OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-750635/2/BP/JB

Datum:
Linz, 26. Februar 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des G K, geb. X, vertreten durch Rechtsanwalt H B, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 15. Jänner 2019, GZ: Sich40-36764, betreffend Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehöriger“ nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid vom 15. Jänner 2019, GZ: Sich40-36764, wies die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag des Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehöriger“ gemäß § 11 Abs. 2 Z 1 iVm Abs. 4 Z 1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes 2005 (NAG) als unbegründet ab.

Begründend führt die belangte Behörde zunächst zum Sachverhalt wie folgt aus:
„Sachverhalt/Verfahrensgang:

Sie haben am 08.08.2018 im Wege der Österreichischen Botschaft in X einen Erstantrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehöriger“ eingebracht.

Zusammenführende ist Ihre Ehegattin, Fr. K M, geb. X, österreichische Staatsbürgerin. Als beabsichtigten Wohnsitz in Österreich gaben Sie die Adresse X an. Die Ehe wurde am 17.03.2014 in X, Kosovo geschlossen.

Sie waren bereits früher im Bundesgebiet Österreich aufhältig. Sie reisten laut dem Erkenntnis des Asylgerichtshofes vom 28.07.2011 zu GZ: B8 420.324-1/2011/3E am 15.06.2004 illegal nach Österreich ein und stellten am selben Tag einen Antrag auf Gewährung von Asyl in Österreich. Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 07.08.2004 wurde dem Asylantrag stattgegeben, Ihnen in Österreich Asyl gewährt und festgestellt, dass Ihnen die Flüchtlingseigenschaft zukommt. In der Folge erhielten Sie den österreichischen Konventionsreisepass, ausgestellt von der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land am 23.08.2006, gültig bis 22.08.2011.

Sie wurden mit Urteil des Bezirksgerichtes Peje, Kosovo am 12.04.1998 GZ: K-16/98 rechtskräftig schuldig gesprochen, zwei Personen erschossen zu haben und wurden zu einer Freiheitsstrafe von 12 Jahren, 7 Monaten und 11 Tagen verurteilt.
Dies wurde im Erkenntnis des Asylgerichtshofes vom 28.07.2011 zu GZ: B8 420.324-1/2011/3E festgehalten.

Später sind Sie aus der Haftanstalt Nis, Serbien geflüchtet, obwohl Sie noch eine Resthaftstrafe von 2 Jahren und 7 Monaten zu verbüßen gehabt hätten. Laut einem Haftentlassungsschein der Republik Serbien befanden Sie sich im Zeitraum von 07.04.2004 bis zum 28.07.2011 auf der Flucht. Während diesem Zeitraum hielten Sie sich im Bundesgebiet Österreich auf.

Die der rechtskräftigen Verurteilung des Bezirksgerichtes Peje, Kosovo zugrunde liegende Tat, die Verurteilung selber sowie die Flucht aus der Strafhaft haben vor Stellung des Antrags auf Gewährung von Asyl in Österreich bestanden. Der Asylantrag wurde ca. 2 Monate nach der Flucht aus der Haftanstalt eingebracht.

Sie haben diese Umstände gegenüber dem Bundesasylamt während der Bearbeitung Ihres Asylverfahrens verschwiegen.

Am 21.02.2011 wurden Sie in Deutschland einer Identitätskontrolle unterzogen und aufgrund der damals bestehenden Fahndung von Serbien festgenommen und in die deutsche Justizvollzugsanstalt München-Stadelheim in Auslieferungshaft genommen.

Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 06.07.2011 zu GZ: 04 12.284-EASt.West wurde Ihr Asylverfahren hinsichtlich der rechtskräftigen Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft wieder aufgenommen und mit Beschluss des Asylgerichtshofes vom 28.07.2011 zu GZ: B8 420.324- 1/2011/3E wurde Ihr Antrag auf Gewährung von Asyl vom 15.06.2004 als unzulässig zurückgewiesen.

