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-752920/8/ER/CK

Datum:
Linz, 7. August 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des B G, geb. x, StA Mazedonien, vertreten durch Rechtsanwältin Mag. S, Adresse, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 23. Jänner 2023, GZ: Pol18-713-Mw, betreffend die Wiederaufnahme des Verfahrens über den Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte vom 5. Dezember 2017, die Zurückweisung dieses Antrags und die Feststellung, dass der Beschwerdeführer nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

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.1. Mit Bescheid vom 23. Jänner 2023, GZ: Pol18-713-Mw, nahm die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) 1.) das Verfahren über den Antrag des Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte vom 5. Dezember 2017, welcher durch Ausstellung der Aufenthaltskarte Nr. x am 20. April 2018 durch die belangte Behörde erledigt wurde, wieder auf und wies 2.) den Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte vom 5. Dezember 2017 zurück und stellte fest, dass der Bf nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt.
Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass sich der Bf beim Antrag auf Ausstellung der Aufenthaltskarte vom 5. Dezember 2017 auf die Ehe mit V G, geb. x, gestützt habe, welche am 30. September 2017 am Standesamt in Oberneukirchen geschlossen worden sei. Schon mit Bericht der Polizeiinspektion Bad Leonfelden vom 20. Februar 2018 sei der Verdacht des Eingehens einer Aufenthaltsehe ohne Bereicherung gemäß § 117 Abs 1 FPG erhoben worden. Aufgrund der von der nunmehrigen Ex-Ehefrau des Bf eingereichten Scheidungsklage sei die Ehe mit Urteil des Bezirksgerichts Rohrbach vom 1. August 2019 aus dem alleinigen Verschulden des Bf geschieden worden.
Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 28. Mai 2020 sei der Bf gemäß § 70 FPG ausgewiesen worden. Dieser Ausweisung sei er nachgekommen, indem er im Jänner 2021 aus Österreich ausgereist sei und bis 14. Februar 2021 nicht in Österreich aufhältig gewesen sei.
Nach der zeugenschaftlichen Einvernahme der Ex-Ehefrau vor der belangten Behörde wurde als Sachverhalt festgehalten, dass der Bf vorgetäuscht habe, seine Ex-Ehefrau zu umwerben, bis sie in die Eheschließung eingewilligt habe. Nach der Hochzeit habe sich das Verhalten des Bf geändert. Das Verhalten zur Ex-Frau und deren Sohn sei derart unfreundlich gewesen, dass die Ex-Frau dies als „grauslich“ empfunden habe. Zum gemeinsamen Lebensunterhalt habe der Bf keinen finanziellen Beitrag geleistet. Die Ex-Ehefrau habe erkennen müssen, dass die Zuneigung nur vorgespielt gewesen sei, um dadurch einen Aufenthaltstitel in Österreich zu bekommen. Er habe seiner Ex-Ehefrau auch verheimlicht, dass er seit 2012/2013 eine ehewidrige Beziehung mit einer in Mazedonien lebenden Frau geführt habe, mit der er auch einen gemeinsamen Sohn habe. Dieser sei am 28. August 2017, nur 32 Tage vor der Hochzeit mit seiner Ex-Frau geboren worden. Der Bf sei am 15. August 2018 ausgezogen und lebe seit diesem Zeitpunkt von seiner Ex-Ehefrau getrennt.
In rechtlicher Hinsicht betreffend die Wiederaufnahme führte die belangte Behörde aus, dass sich kurze Zeit nach der Eheschließung herausgestellt habe, dass die Zuneigung zur Ex-Ehefrau von Anfang an nur vorgespielt gewesen sei. Der Grund, warum der Bf ein eheliches Zusammenleben mit der Ex-Ehefrau geführt habe, sei nicht enge Verbundenheit und gegenseitiger Beistand, sondern die Absicht, durch die Ehe mit einer EWR-Bürgerin einen Aufenthaltstitel in Österreich zu bekommen,

