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-752928/33/KLi

Datum:
Linz, 31. Juli 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde vom 1. März 2023 des I U, geb. x, StA P, vertreten durch Mag. Dr. H B, Rechtsanwalt, x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 27. Jänner 2023, GZ: BA-4-00090154-01, betreffend (1.) Zurückweisung des Antrages vom 19. April 2022 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthaltskarte Angehörige eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers“ nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) 2005 gemäß § 54 Abs. 7 NAG und (2.) Feststellung, dass er nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechtes fällt, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und dem Beschwerdeführer wird eine Daueraufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen für die Dauer von zehn Jahren erteilt.

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 des Bürgermeisters der Stadt Linz (in der Folge: belangte Behörde) vom 27. Jänner 2023, GZ: BA-4-00090154-01, wurde der Antrag des Beschwerdeführers (in der Folge: Bf) vom 19. April 2022 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthaltskarte Angehörige eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers“ nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) 2005 gemäß § 54 Abs. 7 NAG zurückgewiesen und festgestellt, dass der Bf nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechtes falle.

Begründend führte die belangte Behörde aus, der Bf habe am x die x Staatsangehörige, M J, geb. am x, vor dem Standesamt in K geehelicht. Der Ehefrau sei am 19. Jänner 2017 vom Magistrat der Landeshauptstadt X eine Anmeldebescheinigung als Selbständige ausgestellt worden. Dem Bf sei erstmalig mit Gültigkeit vom 2. Mai 2017 bis zum 1. Mai 2022 eine Aufenthaltskarte für Angehörige von EWR- oder Schweizer Bürgern gemäß § 54 NAG vom Magistrat der Landeshauptstadt X ausgestellt worden. Am 19. April 2022 habe er beim Magistrat der Landeshauptstadt Linz einen Antrag auf Ausstellung einer Daueraufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürgern gestellt.

Auf Grund der Auffälligkeiten im Zentralen Melderegister und seiner Angaben, dass sich seine Frau seit Februar in X befunden habe, sei der Verdacht des Eingehens einer Aufenthaltsehe an die Landespolizeidirektion übermittelt worden. Der Bf und seine Ehefrau seien am 15. August 2022 sowie am 17. August 2022 von der Polizeiinspektion X einvernommen worden.

Am 4. Oktober 2022 seien der Bf und seine Ehefrau von der belangten Behörde im Beisein einer Dolmetscherin bzw. einer Vertrauensperson einvernommen worden.

Schließlich seien von der belangten Behörde als Beweismittel der vorliegende Antrag auf Ausstellung einer Daueraufenthaltskarte, die Einvernahmen vom 4. Oktober 2022 sowie vom 15. August 2022 und 17. August 2022, der LPD-Abschlussbericht sowie die Einstellung des Strafverfahrens von der Staatsanwaltschaft Linz zu GZ: 49 BAZ 796/22d, Auszüge aus dem Zentralen Melderegister, dem Strafregister, dem Fremdenregister sowie Versicherungsdatenauszüge des Bf und seiner Ehefrau, eine Stellungnahme vom 21. Dezember 2022 samt Niederschrift der Abteilung „Pass-, Melde- und Wahlservice“, Auszüge aus den Chat-Protokollen des Handys des Bf, eine Kopie der xn Heiratsurkunde, eine beglaubigte Übersetzung der Heiratsurkunde, der Reisepass mit der Nummer X, eine Kopie der ID-Karte der Ehefrau, eine Kopie der Geburtsurkunde der Ehefrau, eine Kopie der Anmeldebescheinigung der Ehefrau

vom 19. Jänner 2017, eine Mietvertrag über die Wohnung in der X, eine Gehaltsabrechnung der Firma H GmbH von Jänner bis April 2022, Gutschriften des Oö. Zustellservice von Dezember 2021 sowie Februar 2022 und März 2022 herangezogen worden.

Zum relevanten Sachverhalt stellte die belangte Behörde fest, der Bf sei am x in P geboren und X Staatsangehöriger. Er sei im österreichischen Bundesgebiet strafrechtlich unbescholten.

Der Bf weise folgende Meldungen im Zentralen Melderegister auf:
„X vom 31.08.2016 - 07.11.2016 NWS
X vom 09.01.2017 - 13.03.2017 NWS
X vom 13.03.2017 - 21.08.2017 HWS
X vom 21.08.2017 - 07.03.2019 HWS
X vom 07.03.2019 - 26.09.2019 HWS
X vom 26.09.2019 - 29.01.2020
X seit 29.01.2020“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Seine Ehefrau weise folgende Meldungen im Zentralen Melderegister auf:
„X vom 04.07.2016 - 22.07.2019 HWS X vom 22.07.2019 - 14.10.2019 HWS X vom 14.10.2019 bis zum 29.01.2020
X seit 29.01.2020“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Der Bf und seine Ehefrau würden teilweise sehr unterschiedliche Meldezeiten in den Hauptwohnsitzen aufweisen.

Der Bf gehe derzeit keiner Beschäftigung als Arbeiter nach und sei bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen laufend gemeldet seit dem 1. Jänner 2022. Zuletzt sei er vom 17. November 2021 bis zum 30. September 2022 bei der H GmbH einer Beschäftigung als Arbeiter nachgegangen. Als vorhergehende Meldungen würden von 11. Oktober 2021 bis zum 14. November 2021 bei der S GmbH sowie vom 8. August 2018 bis zum 25. September 2018 und von 16. Jänner 2019 bis 31. Jänner 2020 Tätigkeiten als Arbeiter aufscheinen.

Seine Ehefrau weise eine Sozialversicherung bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen von 1. Juli 2016 bis zum 31. Mai 2017 auf und sei kranken-versicherungsrechtlich seine Angehörige. Sie sei nie einer aufrechten Beschäftigung im Bundesgebiet nachgegangen und habe ihre Freizügigkeit als EWR-Bürgerin in Österreich nie ausgeübt.

Der Ehefrau des Bf sei am 19. Jänner 2017 auf Grund der Anmeldung als selbständige Zeitungsausträgerin vom Magistrat der Landeshauptstadt X eine Anmeldebescheinigung ausgestellt worden.

Der Bf sei im Besitz einer x Aufenthaltsberechtigung gewesen.

Er sei mit der x Staatsangehörigen eine Aufenthaltsehe eingegangen und habe nie beabsichtigt, ein Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK zu führen. Ein Familienleben sei auch bisher nie geführt worden. Er könne von seiner Ehefrau kein Aufenthaltsrecht ableiten.

Beweiswürdigend führte die belangte Behörde aus, seine Identität gehe aus den vom Bf vorgelegten, als unbedenklich eingestuften Reisepass mit der Nummer X, ausgestellt in P mit Gültigkeit von 23. Mai 2016 bis zum 22. Mai 2023 hervor. Seine strafrechtliche Unbescholtenheit gehe aus einem aktuellen Strafregisterauszug der Republik Österreich hervor.

Seine Meldungen im Zentralen Melderegister und die seiner Ehefrau würden sich aus einem aktuellen Auszug ergeben. Dennoch hätten er und seine Frau unterschiedliche Meldezeiten in den Hauptwohnsitzen aufgewiesen. Seine Ehefrau sei bis zum 22. Juli 2019 in der X aufrecht gemeldet gewesen, wo der Bf selbst dort seit dem 21. August 2017 keine Meldung mehr aufweise, sondern in der X. Danach habe er sich von 7. März 2019 bis zum 26. September 2019 in der X gemeldet, wobei seine Ehefrau dort erst seit dem 22. Juli 2019 bis zum 14. Oktober 2019 gemeldet gewesen sei.