Der Asylgerichtshof hat festgestellt, dass bei tatsächlicher Kenntnis der wahren Umstände Ihre Flüchtlingseigenschaft nie bestanden hat und diese erschlichen wurde.

Mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 10.10.2018 wurden Sie über das Ergebnis der Beweisaufnahme verständigt und Ihnen mitgeteilt, dass die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land beabsichtigt, Ihren Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehöriger“ abzuweisen.

Dazu wurde durch Ihre rechtsfreundliche Vertretung Herrn Dr. B mit Schreiben vom 15.11.2018 wie folgt Stellung genommen:
‚1. Zum Tatzeitpunkt war Herr K minderjährig. Außerdem ist er aus dem serbischen Gefängnis nicht geflüchtet, sondern wurde vom Gefängnisdirektor persönlich enthaftet. Dass Serbien neuerlich einen Haftbefehl ausstellte, ist für Herrn K nicht nachvollziehbar.

2. Seit dem Urteil aus dem Jahr 1998 hatte Herr K keine Probleme mit der Polizei bzw. mit den Strafgerichten. Es wird dabei auf die vorgelegten Strafregisterauszüge verwiesen. Einen serbischen Strafregisterauszug kann er nicht bekommen, weil er keinen serbischen Personalausweis hat. Er hat das mehrmals versucht, eine Ausstellung eines Strafregisterauszuges wurde ihm aber immer abgelehnt.

3. In den Jahren 2004 bis 2011 war Herr K in Österreich. Auch in dieser Zeit hatte er keine Probleme mit den Behörden.

4. Herr K ist ein rechtstreuer Bürger, der sich an die Gesetzte hält. Er ist nicht aggressiv und hat seine Ehefrau, Frau M K, keine Gewalt seitens Herrn K erlebt. Ein Aggressionspotential ist bei Herrn K nicht vorhanden.

5. Es wird auch darauf verwiesen, dass es den Ehegatten K unmöglich gemacht wird, ein gemeinsames Familienleben zu führen. Eine Straftat aus dem Jahr 1998 kann für sich alleine keine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, vor allem nach 20 Jahren, darstellen. Aufgrund des Verhaltens des Herrn K ist auch nicht davon auszugehen, dass er die Ordnung und Sicherheit Österreichs gefährden würde, wenn er wieder in Österreich leben würde. Indiziert wird das vor allem dadurch, dass er bereits in den Jahren 2004 bis 2011 in Österreich lebte und keine Probleme mit der Polizei hatte.

6. Zum Beweis des ordnungsgemäßen Verhaltens des Herrn K beantrage ich die zeugenschaftliche Einvernahme der Frau M K, wohnhaft in X.

7. Herr K wird sich bemühen, ein psychologisches Gutachten zu bekommen, welches seine Persönlichkeit beurteilt und eine etwaige Gefährdung prognostiziert. Ebenfalls wird Herr K diverse Unterstützungsschreiben nachreichen.‘

Mit 23.11.2018 langte folgendes Schreiben Ihrer rechtsfreundlichen Vertretung Herrn Dr. B ein:
‚Ich beziehe mich auf mein Schreiben vom 15.11.2018 in obriger Angelegenheit und übermittle Ihnen ein psychologisches Gutachten samt Übersetzung. In diesem wird ausgeführt, dass Herr K sozial freundlich, offen für unterschiedliche Meinungen, respektvoll gegenüber verschiedenen Gedanken ist. Er ist in der Lage mental, emotional und sozial zu sein und auf sein Verhalten zu reagieren. Er ist selbstbeherrscht und geduldig und nicht aggressiv. Das Gutachten bestätigt, dass Herr K keine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstellen wird.‘

Dem Schreiben wurden ein Gutachten des „Diagnostischen und Therapeutischen Zentrum X“ in bosnischer Sprache sowie eine deutsche Übersetzung davon beigelegt.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei aus dem durchgeführten Ermittlungsverfahren, insbesondere aus den, Ihrem Antrag beigefügten Unterlagen.