gewesen. Damit, dass der Bf vor und zu Beginn der Ehe Zuneigung gegenüber seiner Ex-Ehefrau vorgespielt habe, hätte dieser auch die belangte Behörde als Aufenthaltsbehörde über seine wahren Absichten, somit über den aus seiner Sicht wahren Grund für die Eheschließung, getäuscht. Der Bf habe von Anfang an gewusst, dass es ihm nur auf den Aufenthaltstitel angekommen sei. Dies habe er seiner Ex-Ehefrau und der Behörde aber verschwiegen. Das Verschweigen wesentlicher Umstände sei dem Vorbringen unrichtiger Angaben gleichzusetzen. Der Bf habe durch das Verschweigen objektiv unrichtige Angaben von wesentlicher Bedeutung mit Irreführungsabsicht gegenüber der Behörde gemacht. Diese Angaben seien dem Bescheid durch Ausstellung der Aufenthaltskarte zugrunde gelegt worden. Damit sei der Wiederaufnahmegrund gemäß § 69 Abs 1 Z 1 AVG erfüllt und die Wiederaufnahme des Verfahrens zulässig.
Betreffend die Aufenthaltskarte hielt die belangte Behörde in rechtlicher Hinsicht fest, dass gemäß § 55 Abs 7 NAG ein Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden sei, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts falle, wenn (unter anderem) eine Aufenthaltsehe vorliege. Gemäß § 30 Abs 1 NAG liege eine Aufenthaltsehe vor, wenn Ehegatten ein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art 8 EMRK nicht führen würden. Es werde auf die Ausführungen zur Wiederaufnahme verwiesen, mit denen dargelegt worden sei, dass keine Ehe mit gemeinsamen Familienleben im Sinne des Art 8 EMRK geführt worden und damit eine Aufenthaltsehe vorgelegen sei. Im Ergebnis sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitige Beschwerde des rechtsfreundlich vertretenen Bf, in der im Wesentlichen ausgeführt wird, dass es nicht nachvollziehbar sei, dass nur die Ex-Ehefrau des Bf von der belangten Behörde einvernommen worden und dem Bf keine Gelegenheit gegeben worden sei, von diesen Vorwürfen Kenntnis zu erlangen und dazu Stellung zu nehmen. Die belangte Behörde hätte im Sinne der Waffengleichheit im Verfahren auch den Bf persönlich einvernehmen müssen. Bereits aus diesem Grund sei die erstinstanzliche Entscheidung aufzuheben und zurückzuverweisen, um das Ermittlungsverfahren durch die Einvernahme des Bf zu ergänzen und basierend darauf die Beweiswürdigung durchzuführen. Weiters bestreite der Bf explizit, die Liebe zu seiner Ex-Ehefrau nur vorgetäuscht zu haben. Es habe ein tatsächliches Zusammenleben gegeben, welches sich letztendlich jedoch als nicht harmonierend herausgestellt habe, weshalb die Trennung erfolgt sei. Die Beziehung sei seitens des Bf nicht von vornherein lediglich deshalb eingegangen worden, um einen Aufenthaltstitel für die Republik Österreich zu erhalten.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den bezughabenden Verwaltungsakt und die Beschwerde sowie durch Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 23. Juni 2023 sowie am 24. Juli 2023.

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Der Bf wurde am x geboren und ist mazedonischer Staatsangehöriger. Er stellte am 5. Dezember 2017 einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers. Er berief sich auf die Ehe mit seiner nunmehrigen Ex-Ehefrau V G, geboren am x, tschechische Staatsangehörige, wohnhaft in Oberösterreich, die er am 30. September 2017 in Oberneukirchen heiratete. Im Zuge der Hochzeit nahm der Bf den Nachnamen seiner nunmehrigen Ex-Ehefrau an. Der Familienname des Bf vor der Hochzeit lautete Z.

Der Bf und seine Ex-Ehefrau lernten sich im Jahr 2016 bei McDonalds über einen gemeinsamen Bekannten kennen. Im Oktober 2016 starben die beiden Töchter der Ex-Ehefrau bei einen Unfall, weshalb sich diese in einem außergewöhnlichen psychischen Zustand befand. Der Bf machte seiner Ex-Frau einen Heiratsantrag, welchen diese annahm, da sie sich nach diesem Schicksalsschlag Unterstützung vom Bf erhoffte. Vor der Hochzeit und zu Beginn des ehelichen Lebens zeigte sich der Bf seiner Ex-Frau gegenüber romantisch und aufmerksam. Die beiden verbrachten gemeinsam mit dem Sohn der Ex-Frau immer wieder Zeit in Tschechien, wo die Ex-Ehefrau ein Haus samt Schafen besitzt. Der Bf hatte von 3. August 2017 bis 31. August 2018 seinen Hauptwohnsitz in Adresse. Die Miete für diese Wohnung hat 400 Euro monatlich betragen. Der Bf leistete abgesehen von der zweimaligen Zahlung an seine Ex-Ehefrau in der Höhe von jeweils 400 Euro keinen finanziellen Beitrag zum Haushalt, beteiligte sich allerdings am Haushalt in Form des Kochens.