Die Beschäftigungszeiten des Bf sowie jene seiner Ehefrau würden aus einem aktuellen Versicherungsdatenauszug hervorgehen.

Die x Aufenthaltsberechtigung gehe aus dem vom Bf vorgelegten Titel hervor. Dieser weise eine Gültigkeit bis zum 30. November 2018 mit der Nummer X auf.

Dass der Bf verheiratet sei, gehe aus der vorgelegten Heiratsurkunde hervor. Dass er keine Kinder habe, gehe aus seiner Aussage hervor.

Nach Wiedergabe der rechtlichen Bestimmungen führte die belangte Behörde in rechtlicher Hinsicht aus, Voraussetzung für die Ausstellung der beantragten Aufenthaltskarte sei das Vorliegen der Angehörigeneigenschaft bzw. das Bestehen einer Ehe. Gemäß § 54 Abs. 1 NAG seien Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern seien, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt. Gemäß § 54 Abs. 5 NAG bleibe das Aufenthaltsrecht der Ehegatten oder eingetragenen Partnern, die Drittstaats-angehörige seien, bei der Scheidung oder Aufhebung der Ehe oder Auflösung der eingetragenen Partnerschaft erhalten, wenn sie nachweisen könnten, dass sie die

für EWR-Bürger geltenden Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Z 1 oder 2 NAG erfüllen. Gemäß § 54 Abs. 6 NAG habe der Angehörige Umstände, wie insbesondere den Tod oder Wegzug des zusammenführenden EWR-Bürgers, die Scheidung der Ehe oder die Auflösung der eingetragenen Partnerschaft, der Behörde unverzüglich bekannt zu geben. Liege gemäß § 54 Abs. 7 NAG eine Aufenthaltsehe (§ 30 NAG) vor, sei ein Antrage gemäß § 54 Abs. 1 NAG zurückzuweisen und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes falle. Bei einer Prüfung gemäß § 54 Abs. 7 NAG einer Aufenthaltsehe sei § 30 NAG der Prüfungsmaßstab.

Gemäß § 30 Abs. 1 NAG dürften Ehegatten oder eingetragene Partner, die ein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK nicht führen würden, sich für die Erteilung und Beibehaltung eines Aufenthaltstitels nicht auf die Ehe oder eingetragene Partnerschaft berufen. Ein formales Band der Ehe reiche nicht aus, um aufenthaltsrechtliche Wirkungen zu Gunsten des ausländischen Ehegatten abzuleiten. Erst der Wille (die Absicht) zur Herstellung bzw. Fortführung einer ehelichen Lebensgemeinschaft im Bundegebiet löse den Schutz des Art. 8 EMRK aus. Dieser Wille müsse, wie sich aus dem Wesen der Ehe als Lebensgemeinschaft von Mann und Frau ergeben, bei beiden Eheleuten bestehen. Eine eheliche Lebensgemeinschaft sei dann anzunehmen, wenn die Ehepartner erkennbar in einer dauerhaften, durch enge Verbundenheit und gegenseitigen Beistand geprägten Beziehung zusammenleben würden und zusammenleben wollten.

Der Bf und seine Ehefrau hätten am x in X das formale Band der Ehe geschlossen, es sei jedoch nie ihre Absicht, ein gemeinsames Familienleben im Sinne einer Wohn-, Wirtschafts- und Sexualgemeinschaft zu führen, vorgelegen. Der Bf hätte sich daher nie auf diese Ehe berufen dürfen und sei daher gemäß § 54 Abs. 7 NAG sein Antrag zurückzuweisen und festzustellen gewesen, dass er nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts falle.

Betreffend die vom Bf ins Treffen gebrachte Einstellung des Strafverfahrens durch die Staatsanwaltschaft könne ausgeführt werden, dass die Annahme einer Aufenthaltsehe durch die belangte Behörde nicht voraussetze, dass der Ehepartner oder der Fremde gemäß § 117 FPG bestraft worden sei, oder eine Anzeige gemäß § 117 FPG erstattet worden sei. Es stehe einer derartigen Annahme auch nicht entgegen, dass ein Strafverfahren nicht mit einer Verurteilung geendet habe. Der Begriff der Aufenthaltsehe im Sinn des § 117 FPG sei nicht deckungsgleich mit jenem des § 30 NAG. Eine Bindungswirkung der strafgerichtlichen Entscheidung im Fall einer freisprechenden Entscheidung komme nicht zum Tragen und habe die belangte Behörde eine eigene Beurteilung vorzunehmen.

Betreffend die vom Bf angeführte, nochmalige Durchführung einer Einvernahme auf Grund von Verständigungsproblemen werde ausgeführt, dass durch die

belangte Behörde die Verständigung mit dem angeführten „Freund“ des Bf, welcher eigentlich sein Bruder gewesen sei, als ausreichend bzw. gut bewertet worden sei. Ebenso habe sich der Bruder bereit erklärt, die Einvernahme für den Bf zu übersetzen und habe dieser zu keinem Zeitpunkt Verständigungsprobleme angegeben. Nichtsdestotrotz sei die Einvernahme vor der Landespolizeidirektion Oberösterreich mit einem Dolmetscher durchgeführt worden. Auch seine Ehefrau sei zweimalig mit einem Dolmetscher einvernommen worden. Von einer nochmaligen Durchführung der Einvernahme sei daher Abstand genommen worden.

Gemäß § 54a Abs. 1 NAG würde Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern seien und die in § 54 Abs. 1 Z 1 bis 3 NAG genannten Voraussetzungen erfüllen würden, das Daueraufenthaltsrecht, wenn sie sich fünf Jahre ununterbrochen rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hätten, zukommen. § 52a Abs. 2 NAG sei bei der Berechnung der Fünf-Jahres-Frist zu berücksichtigen.

Dem Bf sei auf Grund der am x geschlossenen Ehe mit einer freizügigkeitsberechtigten x Staatsangehörigen gemäß § 54 Abs. 1 NAG eine Aufenthaltskarte, gültig bis 1. Mai 2022 ausgestellt worden. Die Ehefrau des Bf sei in Österreich lediglich melderechtlich erfasst gewesen und habe nie ihre Freizügigkeit im Bundesgebiet ausgeübt.

Durch den „Wegzug“ aus Österreich und ihre Rückkehr nach X erlösche das abgeleitete Aufenthaltsrecht des Bf. Auf die Sonderkonstellation des § 54 Abs. 5 NAG, Scheidung oder Aufhebung der Ehe oder Auflösung der eingetragenen Partnerschaft, könne sich der Bf bei aufrechter Ehe nicht berufen. Daher halte er sich seit zumindest diesem Zeitpunkt nicht mehr rechtmäßig im Bundesgebiet auf und sei auch seiner Pflicht nicht nachgekommen, der Behörde den Wegzug seiner Frau entsprechend § 54 Abs. 6 NAG bekannt zu geben.

