiters steht auf Grund eines Aktenvermerkes fest, dass der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 11. Juni 2014 beim Verwaltungsgericht Wien anrief, um sich bezüglich der Abberaumung der Verhandlung zu erkundigen. Als ihm mitgeteilt wurde, dass die Verhandlung auf Grund seines „Zweckänderungsantrages“ abberaumt worden sei, legte er dar, dass sich Gründe ergeben hätten, diesen Antrag zurückzuziehen. Äußerungen bezüglich eines Irrtums hat der Rechtsvertreter somit im Zuge seines Telefonats nach der Aktenlage nicht getätigt, sondern vielmehr von seiner Absicht mitgeteilt, den eingebrachten Antrag aus Gründen, welche sich „ergeben haben“, wieder zurückzuziehen. Da sich der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer, offensichtlich nachdem er von der Abberaumung der Verhandlung erfahren hatte, zunächst beim Verwaltungsgericht Wien telefonisch über die Gründe, die

zur Abberaumung der Verhandlung geführt haben, erkundigte, und ca. zwei Stunden nach diesem Telefonat ein Fax übermittelte, in welchem er sich bezüglich der Antragsänderung plötzlich auf einen Irrtum berief, erscheint das Vorbringen, wonach der „Zweckänderungsantrag“ „irrtümlicherweise in diesem Akt ergangen“ sei, als vollkommen unglaubwürdig. Des Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes lediglich ein Irrtum im Sinne des § 871 ABGB die Wirksamkeit einer Prozesshandlung ausschließt, wobei nach dieser Bestimmung für den Erklärenden unter anderem dann keine Verbindlichkeit entsteht, falls er in einem wesentlichen Irrtum befangen und dieser durch den anderen Teil veranlasst war. Veranlassen umfasst in diesem Zusammenhang jedes für die Entstehung des Irrtums ursächliche Verhalten des anderen, etwa im Abgabungsverfahren der Organwalter der Abgabenbehörde. Die Irreführung muss dabei weder vorsätzlich noch fahrlässig erfolgen (vgl. VwGH vom 3. Juni 1953, 213/51, VwSlg 774 F/1953; VwGH vom 26. Juni 1975, 1268/74, VwSlg 8860 A/1975; VwGH vom 23. Juni 1993, ZI. 89/12/0200). Dass der angebliche Irrtum des anwaltlich vertretenen Beschwerdeführers durch Organe des Verwaltungsgerichts Wien veranlasst wurde, hat der Rechtsmittelwerber jedoch nicht einmal behauptet und ergeben sich auch keine diesbezüglichen Anhaltspunkte aus dem Gerichtsakt. Es steht somit fest, dass ein Irrtum im Sinne des § 871 ABGB, welcher die Wirksamkeit einer Prozesshandlung ausschließt, beim Beschwerdeführer nicht vorlag, als er seinen der Säumnisbeschwerde zu Grunde liegenden Antrag in Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 41a Abs. 10 NAG abänderte. Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass an die Sorgfalt rechtskundiger Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen ist als an einen Rechtsunkundigen. Etwa trifft einen rechtskundigen Parteienvertreter die Verpflichtung, eine bereits fertiggestellte Beschwerde nicht ungelesen und damit ohne Kontrolle zu unterschreiben (vgl. etwa VwGH vom 18. Oktober 1990, ZI. 90/09/0108). Auf Grund seiner erhöhten Sorgfaltspflicht wäre es dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers somit obliegen, seinen Schriftsatz vom 28. Mai 2014 inhaltlich bzw. daraufhin zu überprüfen, ob er sich auf den richtigen Mandanten bzw. das richtige Verfahren bezieht.

Zur Rechtsansicht des Beschwerdeführers, dass „Zweckänderungsanträge“ selbst noch im Rechtsmittelverfahren zulässig wären, solange hierdurch der

Antrag nicht „in der Sache selbst“ geändert wird, und „die Sache unmissverständlich der Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels aus humanitären Gründen“ sei, ist darauf hinzuweisen, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ein „Aufenthalt aus humanitären Gründen“ für sich genommen nach dem Entfall des § 72 NAG 2005 durch BGBl. I Nr. 29/2009 weder einen hinreichenden Aufenthaltswert noch einen konkret zu erteilenden Aufenthaltstitel darstellt (vgl. VwGH vom 18. März 2010, Zl. 2010/22/0019). Dabei ist im Verfahren zur Erteilung eines Aufenthaltstitels insbesondere auf die oben wiedergegebene Bestimmung des § 19 Abs. 2 NAG zu verweisen, mit welcher eine strenge Antragsbindung im Verfahren nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz normiert wird. Somit hat sich der Beschwerdeantrag nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Wien innerhalb der „Sache“ des Verfahrens vor der Behörde zu bewegen und wird eine Beschwerde nach Änderung des Beschwerdeantrags unzulässig und ist zurückzuweisen (vgl. sinngemäß zu Berufungsanträgen auch VwGH vom 23. Juni 2014, Zl. 2013/12/0224). Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers erweist sich somit jede Änderung des begehrten Aufenthaltstitels als wesentlich im Sinne des § 13 Abs. 8 AVG und ist jede Modifizierung des angestrebten Aufenthaltstitels im laufenden Verfahren als Zurückziehung des ursprünglichen Anbringens und Stellung eines neuen Anbringens zu qualifizieren. Dazu ist anzumerken, dass die vormals geltende und im gegenständlichen Verfahren anzuwendende Rechtslage verschiedene Aufenthaltstitel bzw. Aufenthaltswerte aus humanitären Gründen vorsah und somit nicht gefolgert werden kann, dass eine Antragsmodifizierung auf einen anderen Aufenthaltstitel des humanitären Regimes keine wesentliche Antragsänderung darstellt. Eine derartige Rechtsansicht hätte auch zur Folge, dass der Behörde die Einhaltung der Entscheidungsfrist bei mehrmaliger Abänderung des Antrags auf Erteilung eines „humanitären“ Aufenthaltstitels dahingehend, dass ein anderer „humanitärer“ Aufenthaltstitel erteilt werden soll, auf Grund der unterschiedlichen zu prüfenden Erteilungsvoraussetzungen und einzuhaltenden Verfahrensbestimmungen verunmöglicht werden kann.

Da die gegenständliche Säumnisbeschwerde zurückzuweisen ist, konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 2 VwGVG die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung unterbleiben. Dem stehen auch Art. 6 EMRK und Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen, zumal im vorliegenden

Fall lediglich die rechtliche Beurteilung des sich aus der Aktenlage eindeutig ergebenden Sachverhalts vorzunehmen war.

Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, da eine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, zumal eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, ob im Verfahren zur Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz jede Antragsänderung hinsichtlich des beantragten Aufenthaltstitels, insbesondere eine Abänderung des Erstantrags auf Erteilung eines „humanitären“ Aufenthaltstitels dahingehend, dass ein anderer Aufenthaltstitel des humanitären Regimes erteilt werden soll, eine wesentliche Antragsänderung im Sinne des § 13 Abs. 8 AVG darstellt.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diesen Beschluss besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Beschlusses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Szep