Mit dem ersten Besuch des Bf in Mazedonien nach der Hochzeit im November 2017 änderte sich das Verhalten des Bf. Er war nicht erreichbar und blieb länger in Mazedonien als ursprünglich kommuniziert. Weiters beschimpfte er nach seiner Rückkehr sowohl die Ex-Ehefrau als auch deren Sohn und verhielt sich interessen- und lieblos. Beim Besuch des Bf in Mazedonien im Jahr 2018 versuchte dieser per SMS an Geld von seiner Ex-Frau zu kommen. Nach der Rückkehr entdeckte die Ex-Frau am Mobiltelefon des Bf die Geburtsurkunde eines Kindes mit dem Namen F Z. Das Kind wurde am x in Kumanovo/Mazedonien geboren. Der Name der Kindesmutter wurde auf der Geburtsurkunde mit Z M angegeben. Es ist davon auszugehen, dass der Bf der Kindesvater ist. Im Jahr 2022 heiratete der Bf die Mutter dieses Kindes. Der Bf wusste von dem Kind seit dem Jahr 2017.
Der Bf gab gegenüber seiner Ex-Frau anhand eines Fotos an, dass seine nunmehrige Frau seine schwangere Schwester sei, die bei seiner Stiefmutter wohne. Nachfragen seiner Ex-Frau betreffend den Kindesvater wich der Bf aus.

Als die Ex-Frau den Bf nach dem Auffinden der Geburtsurkunde des Kindes im Sommer 2018 mit dieser konfrontierte, kam es zu einem heftigen Streit und der Bf verließ die eheliche Wohnung auf Aufforderung der Ex-Ehefrau am 15. August 2018. Die Ex-Ehefrau meldete den Bf in der Folge von der Wohnung ab. Daraufhin strengte sie die Scheidung an. Die Ehe des Bf und seiner Ex-Frau wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Rohrbach vom 1. August 2019, GZ: 2 C 106/19y-5, aus dem alleinigen Verschulden des Bf geschieden. Die Begründung lautet auszugsweise wie folgt:

„[…] Die häusliche Gemeinschaft der Streitteile ist seit 15. August 2018 aufgehoben, die Streitteile leben seit diesem Zeitpunkt getrennt.

Der Beklagte unterhält bereits seit 2012/2013 eine ehewidrige Beziehung zu der in Mazedonien lebenden Z M, mit der er auch einen gemeinsamen Sohn hat, welcher am x in Kumanovo/Mazedonien geboren wurde.

Der Beklagte hat dies der Klägerin verheimlicht und sie eben trotz dieser Beziehung geheiratet, offensichtlich um dadurch einen Aufenthaltstitel in Österreich zu bekommen. Schon bald nach der Eheschließung hat sich der Beklagte der Klägerin gegenüber interessen- und lieblos verhalten, er hat sie auch beschimpft.

Der Beklagte hat sich auch geweigert, zu den gemeinsamen Lebenshaltungskosten beizutragen, vielmehr hat er seinen Lohn ausschließlich für sich und seine in Mazedonien lebende Lebensgefährtin verwendet. Als der Klägerin am 15. August zufällig die Geburtsurkunde des Sohnes des Beklagten F Z in die Hände fiel und sie ihn darauf ansprach, kam es zu einem Streit, in dessen Verlauf der Beklagte die Vaterschaft zu diesem Kind auch zugestanden hat. Die Klägerin verwies den Beklagten daraufhin aus der Ehewohnung. Der Beklagte hat diese auch verlassen und sich in Wels polizeilich gemeldet. Seit 15. August 2018 leben die Streitteile daher getrennt.

[…]“

Der Bf versuchte bereits früher, in Österreich Fuß zu fassen. Im Jahr 2012 wurde er in Österreich in Schubhaft genommen und in sein Heimatland Mazedonien abgeschoben. Auch stellte der Bf im Jahr 2012 bei der Bezirkshauptmannschaft Hallein (Salzburg) einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehöriger“. Der Bf war vor der Eheschließung mit seiner nunmehrigen Ex-Ehefrau bereits dreimal verheiratet, einmal davon mit einer Österreicherin.