Daher habe er alleine schon aus diesem Grund kein Daueraufenthaltsrecht ableiten können und sei sein Antrag daher abzuweisen gewesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vom 1. März 2023, mit welcher beantragt wird, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge (a) eine mündliche Beschwerdeverhandlung anberaumen und durchführen; sowie (b) den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass das Wiederaufnahmeverfahren hinsichtlich seines Antrages auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte von 19. April 2022 eingestellt werde und seinem Antrag vom 19. April 2022 auf Erteilung einer Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers stattgegeben werde; oder (c) den angefochtenen Bescheid aufheben und der belangten Behörde die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auftragen.

Begründend führte der Bf aus, er erhebe sämtliches erstinstanzlichen Vorbringen zum integrierenden Bestandteil seines Beschwerdeschriftsatzes.

Die Staatsanwaltschaft habe keine Veranlassung gesehen, Anklage wegen des Vergehens einer Aufenthaltsehe zu erheben, auch ein Verfahren zur Nichtigerklärung seiner Ehe sei nicht geführt worden. Die belangte Behörde begründe die angebliche Scheinehe damit, dass das Verfahren auf Grund der Auslandstat eingestellt worden sei.

Er habe keinen Grund, eine Aufenthaltsehe einzugehen. Die x Behörde habe ihm 2016 einen Aufenthaltstitel mit etwa zwei Jahren erteilt. Der Bf und seine Frau hätten etwa fast ein Jahr nach dem Erhalt seiner Aufenthaltskarte geheiratet. Sie hätten ausreichend Zeit gehabt, sich besser kennenzulernen.

Er wolle auch anmerken, dass die Bezirksverwaltungsbehörde ihn aufgefordert habe, persönlich vorzusprechen. Er sei dieser Aufforderung nachgekommen. Ihm sei mitgeteilt worden, dass ein Dolmetscher für seine Muttersprache anwesend sein würde. Sein Bruder, der Zeuge B U, habe ihn als Vertrauensperson begleitet. Kurz vor der Einvernahme habe die belangte Behörde mitgeteilt, dass der Dolmetscher kurzfristig abgesagt habe und die Einvernahme ganz schnell erledigt werden würde. Er habe um eine neue Terminvereinbarung unter Beiziehung eines Dolmetschers gebeten, weil er sicher gehen habe wollen, dass er die von der belangten Behörde gestellten Fragen richtig verstehen und dementsprechend wahrheitsgemäß beantworten könne. Die belangte Behörde habe die Einvernahme dennoch durchführen wollen, mit der Begründung, dass sein Bruder übersetzen könne und die Einvernahme nur kurz dauern würde. Sein Bruder spreche zwar Deutsch, habe aber selbst die Fragen teilweise nicht richtig verstanden. Er habe die zeugenschaftliche Einvernahme seines Bruders beantragt, welcher über den Sachverhalt bei der belangten Behörde und über die Ernsthaftigkeit seiner Ehe berichten könne.

Auch vor der Landespolizeidirektion Oberösterreich sei er nicht in seiner Muttersprache vernommen worden. Hier sei ein Dolmetscher für die Sprache Bengali bestellt worden. Er spreche diese Sprache ein wenig, jedoch sei Urdu seine Muttersprache.

Seine Ehefrau sei nach wie vor in der gemeinsamen Ehewohnung in x, wohnhaft. Selbst im Rahmen eines amtlichen Abmeldeverfahrens vor der belangten Behörde sei sie persönlich vor Ort gewesen und habe ausgesagt, dass sie nach wie vor an der genannten Adresse wohnhaft sei. Das Abmeldeverfahren sei anschließend eingestellt worden. Dennoch schenke die belangte Behörde ihm keinen Glauben, dass seine Ehefrau in Österreich wohnhaft sei. Die belangte Behörde habe

mangelhaft ermittelt. Seine Ehefrau besitze nach wie vor eine gültige Anmeldebescheinigung.

Es sei unklar, bei welchen Kriterien der Bf die belangte Behörde von seiner Eheschließung überzeugen hätte können. Nach den Einvernahmen vor der Landespolizeidirektion Oberösterreich hätten er und seine Ehefrau selbstverständlich über die Befragung gesprochen. Entgegen der Ansicht der belangten Behörde bestehe ein Familienleben und als Eheleute würden sie selbstverständlich alles teilen. Die belangte Behörde werfe dem Bf vor, er habe nie die Absicht gehabt, unter anderem eine Sexualgemeinschaft zu führen. Die belangte Behörde möge mitteilen, wie sie zu diesem Entschluss gekommen sei.

Der Bf und seine Ehefrau hätten sich vor der Inanspruchnahme einer rechtsfreundlichen Vertretung gezwungen gefühlt, intime Fotos vorzulegen. Die Schlussfolgerung der belangten Behörde, es liege keine Liebesheirat, sondern eine Aufenthaltsehe vor, sie unrichtig. Die Aussagen des Bf seien nicht entsprechend berücksichtigt worden. Die belangte Behörde habe auch angeführt, dass der Bruder des Bf Q in Österreich leben würde. Dies entspreche nicht der Wahrheit, zumal dieser Bruder in P lebe und die Ehefrau nie persönlich kennengelernt habe. Seine anderen Brüder, M und B, würden in Österreich leben und beide würden seine Ehefrau sehr gut kennen.

Hinsichtlich seiner Tätigkeiten lege er einen aktuellen Versicherungsdatenauszug von sich selbst vor. Auch seine Frau sei sehr wohl einer Beschäftigung nachgegangen.

Zu Beweiszwecken über die Ernsthaftigkeit seiner Ehe beantrage er die zeugenschaftliche Einvernahme seiner Ehefrau und seines Bruder B U.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 6. März 2023 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beraumte zunächst für 14. April 2023 eine öffentliche mündliche Verhandlung an, zu welcher sowohl der Bf und sein rechtsfreundlicher Vertreter als auch die belangte Behörde geladen wurden. Außerdem wurde die Ehefrau, M J und der Bruder, B U, als Zeugen geladen. Ebenso wurden Dolmetscher für die Sprachen Urdu und Polnisch geladen.

Auf Grund einer Vertagungsbitte des Bf, zumal sich dessen Bruder in P befunden habe, wurde die Verhandlung sodann auf 19. Juni 2023 verlegt. In dieser Verhandlung wurde der Bf und sein Bruder B U, unter Beiziehung eines Dolmetschers für die Sprache Urdu vernommen. Die Vernehmung der Ehefrau

unter Beiziehung eines Dolmetschers für die x Sprache unterblieb, zumal sich diese in X befand bzw. befindet.

I.5. Nach Durchführung der öffentlichen mündlichen Verhandlung legte der Bf weitere Beweismittel, insbesondere Chat-Protokolle vor. Darüber hinaus legte er Abrechnungen über die Tätigkeit als Zeitungszustellerin seiner Ehefrau und Auszüge der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft und des Finanzamtes vor.

I.6. Die belangte Behörde gab zu den vorgelegten Beweismitteln in einer Stellungnahme vom 14. Juli 2023 an, dass aus Sicht der belangten Behörde nun der Nachweis für die Freizügigkeitsberechtigung der Ehefrau hinreichend nachgewiesen worden sei. Auch das Eheleben sei im Rahmen der mündlichen Verhandlung und durch die Nachreichung ausreichend dokumentiert worden.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

II.1. Der Bf ist am x geboren und Staatsangehöriger von P. Er hat mehrere Brüder, von denen zwei in Österreich leben; nämlich B U, geb. x, der in X lebt und M I, geb. x, der zunächst in X lebte und nunmehr in x lebt.