In rechtlicher Hinsicht folgt daraus:

(...)

Zusammenführende ist Ihre Ehegattin, Fr. K M, geb. X, österreichische Staatsbürgerin. Als beabsichtigten Wohnsitz in Österreich gaben Sie die Adresse X an. Die Ehe wurde am 17.03.2014 in X, Kosovo geschlossen.

(...)

Sie wurden mit Urteil des Bezirksgerichtes Peje, Kosovo vom 12.04.1998 GZ: K-16/98 rechtskräftig schuldig gesprochen, zwei Personen, nämlich Ihren Schwiegervater und Ihren Schwager, erschossen zu haben und wurden zu einer Freiheitsstrafe von 12 Jahren, 7 Monaten und 11 Tagen verurteilt, wobei Sie später aus der Haftanstalt Nis, Serbien geflüchtet waren, obwohl Sie noch eine Resthaftstrafe von 2 Jahren und 7 Monaten zu verbüßen gehabt hätten.

All diese Umstände bestanden bereits, bevor Sie am 15.06.2004 illegal nach Österreich einreisten und einen Antrag auf Gewährung von Asyl stellten.

Da sich bereits eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung aus falschen oder unvollständigen Angaben im Zuge eines Verfahrens ergeben kann, ist ein Mord viel massiver den öffentlichen Interessen entgegenstehend. Eine Verurteilung wegen Mordes, in Ihrem Fall wegen Doppelmordes, mit der damit verbundenen hohen Gewaltbereitschaft

stellt eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Sinne von § 11 Abs. 4 NAG dar.

Sie haben den Umstand des Doppelmordes sowie Ihre Flucht und die Resthaftstrafe gegenüber dem Bundesasylamt im Rahmen Ihres Asylverfahrens verschwiegen. Weiters tätigten Sie bezüglich des Zeitraumes von 1994 bis 2004 über Ihren Lebensweg und Ihren Aufenthalt unrichtige Angaben.

Der Asylgerichtshof hat in seinem Beschluss vom 28.07.2011 zu GZ: B8 420.324-1/2011/3E festgestellt, dass für den Wiederaufnahmetatbestand des § 69 Abs. 1 Z 1 AVG unter anderem Irreführungsabsicht der betroffenen Partei vorliegen muss. Demnach muss die Partei im Verfahren vor der Behörde das Zustandekommen der Entscheidungsgrundlagen absichtlich, dh. vorsätzlich entweder durch objektiv unrichtige Angaben oder durch Verschweigen entscheidungsrelevanter Umstände beeinflusst haben, um daraus einen Nutzen, eine vorteilhafte Entscheidung der Behörde, die ansonsten nicht zu erwarten wäre, zu lukrieren.

Sie bestritten im Rahmen Ihrer Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 06.07.2011 zu GZ: 04 12.284-EASt.West gar nicht, unrichtige Angaben getätigt und Ihre Verurteilung, Ihre Flucht aus der Haft und die damals noch offene Haftstrafe verschwiegen zu haben, sondern gaben an, es sei richtig, dass Sie nichts über Ihre Verurteilung und Ihre Haftstrafe im Zeitraum 1994 bis 2004 berichtet haben. Der Umstand der Irreführungsabsicht lag bei Ihnen vor.

Aufgrund oben genannter Gründe widerstreitet Ihr Aufenthalt dem öffentlichen Interesse gemäß § 11 Abs. 4 Z 1 NAG und Sie erfüllen nicht die Voraussetzung des § 11 Abs. 2 Z 1 NAG für die Erteilung eines Aufenthaltstitels.

(...)

Sie sind strafrechtlich nicht unbescholten, Sie sind in Serbien bereits wegen eines Doppelmordes verurteilt worden.