Das Ermittlungsverfahren gegen den Bf und seine Ex-Ehefrau wegen des Verdachts der Aufenthaltsehe iSd § 117 FPG wurde von der Staatsanwaltschaft Linz eingestellt.

II. Soweit im Folgenden nicht ausdrücklich behandelt, ergibt sich der festgestellte Sachverhalt aus den schlüssigen Aussagen der an der öffentlichen mündlichen Verhandlung Beteiligten und dem Verwaltungsakt.

Die Feststellungen hinsichtlich des Beginns der Beziehung sowie der anfänglichen Zeit ergeben sich aus den insoweit übereinstimmenden Aussagen des Bf und seiner Ex-Ehefrau in der öffentlichen mündlichen Verhandlung. Dass der Bf abgesehen von der zweimaligen Zahlung an seine Ex-Ehefrau in der Höhe von jeweils 400 Euro keinen finanziellen Beitrag zum Haushalt leistete, sich allerdings am Haushalt in Form des Kochens beteiligte, gründet auf der glaubhaften Aussage der Zeugin. Auch wenn der Bf in der mündlichen Verhandlung angab, dass seine Ex-Frau von seinem Konto das ganze Geld genommen habe, so ist diese Aussage insbesondere aufgrund des Widerspruchs zur Aussage des Bf vor der PI Bad Leonfelden im Februar 2018, wonach ausschließlich die Ex-Frau das Leben des Ehepaars finanziere, da er kein Einkommen habe, unglaubwürdig.

Weiters ist auch hinsichtlich der verschiedenen Darstellungen des Bf und seiner Ex-Ehefrau in Bezug auf den Heiratsantrag jener der Ex-Ehefrau mehr Glauben zu schenken. Sie führte aus, dass der Antrag in romantischer Art und Weise mit Rosenblättern am Boden und kleinen (Spielzeug-)Schafen geschehen sei, da sie ein paar Schafe bei ihrem Haus in Tschechien besitze. Den Ausführungen der Ex-Frau kommt insgesamt eine hohe Glaubwürdigkeit zu, da sie trotz ihrer Enttäuschung sowohl die schönen Zeiten der Beziehung als auch die Veränderungen ihres Ehemanns zum Negativen in ausgeglichener Art und Weise schilderte. Der Bf hingegen versuchte in der öffentlichen mündlichen Verhandlung bewusst, seine Frau für das Scheitern der Beziehung verantwortlich zu machen, indem er angab, dass er um die Beziehung gekämpft hätte, seine Frau allerdings fremdgegangen sei. Die Darstellung der Zeugin steht dem entgegen, indem sie angab, dass sich das Verhalten des Bf, der sich zunächst aufmerksam zeigte, mit seinem ersten Besuch in Mazedonien im November 2017 geändert hätte. Dass sich der Bf im November 2017 in seinem Heimatland Mazedonien aufhielt, gründet zum einen auf dessen eigener Aussage, wonach er zum Erneuern des Reisepasses aufgrund der erfolgten Namensänderung nach Mazedonien reiste, und zum anderen auf dem Ausstellungsdatum des Reisepasses am 15. November 2017. Die Zeugin gab an, der Bf sei nicht mehr erreichbar gewesen und es habe stets seine Stiefmutter beim Handy abgehoben. Während die Ex-Frau damals noch Verständnis gezeigt habe, weil es sein erster Heimatbesuch seit längerer Zeit gewesen sei, habe sich der ursprüngliche Eindruck der Ex-Frau beim Besuch des Bf in Mazedonien im Jahr 2018 bestätigt bzw verschlechtert. Bei diesem Besuch habe er per SMS versucht, Geld von der Ex-Ehefrau bzw auch der Bank zu bekommen.
Hinsichtlich des Vorwurfs des Bf, seine Ex-Frau sei fremdgegangen, gab die Ex-Frau glaubwürdig an, sie sei erst nach dem Beziehungsende mit dem Bf eine Beziehung zu einem anderen Mann eingegangen.