II.2. Bevor der Bf nach Österreich zog war er bereits im Gebiet der Europäischen Union aufhältig. Auf Grund einer Vermittlung eines Cousins arbeite er zunächst in X (sein Arbeitsort befand sich in X), wo er ein Aufenthaltsrecht innehatte. Die Aufenthaltskarte wurde ihm am 26. April 2016 mit einer Gültigkeit bis 30. November 2018 ausgestellt.

II.3. Während seines Aufenthaltes in X lernte der Bf seine nunmehrige Ehefrau, M J, geb. x, kennen. Der Bf lernte seine Frau zunächst über Instagram kennen und erfolgte der Kontakt zunächst über Soziale Medien. Später wurden die Telefonnummern ausgetauscht und fand ein Kontakt auch über WhatsApp statt. Schließlich wurde ein persönliches Kennenlernen vereinbart. Das erste Treffen fand bereits im März 2016 statt.

Das Dorf aus dem die Ehefrau des Bf stammte heißt M in der Nähe von K. Das erste Treffen fand in K statt, wo der Bf seine spätere Ehefrau vom Bahnhof abholte. Zunächst fand ein Kaffeetrinken und ein Einkaufsbummel in einem Einkaufszentrum statt. Nachdem die nunmehrige Ehefrau des Bf – nach dessen Angaben gerne japanisch isst – lud er sie später noch auf Sushi ein.

Im Anschluss an diesen Besuch fanden die Treffen öfter statt, sie wurden auch wechselseitig durchgeführt.

Nach einiger Zeit fand in weiterer Folge die Verlobung statt. Der Bf begründete die rasche Verlobung und Eheschließung damit, dass auf Grund seines muslimischen Glaubens keine längerfristige außereheliche Beziehung gestattet war. Der Bf lernte daraufhin auch die Mutter seiner Ehefrau kennen. Diese ist schon seit über 23 Jahren geschieden und besteht zum Vater kein Kontakt. Die Ehefrau hat auch keine Geschwister.

Ebenso informierte der Bf seine Familie von der geplanten Eheschließung und holte deren „Erlaubnis“ ein.

Die Ehefrau hat einer Tochter, aus einer vorangegangen, außerehelichen Beziehung. Der Bf selbst hat keine Kinder.

II.4. Die Eheschließung fand in K statt. Sie wurde am Standesamt, am x geschlossen. Bei der Hochzeit waren neben den Brautleuten auch die Mutter der Ehefrau, deren Tochter und ein Freund anwesend. Von der Familie des Bf war niemand anwesend, zumal seine Familie in P bzw. seine Brüder in Österreich lebten.

II.5. Nach der Eheschließung lebten der Bf und seine Ehefrau gemeinsam in X. In X ging der Bf weiterhin arbeiten, während seine Ehefrau den Haushalt führte. Die Tochter der Ehefrau lebte in dieser Zeit bei der Großmutter, also bei der Mutter der Ehefrau. Die Großmutter übte einen größeren Einfluss auf das Familienleben, insbesondere auf das Privatleben ihrer Tochter (also der Ehefrau des Bf) aus. Insofern wuchs deren Tochter der Ehefrau zunächst bei der Großmutter auf, wo sie auch in den Kindergarten ging. Geplant war zwar, dass die Tochter der Ehefrau mitkommen sollte nach Österreich, letztendlich wurde aber entschieden, dass diese doch bei der Großmutter in X bleibt und nur in den Ferien zu Besuch kommt, was letztendlich auch geschehen ist.

II.6. Bereits nach der Verlobung besuchten der Bf und seine Ehefrau gemeinsam den Bruder des Bf, M I, in X. Schließlich entschieden sich die Eheleute, ihren Wohnsitz ebenso nach Österreich zu verlegen.

In Österreich wurde der Ehefrau vom Magistrat der Landeshauptstadt X am 19. Jänner 2017, GZ: 17/212-25179/1, sodann eine Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen ausgestellt. Dem Bf wurde vom Magistrat der Landeshauptstadt X eine Aufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen, Nr. X, mit einer Gültigkeit von 2. Mai 2017 bis 1. Mai 2022 ausgestellt.

In X gingen sowohl der Bf als auch seine Ehefrau einer Beschäftigung nach. Die Ehefrau arbeitete als Zeitungszustellerin und war selbständig. Sie war bei der C GmbH beschäftigt. Auszahlungen erfolgten auf das Konto der Ehefrau. Darüber

hinaus bestand ein Abgabenkonto beim Finanzamt X mit der Finanzamtsnummer-Steuernummer x. Auch bei der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft war die Ehefrau angemeldet, mit der Versicherungsnummer x. Diesbezüglich legte der Bf auch Bestätigungen des Finanzamtes und der Sozialversicherung vor.

II.7. Die Ehefrau bevorzugte das Leben in X gegenüber jenem in x. Dies ergibt sich insbesondere aus der örtlichen und landschaftlichen Gestaltung der Stadt, dem See, einem Wasserpark, den die Ehefrau als schöner empfand, als das eher industrielle Leben in x. Aus Chat-Nachrichten zwischen dem Bf und seiner Ehefrau ergibt sich auch, dass sie in X die Liebe stärker empfunden habe als in x und sich zum Beispiel erinnere, dass ihr der Bf in einem Park eine Rose gepflückt hatte.

Der Alltag gestaltete sich in X so, dass sowohl das Arbeits- als auch das Privatleben gemeinsam geführt wurde, die Ehefrau Reinigungsarbeiten verrichtete und der Bf das Kochen übernommen hatte.

II.8. Später übersiedelten aber der Bf und seine Ehefrau sowie auch der Bruder des Bf nach x, wo sie in der X getrennte Wohnungen bezogen, also eine Wohnung für den Bf und seine Ehefrau und eine für seinen Bruder.

Aus dem Zentralen Melderegister sind diesbezüglich die zu Punkt I.1. wiedergegebenen Wohnsitze ersichtlich.

II.9. Während des Aufenthaltes in x besuchte auch die Tochter der Ehefrau immer wieder den Bf und die Ehefrau. Insbesondere in den Schulferien war sie dort auf Besuch. Eine endgültige Übersiedelung nach Österreich wurde deshalb nicht in Erwägung gezogen, zumal die Großmutter und die Tochter der Ehefrau X Sozialleistungen erhielten.

II.10. In x ging nur der Bf einer Erwerbstätigkeit nach, während die Ehefrau dort als Hausfrau tätig war. Die diesbezüglichen Zeitungszustellungen wurden vom Bf verrichtet.

Im Zuge des Lebens in x hatte der Bf zunächst weiterhin die vom Magistrat der Landeshauptstadt X ausgestellte Aufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürgern, die vom 2. Mai 2017 bis zum 1. Mai 2022 gültig war, inne. Am 19. April 2022 stellte der Bf bei der belangten Behörde einen Antrag auf Ausstellung einer Daueraufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürgern, wodurch das gegenständliche Verfahren eingeleitet wurde. Im Zuge dieses Verfahrens entstanden bei der belangten Behörde Verdachtsmomente hinsichtlich einer Aufenthaltsehe.

Der Bf bzw. seine Ehefrau wurden am 15. August 2022 bzw. am 17. August 2022 von der Polizeiinspektion X vernommen. Darüber hinaus fanden auch bei der belangten Behörde am 4. Oktober 2022 Vernehmungen statt.