Ihr Leben haben Sie teilweise in Ihrem Heimatland Kosovo sowie in Serbien und teilweise bereits in Österreich verbracht. Sie haben sich von 2004 bis 2011 in Österreich aufgehalten. Es wurden jedoch keine Umstände bekannt, die auf eine bereits bestehende Integration in Österreich hindeuten würden. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass Sie trotz des vieljährigen Aufenthaltes in Österreich lediglich Sprachkenntnisse auf Niveau A1 nachweisen konnten. Da Sie sich seit 2011 im Drittausland bzw. seit 2013 nach Entlassung aus der Haft in Serbien im Heimatland Kosovo befinden, sind auch entsprechende Bindungen zum Heimatstaat gegeben.

Ihre Ehe mit Fr. K wurde am 17.03.2014 in X, Kosovo geschlossen.
Es wird nicht verkannt, dass im Rahmen der Abwägung nach Art. 8 EMRK dem Bestehen einer Ehe mit einer österreichischen Staatsbürgerin Bedeutung zukommt. Da Sie sich jedoch während der gesamten Dauer der Ehe im Drittausland befanden ist die - selbst wenn man das Bestehen des Familienlebens nicht in Frage stellt - Bewertung des schützenswerten Familienlebens als eher gering anzusehen. Ein Zusammenleben als

Ehepartner fand im Bundesgebiet bisher nicht statt. Von 2006 bis zu Ihrer Ausreise im Jahr 2011 wohnten Sie dagegen gemeinsam mit Fr. K an der Adresse X. Die Eheschließung fand im Jahr 2014 zu einem Zeitpunkt statt, in dem Ihnen beiden klar sein musste, dass ein gemeinsames Eheleben allenfalls außerhalb des Heimatstaates stattfinden kann, da Sie sich zu diesem Zeitpunkt nicht sicher sein konnten, dass Sie eine Aufenthaltsbewilligung in Österreich erhalten würden. Angesichts des derzeitig getrennten Lebens ist die Schutzwürdigkeit des Familienlebens als eher gering zu bewerten. Dementsprechend ist davon auszugehen, dass das bestehende Familienleben auch nicht stark ausgeprägt ist.

Nach Prüfung Ihres Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK kommt die hs. Niederlassungsbehörde zum Ergebnis, dass durch die Abweisung Ihres Antrages auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehöriger“ zwar von einem Eingriff in Ihr Privatleben auszugehen ist, dieser aber zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele, nämlich die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit dringend geboten und somit zulässig ist.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde des Bf vom 23. Jänner 2019, worin ua. ausgeführt wird:

„Gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land als Organ der mittelbaren Bundesverwaltung vom 15.01.2019, Zahl: Sich40-36764; zugestellt am 16.01.2019, erhebe ich durch meinen ausgewiesenen Rechtsvertreter in offener Frist
Beschwerde
an das Verwaltungsgericht und stelle die
Anträge,
das Verwaltungsgericht möge:

a) eine mündliche Beschwerdeverhandlung anberaumen und durchführen; sowie
b) den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass mir der Aufenthaltstitel Familienangehöriger erteilt wird; in eventu
c) den angefochtenen Bescheid beheben und der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land als Organ der mittelbaren Bundesverwaltung zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückverweisen.

Meine Beschwerde begründe ich wie folgt:

Am 08.08.2018 beantragte ich im Wege der österreichischen Botschaft in x die Erteilung eines Aufenthaltstitels Familienangehöriger. Die Zusammenführende ist meine Ehegattin, Frau M K, geb. X, österreichische Staatsbürgerin. Wir heirateten am 17.05.2014 in X, sind aber schon seit dem Jahr 2003 zusammen.