Während die Zeugin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung schlüssig und ausgeglichen die Geschehnisse schilderte, verweilte der Bf in kurzgehaltenen Anschuldigungen bzw reagierte auf Fragen, die seine Vorgehensweise betrafen, ausweichend. So gab der Bf etwa nach seiner Aussage, dass er ohne DNA-Test nicht wisse, ob das im August 2017 geborene Kind seines sei, dem darauffolgenden Vorhalt seitens des Gerichts, dass er es dann allerdings theoretisch für möglich halten würde, und dem Vorhalt hinsichtlich der zeitlichen Angaben, wonach er und seine Ex-Frau schon seit 2016 ein Paar gewesen seien und das Kind im August 2017 auf die Welt gekommen sei, an, dass er immer alleine nach Mazedonien gefahren sei, weil seine Ex-Frau nicht mitkommen habe wollen.

Die Feststellung, wonach davon auszugehen ist, dass der Bf der Vater des am x geborenen Kindes F Z ist, ergibt sich zunächst daraus, dass der Nachname des Kindes jenem entspricht, den der Bf vor der Eheschließung mit seiner nunmehrigen Ex-Ehefrau, die einen Monat nach der Geburt des Kindes stattfand, innehatte, während die Mutter des Kindes – die in Mazedonien bei der Stiefmutter des Bf wohnte – laut Geburtsurkunde einen anderen Familiennamen als das Kind hatte. Berücksichtigt man weiters, dass der Bf in der mündlichen Verhandlung angab, ohne DNA-Test nicht zu wissen, ob das sein Kind sei, es dadurch aber offensichtlich für möglich hält und er auch ein T-Shirt in der mündlichen Verhandlung trug, auf dem ein Foto dieses Kindes aufgedruckt war, worauf der Bf eigeninitiativ hinwies, und er auch mit der Kindesmutter nunmehr verheiratet ist, ist in der Gesamtschau jedenfalls davon auszugehen, dass dies das Kind des Bf ist.

Dass die Beziehung 2018 nach dem Streit betreffend die Geburtsurkunde endete, ergibt sich aus der Aussage der Zeugin sowie einem im Akt einliegenden E-Mail vom 3. September 2018 der Ex-Frau an die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung, mit dem sie der Behörde die Abmeldebestätigung ihres „‘noch‘ Ehemannes“ übermittelte, „da er seit 15. August 2018 nicht mehr bei mir wohnt.“ In diesem E-Mail thematisierte die Ex-Frau zudem, dass sich herausgestellt habe, dass der Bf in Mazedonien Frau und Kind habe, was er ihr vor der Hochzeit verheimlicht habe. Sie habe somit eine Nichtigerklärung der Ehe in die Wege geleitet. Der Bf hingegen gab in der mündlichen Verhandlung an, dass die Trennung im Jahr 2019 gewesen sei, was er allerdings auf Vorhalt über die Angaben im Scheidungsurteil später revidierte.

Die Feststellungen hinsichtlich des bereits früheren Versuchs des Bf, in Österreich Fuß zu fassen, basieren auf den Einträgen im Zentralen Fremdenregister. Dass der Bf bereits vor der Ehe mit seiner nunmehrigen Ex-Ehefrau dreimal verheiratet war, einmal davon mit einer Österreicherin, gründet auf dessen eigener Aussage im Rahmen der Beschuldigtenvernehmung vor der Polizeiinspektion Bad Leonfelden.

III. Rechtsgrundlagen:

III.1. Das Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG), BGBl I 100/2005 idF BGBl I 221/2022, lautet auszugsweise:

„Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft und Aufenthaltsadoption

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

[...]

Aufenthaltsrecht für Angehörige von EWR-Bürgern

§ 52. (1) Auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie sind EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§§ 51 und 53a) sind, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie

1. Ehegatte oder eingetragener Partner sind;
2. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader absteigender Linie bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres und darüber hinaus sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;
3. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;

[...]

Aufenthaltskarten für Angehörige eines EWR-Bürgers

§ 54. (1) Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§ 51) sind und die in § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, sind zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt. Ihnen ist auf Antrag eine Aufenthaltskarte für die Dauer von fünf Jahren oder für die geplante kürzere Aufenthaltsdauer auszustellen. Dieser Antrag ist innerhalb von vier Monaten ab Einreise zu stellen. § 1 Abs. 2 Z 1 gilt nicht.

[...]

(7) Liegt eine Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30), eine Zwangsehe oder Zwangspartnerschaft (§ 30a) oder eine Vortäuschung eines Abstammungsverhältnisses oder einer familiären Beziehung zu einem unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger vor, ist ein Antrag gemäß Abs. 1 zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt.