Die Ehefrau war über diese Vernehmungen ausgesprochen irritiert und warf diese auch dem Bf vor. Insbesondere erhob sie den Vorwurf, weshalb sie mit Fragen konfrontiert sei, die die Ernsthaftigkeit der Ehe betrafen oder die Frage, warum sie keine gemeinsamen Kinder hätten.

II.11. Die Ermittlungstätigkeiten im anhängigen Verfahren führten zu einer gewissen Zerrüttung der Ehe. Die Ehefrau begab sich im Dezember 2022 nach X, um dort bei ihrer Mutter und ihrer Tochter zu leben. Sie weigerte sich, zum Bf nach x zurückzukehren.

II.12. Nachdem die Ehefrau nicht mehr zum Bf zurückkehrte, kündigte er seiner Ehefrau ein Scheidungsverfahren an. Mittlerweile hat der Bf beim Bezirksgericht Linz eine Scheidungsklage aus dem alleinigen Verschulden seiner Ehefrau eingebracht. Das Scheidungsverfahren ist zu GZ: 69 C 3/23p, anhängig; für 14. November 2023 wurde eine vorbereitende Tagsatzung anberaumt.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Die Feststellungen zu den persönlichen Daten des Bf ergeben sich aus dem Akteninhalt und sind unstrittig. Ebenso ergeben sich daraus die persönlichen Daten seiner Brüder.

III.2. Der vormalige Aufenthalt des Bf in X und sein dortiger Aufenthaltstitel sind ebenfalls aktenkundig (Aufenthaltskarte aus X, Seite 133 im Behördenakt) und unstrittig.

III.3. Zum Kennenlernen des Bf und seiner Ehefrau befinden sich im Akt Protokolle über die Vernehmungen der beiden Beteiligten, vor der Polizeiinspektion X und vor der belangten Behörde. Diese Vernehmungen erfolgten teilweise ohne Beiziehung eines Dolmetschers bzw. war für die Vernehmung des Bf teilweise nur sein Bruder (der Zeuge B U) anwesend.

Eine unmittelbare Beweisaufnahme vor dem erkennenden Gericht konnte nur mit dem Bf stattfinden, zumal seine Ehefrau aus X nicht mehr zurückgekehrt ist. Eindeutig hat sich aber ergeben, dass für die Vernehmung des Bf ein Dolmetscher notwendig ist, zumal eine einwandfreie Kommunikation ansonsten nicht möglich gewesen wäre. Die Muttersprache des Bf ist Urdu, weshalb ein entsprechender Dolmetscher beigezogen wurde.

Der Bf schilderte allerdings das Kennenlernen glaubwürdig und nachvollziehbar und konnte darlegen, wie sich diese aufgebaut hatte, von einem Kennenlernen über Instagram, den Austausch von Telefonnummern, bis zum ersten und mehreren weiteren persönlichen Treffen und wechselseitigen Besuchen sowie schließlich die Verlobung und die Eheschließung. [Protokoll ON 27, Seite 2, Abs. 10f; Seite 3, Abs. 2-4]

Zum zeitlichen Aspekt ist zu berücksichtigen, dass der Bf in X einen Aufenthaltstitel bis zum 30. November 2018 innehatte, seine Ehefrau aber schon im Frühjahr 2016 kennengelernt und am x [beglaubigte Übersetzung der Heiratsurkunde, Behördenakt Seite 11ff) geheiratet hatte; also sich nicht sogleich der Verdacht aufdrängt, der Bf wäre diese Ehe nur eingegangen, um seinen (allenfalls kurz vor Ablauf stehenden) Aufenthalt in X „abzusichern“. Darüber hinaus lebten die Eheleute auch gemeinsam in X, bevor sie nach Österreich übersiedelten. [Protokoll ON 17, Seite 4, Abs. 1]

III.4. Der Bf konnte auch zur Eheschließung noch genaue Angaben machen, den Ort der Trauung am Standesamt in K und den Hochzeitstag benennen. Der Bf schilderte außerdem die kulturell bedingten und notwendigen Rituale, sowie zum Beispiel die Verständigung seiner Familie und deren Genehmigung. Darüber hinaus waren auch enge Familienangehörige der Ehefrau, nämlich ihre Mutter und ihre Tochter sowie ein Freund anwesend. Dass von der Seite des Bf niemand anwesend war, konnte er damit begründen, dass seine Familienangehörigen in P bzw. in Österreich lebten. Dass aber gerade von der Ehefrau die engeren Angehörigen anwesend waren, lässt ebenso darauf schließen, dass eine ernsthafte Ehe beabsichtigt war. [Protokoll ON 27, Seite 3, Abs. 12]

III.5. Darüber hinaus schilderte der Bf auch das Eheleben in X, wo die Eheleute gemeinsam wohnten. Befragt dazu, warum die Tochter der Ehefrau nicht mitkam nach Österreich konnte der Bf darlegen, dass diese im Wesentlichen bei der Großmutter aufwuchs. Selbst als die Eheleute in X lebten, wuchs die Tochter nicht bei ihnen, sondern eben bei der Großmutter auf. Dies unterstreicht umso mehr, dass die Tochter der Ehefrau ohnedies bei der Großmutter leben sollte, ansonsten dies zumindest in X wohl anders gewesen wäre. [Protokoll ON 27, Seite 4, Abs. 1, Abs. 8-9]

Ungeachtet dessen schilderte der Bf aber auch ein familiäres Verhältnis zu seiner Stieftochter, mit der er auch die Frei- bzw. Ferienzeit verbrachte. [Protokoll ON 27, Seite 6, Abs. 8; Seite 8, Abs. 2]

III.6. Bereits während der Verlobung besuchten der Bf und seine nunmehrige Ehefrau den Bruder des Bf, M I, als Touristen in X. Letztendlich übersiedelten sie auch von X nach X, wo sie einen gemeinsamen Wohnsitz nahmen.

Die Ausstellung einer Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen des Magistrates der Landeshauptstadt X vom 19. Jänner 2017 für die Ehefrau ist im Akt der belangten Behörde dokumentiert (Seite 29 im Behördenakt); ebenso für den Bf die Ausstellung einer Aufenthalts-karte für Angehörige von EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen, Nr. X, mit einer Gültigkeit von 2. Mai 2017 bis 1- Mai 2022 (Seite 21 im Behördenakt).

Das Eheleben in X gestaltete sich derart, dass beide Eheleute einer Berufstätigkeit nachgingen und auch den Haushalt gemeinsam führten. Dies ergibt sich insbesondere aus der Aussage des Bf, der das dortige Leben beschrieb. [Protokoll ON 27, Seite 5, Abs. 8]

Dass die Ehefrau in X einer Berufstätigkeit nachging, ergibt sich aus den vorgelegten Abrechnungen des Dienstgebers, Bestätigungen des Finanzamtes und der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft (Beweismittelvorlage des Bf, ON 29). Daraus ist auch belegt, dass die Ehefrau hre Freizügigkeit als selbständig Erwerbstätige in Anspruch genommen hat.

III.7. Letztendlich übersiedelten sowohl der Bf und seine Ehefrau als auch der Bruder des Bf nach x, wo alle in der X, in getrennten Wohnungen, lebten.