Mit der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 10.10.2018, Sich40-36764; wurde mir mitgeteilt, dass es beabsichtigt ist, meinen Antrag abzuweisen, weil die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land davon ausgeht, dass mein Aufenthalt eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit hervorrufen würde. Es wird mir angelastet, dass ich mit Urteil des BG Peje, Kosovo, am 12.04.1998, GZ K-16/98 rechtskräftig schuldig

gesprochen bin, zwei Personen erschossen zu haben und zu einer Freiheitsstrafe von 12 Jahren, 7 Monaten und 11 Tagen verurteilt wurde. Außerdem sei ich aus der Haftanstalt Nis in Serbien geflüchtet, obwohl ich noch eine Resthaftstrafe von 2 Jahren und 7 Monaten zu verbüßen gehabt hätte. Laut einem Haftentlassungsschein der Republik Serbien befand ich mich im Zeitraum vom 07.04.2004 bis 28.07.2011 auf der Flucht. Mit der Stellungnahme vom 15.11.2018 sowie vom 23.11.2018 bin ich den Vorwürfen substantiiert entgegengetreten. Mit dem Bescheid vom 15.01.2019 Zahl Sich40-36764, wies die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land als Organ der mittelbaren Bundesverwaltung die Erteilung eines Aufenthaltstitels Familienangehöriger ab.

Der belangten Behörde sind allerdings Verfahrensfehler und Inhaltsfehler unterlaufen, weshalb der Bescheid rechtswidrig ist.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass ich in meiner Stellungnahme vorbrachte, dass ich nicht aus dem serbischen Gefängnis flüchtete, sondern vom Gefängnis direkt persönlich enthaftet wurde und es sich meiner Kenntnis entzieht, weshalb Serbien neuerlich einen Haftbefehl aufstellte. Ebenso wies ich darauf hin, dass seit dieser Verurteilung ich keine Probleme mit der Polizei bzw. mit den Strafverfolgungsbehörden hatte. Hierbei habe ich auch Strafregisterauszüge vorgelegt, die das beweisen. Einen serbischen Strafregisterauszug zu bekommen, ist für mich nicht möglich, weil ich keinen serbischen Personalausweis habe. Mit dem Schreiben vom 28.11.2018 legte ich ein psychologisches Gutachten vor, in welchem festgehalten wird, dass ich sozial freundlich, offen für unterschiedliche Meinungen, respektvoll gegenüber verschiedenen Gedanken bin. Ich sei ebenfalls in der Lage, mental, emotional und sozial zu sein und auf mein Verhalten zu reagieren. Ich sei selbstbeherrscht und geduldig und nicht aggressiv. Das Gutachten bestätigt, dass ich keine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstellen werde. Das Gutachten wird zwar im angefochtenen Bescheid zitiert, allerdings wird es nicht inhaltlich gewürdigt.

Zudem beantragte ich die zeugenschaftliche Einvernahme meiner Ehegattin M K, X, die ebenfalls bestätigen konnte, dass ich ein rechtstreuer Bürger bin. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land hat den Antrag auf zeugenschaftliche Einvernahme gänzlich unberücksichtigt gelassen, was einen gravierenden Verfahrensfehler zur Folge hat.

Ich bin auch bereit, mich einem fachärztlichen Gutachten zu unterziehen, um zu beweisen, dass ich mich in Österreich wohl verhalten werde. Ich stelle daher den Antrag auf Einholung eines fachärztlichen Gutachtens zur Beurteilung meines Verhaltens, zum Beweis dafür, dass von meinem Verhalten keine Gefährlichkeit ausgeht und auch nicht damit zu rechnen ist, dass ich eine Gefahr für die österreichische Sicherheit und Ordnung darstellen werde.

Hinsichtlich Art. 8 EMRK ist auszuführen, dass ich eine Beziehung zu Frau K bereits seit dem Jahr 2003 führe. Wir möchten ein gemeinsames Familienleben wieder führen und besucht sie mich ständig im Kosovo, da ich nach Österreich nicht kommen darf.