[...]“

III.2. Das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG), BGBl 51/1991 idF BGBl I 88/2023, lautet auszugsweise:

„Wiederaufnahme des Verfahrens

§ 69. (1) Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens ist stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und:

1. der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist oder
2. neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich einen im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätten, oder
3. der Bescheid gemäß § 38 von Vorfragen abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. vom zuständigen Gericht in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde;
4. nachträglich ein Bescheid oder eine gerichtliche Entscheidung bekannt wird, der bzw. die einer Aufhebung oder Abänderung auf Antrag einer Partei nicht unterliegt und die im Verfahren die Einwendung der entschiedenen Sache begründet hätte.
[...]
(3) Unter den Voraussetzungen des Abs. 1 kann die Wiederaufnahme des Verfahrens auch von Amts wegen verfügt werden. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Bescheides kann die Wiederaufnahme auch von Amts wegen nur mehr aus den Gründen des Abs. 1 Z 1 stattfinden.
(4) Die Entscheidung über die Wiederaufnahme steht der Behörde zu, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat."

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1.1. Gemäß § 69 Abs 1 Z 1 iVm Abs 3 AVG kann die Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen verfügt werden, wenn der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonst wie erschlichen worden ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs liegt ein „Erschleichen" im soeben aufgezeigten Sinn dann vor, wenn die betreffende Entscheidung in einer Art zu Stande gekommen ist, dass die Partei gegenüber der Behörde objektiv unrichtige Angaben von wesentlicher Bedeutung mit Irreführungsabsicht gemacht hat oder maßgebliche Angaben unterlassen hat und diese Angaben dann dem Bescheid zu Grunde gelegt worden sind, wobei die Verschweigung wesentlicher Umstände dem Vorbringen unrichtiger Angaben gleichzusetzen ist (vgl etwa VwGH 12.02.2019, Ra 2019/22/0031). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes erfordert ein "Erschleichen" zudem, dass die Behörde auf die Angaben der Partei angewiesen ist und ihr nicht zugemutet werden kann, von Amts wegen noch weitere Ermittlungen durchzuführen (siehe VwGH 09.08.2018, Ra 2018/22/0076).

IV.1.2. Der Bf berief sich für seinen Aufenthaltstitel auf die Ehe mit der tschechischen Staatsangehörigen V G, obwohl kein gemeinsames Familienleben iSd Art 8 EMRK geführt wurde, sondern der Bf sich durch die Eheschließung vielmehr das Aufenthaltsrecht in Österreich sichern wollte (vgl dazu ausführlich Punkte IV.2.3. und IV.3.).

IV.1.3. Die belangte Behörde legte die unrichtigen Angaben des Bf bzw das Verschweigen der tatsächlichen Umstände auch der positiven Erledigung zugrunde, weshalb die entsprechende Kausalität vorliegt. Die Behörde war zudem auf die Angaben des Bf angewiesen und war für diese der mangelnde Wille zum Führen eines gemeinsamen Familienlebens nicht erkennbar gewesen, zumal die Behörde aufgrund der vorgelegten Unterlagen darauf vertrauen durfte, dass das zum damaligen Zeitpunkt erst kürzlich verheiratete Paar ihr gemeinsames Familienleben führen möchte. Zudem ist seitens der belangten Behörde bei der Bearbeitung eines Antrags, wie ihn auch der Bf stellte, mangels anderweitiger Anhaltspunkte nicht von vornherein von einer missbräuchlichen Nutzung der Regelungen des NAG auszugehen. Folglich liegen die Voraussetzungen für die Wiederaufnahme gemäß § 69 Abs 1 Z 1 AVG vor und war der belangten Behörde die Wiederaufnahme auch ohne zeitliche Begrenzung möglich (vgl Abs 3 leg cit).

IV.2.1. Im zweiten Spruchpunkt wies die belangte Behörde den Antrag des Bf auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte vom 5. Dezember 2017 zurück und stellte fest, dass er nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt.