III.8. Den Aufenthalt in x schilderte der Bf der Gestalt, dass er dort weiterhin einer Berufstätigkeit nachging, während die Ehefrau den Haushalt führte. Dass sich das Eheleben dort zum Schlechteren entwickelte, hat der Bf ebenso zugestanden. Dies ist laut seinen Aussagen insbesondere dadurch geschehen, dass gleichsam das Leben der Ehefrau nicht mehr so positiv gestaltet war wie in X. Insbesondere habe sie die Liebe des Bf in X mehr gespürt und ein zufriedenstellenderes Leben geführt. Dass dies nicht nur eine romantische Schilderung des Bf ist, ist ebenfalls durch vorgelegte Chat-Nachrichten belegt. [Protokoll ON 27, Seite 6, Abs. 4-5, Seite 8, Abs. 1; Beweismittelvorlage ON 29]

III.9. Während des Ehelebens in Linz stellte der Bf den verfahrens-gegenständlichen Antrag auf Ausstellung einer Daueraufenthaltskarte. Durch das diesbezüglich eingeleitete Verfahren ergaben sich die im Akteninhalt dokumentierten Verdachtsmomente der belangten Behörde. Dies brachte das Eheleben offenbar noch mehr ins Wanken, zumal verschiedene Erhebungen auch in fremdenpolizeilicher Hinsicht durchgeführt wurden. Diesbezüglich fanden polizeiliche und behördliche Befragungen statt, deren Protokolle sich im Akt der belangten Behörde befinden.

Für den Bf wurde bei seiner Vernehmung vor der PI X nach dem Protokoll (GZ: PAD/22/01031029/003/KRIM; Seite 163ff im Behördenakt) ein Dolmetscher für die Sprache Urdu beigezogen, wohingegen der Bf in seiner Beschwerde vorbrachte, es sei ein solcher für die Sprache Bengali anwesend gewesen, die er nur ein wenig

verstehen. Ungeachtet dessen schilderte die Bf sein Eheleben im Wesentlichen wie in der Verhandlung vor dem erkennenden Gericht (Protokoll ON 27). Für die Ehefrau wurde bei ihrer Vernehmung vor der PI X nach dem Protokoll (GZ: PAD/22/01031029/003/KRIM; Seite 169ff im Behördenakt) eine Dolmetscherin beigezogen, wenngleich als Sprache „Deutsch“ vermerkt ist. Auch die Ehefrau schilderte das Kennenlernen in den wesentlichen Teilen wie der Bf.

Das Strafverfahren wegen § 117 Abs. 1 FPG wurde gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt, weil die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist oder sonst die weitere Verfolgung aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre (Mitteilung der Staatsanwaltschaft Linz vom 24. August 2022, GZ: 49 BAZ 796/22d; Seite 163 im Behördenakt).

Bei der Vernehmung des Bf am 4. Oktober 2022 vor der belangten Behörde war kein Dolmetscher anwesend, sondern lediglich sein Bruder, der in der Verhandlung vor dem erkennenden Gericht als Zeuge befragt wurde. Für das erkennende Gericht entstand der Eindruck, dass der Zeuge zwar bei langsamer und deutlicher Sprache für die Beantwortung der an in gestellten Fragen die deutsche Sprache ausreichend gut versteht, aber nicht den Anforderungen für Dolmetscher-Tätigkeiten genügt. Demnach sind die Antworten des Bf wohl auch eher kurz gehalten. (Behördenakt Seite 93ff). Für die Vernehmung der Ehefrau am 4. Oktober 2022 vor der belangten Behörde wurde eine Dolmetscherin für die x Sprache beigezogen; die Fragstellungen betrafen weniger das Kennenlernen, sondern das Leben in Österreich (Behördenakt Seite 137ff).

III.10. Nach diesen Vernehmungen geriet das Eheleben weiter ins Wanken. Die Ehefrau bekam immer mehr Bedenken. [Protokoll ON 27, Seite 6 Abs. 6; Seite 11, Abs. 5] Schließlich erstattete sie im Zuge des Beschwerdeverfahrens ein schriftliches Schreiben an das erkennende Gericht. In diesem Schreiben schilderte sie verschiedene Umstände aus dem gemeinsamen Eheleben. Außerdem gab sie aber auch an, den Bf aus Liebe geheiratet zu haben. [Schreiben der Ehefrau, ON 15] Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Bedenken der Ehefrau an der Ernsthaftigkeit des Bf durch die gegenständlichen Ermittlungen erweckt wurden.

Jedenfalls steht auch fest, dass die Ehefrau im Dezember 2022 zurück nach X ging und sich seither weigert, die eheliche Gemeinschaft wiederherzustellen. [Protokoll ON 9 Abs. 1]

III.11. Nachdem ein gemeinsames Eheleben nicht mehr hergestellt werden konnte, kündigte der Bf nach seinen Angaben die Einleitung des Scheidungsverfahrens an. [Protokoll ON 27, Seite 7, Abs. 6]

Die tatsächlich beabsichtigte Scheidung wurde durch die Einbringung einer Scheidungsklage beim Bezirksgericht Linz manifestiert. Der Bf geht diesbezüglich vom Alleinverschulden seiner Ehefrau aus. Die Einbringung der Scheidungsklage wurde auch im Rahmen der Verhandlung vor dem erkennenden Gericht erörtert.

III.12. Abschließend wurde von der belangten Behörde in einer Stellungnahme vom 14. Juli 2023 (ON 31) festgehalten, dass auf Grund der nunmehrigen Nachweise für die Freizügigkeitsberechtigung diese hinreichend nachgewiesen wurde. Auch das Eheleben habe im Rahmen der mündlichen Verhandlung und den Nachreichungen ausreichend dokumentiert werden können.

IV. Rechtslage:

Aus dem Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG), BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 221/2022, sind nachfolgende Bestimmungen maßgeblich:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist

1. Fremder: wer die österreichische Staatsbürgerschaft nicht besitzt;

[…]

4. EWR-Bürger: ein Fremder, der Staatsangehöriger einer Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-Abkommen) ist;
5. Mitgliedstaat: jeder Staat, der Vertragspartei des Vertrages über die Europäische Union in der Fassung BGBl. III Nr. 85/1999, geändert durch BGBl. III Nr. 4/2003 und BGBl. III Nr. 54/2004, ist;
6. Drittstaatsangehöriger: ein Fremder, der nicht EWR-Bürger oder Schweizer Bürger ist;

[…]

9. Familienangehöriger: wer Ehegatte oder minderjähriges lediges Kind, einschließlich Adoptiv- oder Stiefkind, ist (Kernfamilie); dies gilt weiters auch für eingetragene Partner; Ehegatten und eingetragene Partner müssen das 21. Lebensjahr zum Zeitpunkt der Antragstellung bereits vollendet haben; lebt im Fall einer Mehrfachehe bereits ein Ehegatte gemeinsam mit dem Zusammenführenden im Bundesgebiet, so sind die weiteren Ehegatten keine anspruchsberechtigten Familienangehörigen zur Erlangung eines Aufenthaltstitels;

[…]

14. unionsrechtliches Aufenthaltsrecht: das auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie gewährte Recht eines EWR-Bürgers und seiner Angehörigen sich im Bundesgebiet für mehr als drei Monate oder auf Dauer aufzuhalten;

[…]

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.

(2) An Kindes statt angenommene Fremde dürfen sich bei der Erteilung und Beibehaltung von Aufenthaltstiteln nur dann auf diese Adoption berufen, wenn die Erlangung und Beibehaltung des Aufenthaltstitels nicht der ausschließliche oder vorwiegende Grund für die Annahme an Kindes statt war.