Ich ersuche das Verwaltungsgericht, mir im Rahmen einer mündlichen Verhandlung die Möglichkeit zu geben, sich einen persönlichen Eindruck von mir zu verschaffen, sowie meine Ehegattin zeugenschaftlich zu vernehmen.

Weitere Beweismittel behalte ich mir ausdrücklich vor.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den mit Schreiben vom 1. Februar 2019 von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nahm Einsicht in den Akt der belangten Behörde sowie die Parteienvorbringen.

Von der Durchführung einer öffentlichen Verhandlung konnte – entgegen dem darauf gerichteten Parteienantrag - gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG abgesehen werden, da die Akten erkennen ließen, dass der entscheidungsrelevante Sachverhalt völlig unwidersprochen ist, eine weitere Erörterung für die Rechtssache ergebnisneutral wäre und dem auch nicht Art 6 EMRK sowie Art. 47 der EU-Charta der Grundrechte entgegenstehen.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von dem unter Punkt I.1. dieses Erkenntnisses dargestellten Sachverhalt aus.

II. Beweiswürdigung:

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt, insbesondere der Doppelmord, aber vor allem auch der Umstand, dass der Bf jenen bei Asylantragstellung in Österreich im Jahr 2004 bewusst verschwieg (dies bis zu seinem Aufgriff in Deutschland im Jahr 2011) sind genauso unbestritten, wie das Faktum, dass der Bf mit seiner nunmehrigen Ehegattin (Eheschließung im Jahr 2014) schon seit dem Jahr 2006 bis 2011 in Österreich an einer gemeinsamen Adresse wohnhaft gewesen war.

Nicht nachvollziehbar erscheint die Behauptung des Bf, er sei frühzeitig aus der Strafhaft entlassen worden. Hätte es sich bei der nachträglichen serbischen Ausschreibung zur Strafverfolgung tatsächlich lediglich um einen Irrtum gehandelt, wäre die Haft nach Aufgriff im Jahr 2011 wohl obsolet bzw. vom Bf damals schon rechtlich bekämpft worden. Der Umstand, dass er nunmehr die Flucht aus dem Gefängnis in Abrede stellt, gibt keinen Anlass dazu, von entsprechender Einsicht und Läuterung auszugehen.

Den beantragten Beweisaufnahmen und zeugenschaftlichen Einvernehmungen war mangels Entscheidungsrelevanz jedoch nicht nachzukommen, zumal nicht primär das beim Bf allenfalls bestehende Aggressionspotential per se zur rechtlichen Diskussion stand. Das beigebrachte Gutachten wird sohin auch nicht in Frage gestellt, genau so wenig, wie wohl anzunehmen ist, dass die Ehegattin des Bf durch ihn keine Gewaltausübung erlitt. Eine Entsprechung jener Beweisanträge

erübrigte sich daher.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Die entsprechenden Bestimmungen aus dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz 2005 – NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 in der Fassung des Bundesgesetzblattes BGBl. I Nr. 14/2019 lauten wie folgt:

Gemäß § 47 Abs. 2 NAG ist Drittstaatsangehörigen, die Familienangehörige von Zusammenführenden sind, ein Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ zu erteilen, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen.

Gemäß § 47 Abs. 1 NAG sind Zusammenführende im Sinne der §§ 47 Abs. 2 bis 4 NAG Österreicher oder EWR-Bürger oder Schweizer Bürger, die in Österreich dauernd wohnhaft sind und nicht ihr unionsrechtliches oder das ihnen auf Grund des Freizügigkeitsabkommens EG-Schweiz zukommende Aufenthaltsrecht von mehr als drei Monaten in Anspruch genommen haben.

§ 11 Abs. 2 Z 1 NAG normiert, dass Aufenthaltstitel einem Fremden nur erteilt werden dürfen, wenn der Aufenthalt des Fremden nicht öffentlichen Interessen widerstreitet.