Den parlamentarischen Materialien (RV 330 BlgNR 24. GP 52) ist dazu Folgendes zu entnehmen: „Der vorgeschlagene Abs 7 sieht in Umsetzung von Art 35 Freizügigkeitsrichtlinie vor, dass im Falle von Rechtsmissbrauch, hier konkret bei Vorliegen einer Aufenthaltsehe oder Aufenthaltsadoption (§ 30), einer Zwangsehe (§ 30a), einer Vortäuschung eines Abstammungsverhältnisses oder einer familiären Beziehung zu einem gemeinschaftsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger die begünstigenden Normen des § 55 und die Sondernormen des FPG für begünstigte Drittstaatsangehörige nicht zur Anwendung kommen, sondern der Antrag auf Ausstellung einer Dokumentation – unbeschadet fremdenpolizeilicher Maßnahmen – mangels tatsächlichen Bezugs zu einem EWR-Bürger konsequenterweise zurückzuweisen ist. Dies entspricht auch den Intentionen des Regierungsprogramms zur XXIV. Gesetzgebungsperiode (Punkt 2.1 Kein Zuwanderungsmissbrauch unter Berufung auf Mobilität).“

Daraus ergibt sich einerseits, dass bei einer Prüfung gemäß § 54 Abs 7 NAG eine Aufenthaltsehe gemäß § 30 NAG Prüfungsmaßstab ist (vgl auch VwGH 20.07.2016, Ra 2016/22/0058) und andererseits – anstatt mit einer § 55 NAG vergleichbaren meritorischen Entscheidung – von der Behörde im Fall des Vorliegens einer Aufenthaltsehe mit Zurückweisung vorzugehen ist.

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung, dass Sache im Beschwerdeverfahren betreffend zurückweisende Entscheidungen allein die Rechtmäßigkeit der Zurückweisung ist (vgl VwGH 13.10.2020, Ra 2019/15/0036; 17.12.2019, Ra 2017/04/0141, mwN). Im gegenständlichen Fall war daher zu prüfen, ob eine Aufenthaltsehe iSd § 30 NAG vorliegt und die Zurückweisung des Antrags somit rechtmäßig war.

IV.2.2. Gemäß § 30 Abs 1 NAG dürfen Ehegatten, die ein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art 8 EMRK nicht führen, sich für die Erteilung und Beibehaltung von Aufenthaltstiteln nicht auf die Ehe berufen. Dabei erfordert § 30 Abs 1 NAG nicht, dass die Ehe – quasi in Missbrauchsabsicht – zu dem Zweck geschlossen wurde, einen Aufenthaltstitel zu erlangen, sondern dass kein gemeinsames Familienleben iSd Art 8 EMRK geführt wird bzw wurde. Ein formales Band der Ehe reicht nicht aus, um aufenthaltsrechtliche Wirkungen zugunsten des ausländischen Ehegatten abzuleiten (vgl nur VwGH 27.04.2017, Ro 2016/22/0014 mwN). Erst der Wille (die Absicht) zur Herstellung bzw Fortführung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet löst den Schutz des Art 8 EMRK aus. Dieser Wille muss, wie sich aus dem Wesen der Ehe als Lebensgemeinschaft von Mann und Frau ergibt, bei beiden Eheleuten bestehen (vgl *Kind* in *Abermann/Czech/Kind/Peyrl*, NAG^2 § 30 Rz 2). Eine eheliche Lebensgemeinschaft ist dann anzunehmen, wenn die Ehepartner erkennbar in einer dauerhaften, durch enge Verbundenheit und gegenseitigen Beistand geprägten Beziehung zusammenleben oder zusammenleben wollen (vgl *Kind* in *Abermann/Czech/Kind/Peyrl*, NAG^2 § 30 Rz 7).

Beantragt ein Fremder die Erteilung eines Erstaufenthaltstitels zum Zweck der Familienzusammenführung mit seinem Ehegatten, ist seine Absicht entscheidend, wie der angestrebte Titel genutzt werden solle (vgl VwGH 20.10.2011, 2010/21/0177, mwN).