(3) Die Abs. 1 und 2 gelten auch für den Erwerb und die Aufrechterhaltung eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts.

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;
4. Lebenspartner sind, der das Bestehen einer dauerhaften Beziehung nachweist, oder
5. sonstige Angehörige des EWR-Bürgers sind,
   a) die vom EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat Unterhalt tatsächlich bezogen haben,
   b) die mit dem EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben, oder
   c) bei denen schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege zwingend erforderlich machen.

(2) Der Tod des zusammenführenden EWR-Bürgers, sein nicht bloß vorübergehender Wegzug aus dem Bundesgebiet, die Scheidung oder Aufhebung der Ehe sowie die Auflösung der eingetragenen Partnerschaft mit ihm berühren nicht das Aufenthaltsrecht seiner Angehörigen gemäß Abs. 1.

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.

(2) Zum Nachweis des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts sind ein gültiger Personalausweis oder Reisepass, die Anmeldebescheinigung oder die Bescheinigung des Daueraufenthalts des zusammenführenden EWR-Bürgers sowie folgende Nachweise vorzulegen:

1. nach § 52 Abs. 1 Z 1: ein urkundlicher Nachweis des Bestehens der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft;

2. nach § 52 Abs. 1 Z 2 und 3: ein urkundlicher Nachweis über das Bestehen einer familiären Beziehung sowie bei Kindern über 21 Jahren und Verwandten des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie ein Nachweis über die tatsächliche Unterhaltsgewährung.

(3) Das Aufenthaltsrecht der Angehörigen gemäß Abs. 1 bleibt trotz Tod des EWR-Bürgers erhalten, wenn sie sich vor dem Tod des EWR-Bürgers mindestens ein Jahr als seine Angehörigen im Bundesgebiet aufgehalten haben und nachweisen, dass sie die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Z 1 bis 2 erfüllen.

(4) Das Aufenthaltsrecht von minderjährigen Kindern eines unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgers, die Drittstaatsangehörige sind, bleibt auch nach dem Tod oder nicht bloß vorübergehenden Wegzug des EWR-Bürgers bis zum Abschluss der Schulausbildung an einer öffentlichen Schule oder einer rechtlich anerkannten Privatschule erhalten. Dies gilt auch für den Elternteil, der Drittstaatsangehöriger ist, sofern dieser die Obsorge für die minderjährigen Kinder tatsächlich wahrnimmt.

(5) Das Aufenthaltsrecht der Ehegatten oder eingetragenen Partner, die Drittstaatsangehörige sind, bleibt bei Scheidung oder Aufhebung der Ehe oder Auflösung der eingetragenen Partnerschaft erhalten, wenn sie nachweisen, dass sie die für EWR-Bürger geltenden Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 Z 1 oder 2 erfüllen und

1. die Ehe bis zur Einleitung des gerichtlichen Scheidungs- oder Aufhebungsverfahrens mindestens drei Jahre bestanden hat, davon mindestens ein Jahr im Bundesgebiet;
2. die eingetragene Partnerschaft bis zur Einleitung des gerichtlichen Auflösungsverfahrens mindestens drei Jahre bestanden hat, davon mindestens ein Jahr im Bundesgebiet;
3. ihnen die alleinige Obsorge für die Kinder des EWR-Bürgers übertragen wird;
4. es zur Vermeidung einer besonderen Härte erforderlich ist, insbesondere weil dem Ehegatten oder eingetragenem Partner wegen der Beeinträchtigung seiner schutzwürdigen Interessen ein Festhalten an der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft nicht zugemutet werden kann, oder
5. ihnen das Recht auf persönlichen Umgang mit dem minderjährigen Kind zugesprochen wird, sofern das Pflegschaftsgericht zur Auffassung gelangt ist, dass der Umgang – solange er für nötig erachtet wird – ausschließlich im Bundesgebiet erfolgen darf.

(6) Der Angehörige hat diese Umstände, wie insbesondere den Tod oder Wegzug des zusammenführenden EWR-Bürgers, die Scheidung der Ehe oder die Auflösung der eingetragenen Partnerschaft, der Behörde unverzüglich, bekannt zu geben.

(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.

Daueraufenthaltskarten

§ 54a. (1) Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern sind und die in § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, erwerben das Daueraufenthaltsrecht, wenn sie sich fünf Jahre ununterbrochen rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten haben. § 53a Abs. 2 ist bei der Berechnung der Fünfjahresfrist zu berücksichtigen.

(2) Vor Ablauf der Fünfjahresfrist erwerben diese Angehörigen das Daueraufenthaltsrecht in den in § 53a Abs. 4 und 5 genannten Fällen.
(3) Zum Daueraufenthalt berechtigten Angehörigen gemäß Abs. 1 und 2 ist auf Antrag bei Vorliegen der Voraussetzungen der Abs. 1 und 2 eine Daueraufenthaltskarte für die Dauer von zehn Jahren auszustellen. Dieser Antrag ist vor Ablauf der Gültigkeitsdauer der Aufenthaltskarte zu stellen. § 1 Abs. 2 Z 1 gilt nicht."

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

V.1. Gemäß § 54 Abs. 1 NAG sind Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern sind und die in § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, zum Aufenthalt in Österreich für mehr als 3 Monate berechtigt. Ihnen ist auf Antrag eine Aufenthaltskarte für die Dauer von 5 Jahren bzw. für eine allfällig geplante kürzere Aufenthaltsdauer auszustellen.

Der Bf hat die Pische Staatsbürgerschaft und ist damit Drittstaatsangehöriger iSd § 2 Abs. 1 Z 6 NAG. Aufgrund der am x vollzogenen Eheschließung mit der x Staatsbürgerin, M J, gilt der Bf zunächst als Familienangehöriger einer unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgerin iSd §§ 2 Abs. 1 Z 9 iVm 54 Abs. 1 NAG.

Dass die Ehefrau in X einer Berufstätigkeit nachging, ergibt sich aus den vorgelegten Abrechnungen des Dienstgebers, Bestätigungen des Finanzamtes und der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft. Daraus ist auch belegt, dass die Ehefrau einer Freizügigkeit als selbständig Erwerbstätige nachgegangen ist. Demnach wurde der Ehefrau vom Magistrat der Landeshauptstadt X am 19. Jänner 2017, GZ: 17/212-25179/1, eine Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen ausgestellt. Dem Bf wurde vom Magistrat der Landeshauptstadt X eine Aufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen, Nr. X, mit einer Gültigkeit von 2. Mai 2017 bis 1. Mai 2022 ausgestellt.

Der Bf stellte dementsprechend auch den verfahrensgegenständlichen Antrag vom 19. April 2022 auf Ausstellung einer Daueraufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen.

V.2. Jedoch normiert § 54 Abs. 7 NAG, dass ein Antrag gemäß § 54 Abs. 1 NAG bei Vorliegen einer Aufenthaltsehe iSd § 30 NAG zurückzuweisen ist und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden ist, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes fällt.