Gemäß § 11 Abs. 4 Z 1 NAG widerstreitet der Aufenthalt eines Fremden dem öffentlichen Interesse (Abs. 2 Z 1), wenn sein Aufenthalt die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährden würde.

III.2.1. Aus dem vorliegenden Sachverhalt ergibt sich, dass als Zusammenführende im Sinne des § 47 Abs. 1 und 2 NAG die Ehegattin des Bf, eine österreichische Staatsbürgerin, angenommen werden kann. Es ist daher zu prüfen, ob der Bf auch die Voraussetzungen des ersten Teiles des NAG erfüllt. In Anbetracht der Bestimmung des § 11 Abs. 2 iVm Abs. 4 Z 1 NAG hatte die belangte Behörde dies verneint.

III.2.2. Hinsichtlich der Gefährdung der öffentlichen Ordnung sind im vorliegenden Fall mehrere Elemente von Relevanz. Der Bf wurde wegen Doppelmordes an seinem Schwiegervater bzw. an seinem Schwager im Jahr 1998 zu einer langjährigen Haftstrafe verurteilt. Dabei ist es von geringerer Bedeutung, ob der Bf zum Tatzeitpunkt schon das 18. Lebensjahr vollendet hatte oder gerade noch nicht. Die unbestrittene Verwerflichkeit der Taten wird dadurch nicht geschmälert. Wie in der Beweiswürdigung angeführt ist weiters davon auszugehen, dass sich der Bf frühzeitig dem Strafvollzug entzog und in der Folge nach Österreich flüchtete. Unbestritten ist weiters, dass der Bf im Rahmen der Asylantragstellung sowohl den Doppelmord als auch die Flucht aus der Strafhaft wissentlich und

willentlich verschwieg, um sich einen Asyltitel zu erschleichen, wobei er mit diesem Vorgehen auch Erfolg hatte.

III.2.3. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19. Februar 2014, 2011/22/0009, ausführte, ist es „nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für das Vorliegen einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht erforderlich [...], dass eine Anzeige oder gar Verurteilung des Fehlverhaltens vorliegt. Es ist vielmehr auf die Art und Schwere des Fehlverhaltens, welches von der Behörde festzustellen ist, abzustellen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 3. April 2009, Zl. 2008/22/0711, mwN). (...)
Eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung im Sinn des § 11 Abs. 2 Z 1 iVm Abs. 4 Z 1 NAG kann z.B. durch eine Vorlage gefälschter Urkunden mit dem Ziel, dadurch einen Aufenthaltstitel zu erlangen, bewirkt werden."

Diesem Erkenntnis ist unter Hinweis auf VwGH 13.12.2011, 2009/22/0227, ferner zu entnehmen, dass eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit durch die Vorlage gefälschter Urkunden nur dann vorliegt, wenn die gefälschten Urkunden wissentlich vorgelegt wurden. Dies geht auch aus dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 3. April 2009, 2008/22/0908, hervor. Der wissentlichen Vorlage gefälschter Dokumente ist fraglos das wissentliche Verschweigen von Umständen, die die Erlangung eines Asyltitels zur Folge hätten, gleichzuhalten, zumal es in beiden Fällen um die Erschleichung eines Rechtstitels geht.

Wenn der Bf nun einwendet, dass jener Vorgang im Jahr 2004 stattfand, der Doppelmord gar Jahre davor, ist klar darauf hinzuweisen, dass der Bf bis ins Jahr 2011 die Früchte seines Handelns genoss und erst durch den Aufgriff der deutschen Behörden der Erschleichung ein Ende gesetzt wurde. Es ist zu betonen, dass es nicht der Bf war, der Klarheit schuf, sondern von staatlicher Seite der rechtswidrige Zustand beendet werden musste. Auch jetzt noch versucht der Bf durch die Behauptung, er wäre aus der Haft nicht geflohen, sondern entlassen worden, die Situation zu schönen. Es besteht daher keinerlei Veranlassung durch das Verhalten des Bf eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht anzunehmen, weshalb der Erteilung eines Titels nach dem NAG tatsächlich – wie von der belangten Behörde angeführt - § 11 Abs. 2 Z 1 iVm Abs. 4 Z 1 NAG entgegensteht.