IV.2.3. Zunächst ist festzuhalten, dass die Ex-Ehefrau des Bf die Ehe mit dem Willen schloss, eine Lebensgemeinschaft mit ihm zu führen. Der Bf berief sich hingegen bei der Antragstellung am 5. Dezember 2017 auf die Ehe mit seiner Ex-Frau, ohne in einer von gegenseitigem Beistand und enger Verbundenheit geprägten eheliche Lebensgemeinschaft mit dieser zusammenzuleben. Zunächst ist der Bf Vater eines am x geborenen Kindes, dessen Mutter in Mazedonien lebt, obwohl der Bf und seine Ex-Frau bereits im Jahr 2016 eine Beziehung eingegangen waren. Trotz seines Wissens über das Kind mit einer anderen Frau verschwieg der Bf seiner Ex-Frau diese Tatsache und ehelichte sie am 30. September 2017. Zunächst zeigte sich der Bf aufmerksam. Im November 2017, somit noch vor der Antragstellung, reiste der Bf zur Erneuerung seines Reisepasses aufgrund der erfolgten Namensänderung nach Mazedonien, war für seine Ehefrau nicht erreichbar und verweilte länger als geplant. Zudem veränderte sich nach seiner Rückkehr sein Verhalten gegenüber seiner Ex-Frau und deren Sohn merklich, indem er diese durch Beschimpfungen abschätzig behandelte sowie lieb- und interessenlos war. Zum Zeitpunkt der Antragstellung am 5. Dezember 2017 verhielt sich der Bf bereits wie soeben beschrieben, womit seine von Anfang an bestehende innere Motivation, welche rein in der Erlangung eines Aufenthaltstitels durch die Eheschließung lag, im Äußeren ihre Spuren zog. Der Bf wollte zu diesem Zeitpunkt daher kein gemeinsames Familienleben iSd Art 8 EMRK führen.

In Zusammenschau damit, dass der Bf bereits zuvor mehrfach erfolglos versuchte, in Österreich Fuß zu fassen, die Ehe mit der nunmehrigen Ex-Ehefrau aus den bereits genannten Gründen aus dem alleinigen Verschulden des Bf geschieden wurde und der Bf sich nicht veranlasst sah, seiner Ex-Frau von dem 2017 geborenen Kind und seiner Beziehung mit einer anderen Frau – mit der er nunmehr im Übrigen verheiratet ist – zu erzählen, sondern diese Umstände vielmehr zu verschleiern suchte, zeugen eindeutig vom mangelnden Willen des Bf zur Herstellung, geschweige denn zur Führung einer ehelichen Lebensgemeinschaft mit seiner nunmehrigen Ex-Frau.

IV.3. Zusammengefasst kam das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zum Ergebnis, dass kein gemeinsames Familienleben iSd Art 8 EMRK geführt wurde und der Bf sich daher zur Erteilung einer Aufenthaltskarte nicht auf die Ehe berufen durfte.

Daran vermögen insbesondere aufgrund der bereits von Anfang an bestehenden und ausschließlichen Intention des Bf, durch die Eheschließung eine Aufenthaltserlaubnis zu erlangen, auch die Umstände, dass das Ex-Ehepaar von 3. August 2017 bis 31. August 2018 an einer Anschrift gemeldet war, der Bf in Form des Kochens zum Haushalt beitrug und sie gemeinsame Zeit beim Haus der Ex-Ehefrau in Tschechien verbrachten, nichts zu ändern. Aufgrund der zuvor beschriebenen Umstände kommt das erkennende Gericht zum Ergebnis, dass ggst eine Aufenthaltsehe iSd § 30 NAG vorlag.

IV.4. Dass das Verfahren gemäß § 117 FPG durch die Staatsanwaltschaft Linz eingestellt wurde, bedeutet nicht zwingend, dass es sich nicht um eine Aufenthaltsehe gemäß § 30 Abs 1 NAG handelt (vgl VwGH 03.09.2020, Ra 2020/22/0123). Demnach steht auch die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen den Bf und seine Ex-Frau wegen des Verdachts der Aufenthaltsehe durch die Staatsanwaltschaft dem nicht entgegen, dass das erkennende Gericht zu dem Schluss kommt, dass es sich vorliegend um eine Aufenthaltsehe gemäß § 30 Abs 1 NAG handelt.

IV.5. Zumal § 54 Abs 7 NAG vorsieht, dass ein Antrag gemäß § 54 Abs 1 NAG bei Vorliegen einer Aufenthaltsehe gemäß § 30 NAG zurückzuweisen und mit der Feststellung zu verbinden ist, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts fällt, war die Entscheidung der belangten Behörde rechtmäßig.

IV.6. Im Ergebnis war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. 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. Insbesondere waren im vorliegenden Fall im Wesentlichen Fragen der Beweiswürdigung zu klären, die einzelfallbezogen und somit nicht verallgemeinerungsfähig sind und daher keine Rechtsfragen darstellen, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt (vgl VwGH 19.12.2017, Ra 2017/16/0153).

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. Reitter