V.3. Für die Berufung auf eine Aufenthaltsehe gemäß § 30 NAG ist im konkreten Fall Nachfolgendes maßgeblich:

V.3.1. Gemäß § 54 Abs. 1 NAG sind Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern sind und die in § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, zum Aufenthalt in Österreich für mehr als 3 Monate berechtigt. Ihnen ist auf Antrag eine Aufenthaltskarte für die Dauer von 5 Jahren bzw. für eine allfällig geplante kürzere Aufenthaltsdauer auszustellen. Gemäß § 54a Abs. 1 NAG erwerben Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern sind und die in §52 Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllen, das Dauer-aufenthaltsrecht, wenn sie sich fünf Jahre ununterbrochen rechtmäßig im Bundes-gebiet aufgehalten haben. Gemäß § 54a Abs. 3 NAG ist zum Daueraufenthalt berechtigten Angehörigen eine Daueraufenthaltskarte für die Dauer von zehn Jahren auszustellen. Dieser Antrag ist vor Ablauf der Gültigkeitsdauer der Aufenthaltskarte zu stellen.

V.3.2. Jedoch normiert § 54 Abs. 7 NAG, dass ein Antrag gemäß § 54 Abs. 1 NAG bei Vorliegen einer Aufenthaltsehe iSd § 30 NAG zurückzuweisen ist und die Zurückweisung mit der Feststellung zu verbinden ist, dass der Antragsteller nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes fällt.

V.3.3. Eine Aufenthaltsehe im Sinne des § 30 Abs. 1 NAG liegt vor, wenn sich Ehegatten, die kein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK führen, für die Erteilung von Aufenthaltstiteln auf die Ehe berufen.

V.3.4. Eine derartige Aufenthaltsehe liegt vor, wenn sich ein Fremder für die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltstitels auf eine von ihm geschlossene Ehe beruft, er in diesem Zeitpunkt jedoch kein gemeinsames Familienleben mit seinem Ehegatten im Sinne des Art. 8 EMRK führt (VwGH 27.04.2017, Ra 2016/22/0014; 19.09.2012, 2008/22/0243; 16.02.2012, 2011/18/0039). Die formal wirksam geschlossene Ehe berechtigt für sich alleine nicht zum Ehegattennachzug. Erforderlich ist vielmehr das Vorliegen einer ehelichen Lebensgemeinschaft. 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).

Für die Beurteilung, ob im Einzelfall eine familiäre Beziehung im Sinne des Art. 8 EMRK vorliegt, sind tatsächliche Gesichtspunkte notwendig, wie das gemeinsame Wohnen, die Art und die Enge der Beziehung sowie das Interesse und die Bindung der Partner aneinander, etwa durch gemeinsame Kinder oder andere Umstände. Eine Ehe besteht aus einer Geschlechts-, Wohnungs- und (vor allem)

Wirtschaftsgemeinschaft, wobei aber das eine oder andere Merkmal weniger ausgeprägt sein oder ganz fehlen kann. Es kommt hierbei regelmäßig auf die Gesamtumstände des Einzelfalles an, wobei vor allem der Wirtschaftsgemeinschaft nach der Rechtsprechung Bedeutung zukommt. Es kommt auch nicht auf die zur Ehe führenden Beweggründe des österreichischen Teils [bzw. hier: EWR-Bürgers] an, sondern alleine auf die Absicht des Fremden. Auf ein Wissen oder Wissenmüssen des österreichischen Ehepartners [bzw. hier: EWR-Bürgers] kommt es also für das Vorliegen einer Aufenthaltsehe nach § 30 Abs. 1 NAG nicht an (vgl. VwGH 23.03.2017, Ra 2016/21/0349). Es kommt auch nicht auf die Beweggründe des österreichischen Ehepartners [bzw. hier: EWR-Bürgers], sondern allein auf die Absicht des Fremden an (vgl. VwGH 15.12.2011, 2010/18/0219; 27.03.2007, 2006/21/0391; 09.08.2018, Ra 2018/22/0033). Wenn selbst ein strafgerichtlicher Freispruch der Feststellung einer Aufenthaltsehe nicht von vornherein entgegensteht, gilt dies umso mehr für eine strafgerichtliche Diversion (VwGH 08.11.2018, Ra 2018/22/0041) [Kind in Abermann/Czech/Kind/Peyrl, NAG^2, § 30 Rz. 5].

V.3.5. Wie unter Punkt II. festgestellt und aus den in Punkt III. dargelegten Umständen ist im konkreten Fall in einer Gesamtschau zu erkennen, dass der Bf und seine Ehefrau eine ersthafte Beziehung führten, wobei sie während der Ehe auch eine Wohnungs-, Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft führten. Es ergab sich auch, dass sich schon vor der Eheschließung über einige Zeit hinweg eine Liebesbeziehung entwickelte. Dass diese Liebesbeziehung nicht aufrecht gehalten werden konnte, zeigt sich im nunmehr anhängigen, aber noch nicht abgeschlossenen, Scheidungsverfahren. Die später eingetretene Zerrüttung ändert aber nichts an der vormals bestandenen Ernsthaftigkeit. Auch hat sich gezeigt, dass die Eheleute ein gemeinsames Familienleben führten.

Selbst aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich nämlich, dass eine Ehe aus einer Geschlechts-, Wohnungs- und vor allem Wirtschafts-gemeinschaft besteht, wobei aber das eine oder andere Merkmal weniger ausgeprägt sein oder ganz fehlen kann. Es kommt regelmäßig auf die Gesamt-umstände des Einzelfalles an, wobei vor allem der Wirtschaftsgemeinschaft Bedeutung zukommt.

Bei einer konkreten Einzelfallbetrachtung ergibt sich daher, dass eine derartige Gemeinschaft zwischen dem Bf und seiner Ehefrau bestand. Dass kein gemeinsames Familienleben im Sinne des Art. 8 EMRK geführt worden wäre, ist somit nicht feststellbar. Die Entwicklung einer ernsthaften Beziehung, die daran anschließende ernsthafte Eheschließung sowie das gemeinsame Zusammenleben haben sich im vorliegenden Verfahren ergeben. Somit handelte es sich im Ergebnis nicht bloß um eine formal wirksam geschlossene Ehe, sondern auch um eine entsprechend enge Beziehung. Dass dieses Familienleben in weiterer Folge aber

wieder zerrüttet wurde, schließt die vormalige Ernsthaftigkeit der Ehe nicht aus bzw. führt nicht zur Bestätigung einer Aufenthaltsehe.

V.4. Im Ergebnis hat sich der Bf nicht auf eine Aufenthaltsehe iSv § 30 NAG berufen, sodass die Zurückweisung des Antrages vom 19. April 2022 auf Ausstellung einer Daueraufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen sowie die Feststellung, dass er nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechtes fällt, nicht zu Recht erfolgt sind.

V.5. Aus den angeführten Gründen war der Beschwerde insgesamt Folge zu geben und dem Beschwerdeführer eine Daueraufenthaltskarte für Angehörige von EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen für die Dauer von zehn Jahren zu erteilen.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

VI.1. 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.

VI.2. Insbesondere steht die vorliegende Entscheidung im Einklang mit der oben dargestellten, sowie einheitlichen, Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Beurteilung einer Aufenthaltsehe im Sinne von § 30 NAG (vgl. VwGH 09.08.2018, Ra 2018/22/0033 mwN; 27.02.2020, Ra 2019/22/0203).

VI.3. Der konkrete Sachverhalt ist außerdem einzelfallbezogen sowie das Ergebnis der konkreten Beweiswürdigung und deshalb nicht verallgemeinerungsfähig. Fragen der Beweiswürdigung sind der Revision nicht zugänglich (vgl. VwGH 26.06.2019, Ra 2019/04/0036). Eine über den konkreten Einzelfall hinausgehende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt auch deshalb nicht 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. Lidauer