Allerdings ist hier auch auf das Privat- und Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK Bedacht zu nehmen.

III.3.1. Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz.

Art. 8 Abs. 2 EMRK normiert, dass eine Behörde in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen darf, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.

Gemäß § 11 Abs. 3 NAG kann ein Aufenthaltstitel trotz Vorliegens eines Erteilungshindernisses gemäß Abs. 1 Z 3, 5 oder 6 sowie trotz Ermangelung einer der Voraussetzungen gemäß Abs. 2 Z 1 bis 7 erteilt werden, 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.

III.3.2. Im vorliegenden Fall ist sohin eine Interessensabwägung vorzunehmen, die sowohl das öffentliche Interesse an einem geordneten Niederlassungs- und Aufenthaltswesen als auch das Privat- und Familienleben der betroffenen Personen einander gegenüber stellt. Durch das Bestehen der Ehe mit einer österreichischen Staatsangehörigen ist durch die Nichterteilung eines Aufenthaltstitels das Privat- und Familienleben des Bf als auch seiner Ehefrau tangiert.

III.3.3. Der Bf war von 2004 bis 2011 in Österreich aufhältig, wobei dieser Aufenthalt durch die Erschleichung des Asyltitels in ein negatives Licht gerückt wird.

Ein grundsätzlich bestehendes Privat- bzw. Familienleben ist dem Bf und seiner Gattin nicht abzusprechen, wobei allerdings diese Beziehung seit dem Jahr 2011 lediglich auf Entfernung bzw. durch Besuche der Gattin im Heimatland des Bf

aufrecht erhalten werden konnte. Besonderes Augenmerk muss im konkreten Fall auf die Schutzwürdigkeit dieses Privat- und Familienlebens gelegt werden. Die langjährige Beziehung, wenn diese wohl auch nicht schon im Jahr 2003 geknüpft wurde, wie der Bf anführt, da er erst im April 2004 die Haft „verließ“, entwickelte sich unter einem mehr als fragwürdigen aufenthaltsrechtlichen Status des Bf. Durch die Haftverbüßung im Anschluss an seinen Aufgriff konnte sich diese Beziehung nicht weiter vertiefen. Aber auch nach der Eheschließung im Jahr 2014 war ein durchgängiges Zusammenleben aufgrund der räumlichen Trennung nicht möglich.

Es ist daher keinesfalls von der Schutzwürdigkeit des Privat- und Familienlebens auszugehen.

Eine besonders intensive berufliche, soziale und kulturelle Integration ist nicht anzunehmen und wurde im Übrigen auch nicht vorgebracht. Die Integration im Heimatland hingegen ist klar zu bejahen.

Strafrechtliche Verurteilungen liegen gegen den Bf in Österreich nicht vor. Allerdings spricht das Verbrechen des Doppelmordes in seinem Heimatland, wenn auch lange zurückliegend, für sich.

Überlange Verfahrensdauer kann den Behörden jedenfalls nicht vorgeworfen werden.

III.3.4. Unter Berücksichtigung der oa. Umstände kann keinesfalls von einem Überwiegen der persönlichen Interessen des Bf bzw. der betroffenen Ehegattin (österreichische Staatsbürgerin) ausgegangen werden, weshalb sich der Bf auch nicht zielführend auf § 11 Abs. 3 NAG stützen kann. Dem sehr stark ausgeprägten öffentlichen Interesse am Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit muss der Vorrang gegeben werden.

III.4. Es war somit im Ergebnis die Beschwerde als unbegründet abzuweisen, der angefochtene Bescheid zu bestätigen und spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Pree