



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pelant sowie die Hofräte Dr. Mayr und Mag. Berger als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Thaler, über die Revision der T H, vertreten durch Dr. Thomas Neugschwendtner, Rechtsanwalt in 1040 Wien, Schleifmühlgasse 5/8, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien vom 20. Juli 2020, VGW-151/074/4211/2020-17, betreffend Aufenthaltstitel (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landeshauptmann von Wien), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der Revisionswerberin Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Bescheid vom 10. Dezember 2019 wies die belangte Behörde den - als auf die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Familienangehöriger“ gemäß § 47 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) zur Zusammenführung mit ihrem Ehemann, dem österreichischen Staatsbürger C P, gerichtet angesehenen - Erstantrag der Revisionswerberin, einer ukrainischen Staatsangehörigen, mit der Begründung ab, dass es sich bei der Ehe der Revisionswerberin mit C P um eine Aufenthaltsehe handle.
- 2 Die dagegen erhobene Beschwerde der Revisionswerberin wies das Verwaltungsgericht Wien mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 20. Juli 2020 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet ab und erklärte die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für unzulässig.





- 3 Das Verwaltungsgericht lege seiner Entscheidung auf das Wesentliche zusammengefasst folgenden Sachverhalt zugrunde:

Die Revisionswerberin, die aus einer früheren Verbindung eine 2012 geborene Tochter habe, habe am 24. Mai 2019 den österreichischen Staatsbürger C P geheiratet. Die Revisionswerberin und C P seien in einem näher bezeichneten (wegen des Verdachts der Erfüllung des Tatbestandes des § 117 Abs. 1 FPG geführten) Strafverfahren mit Urteil vom 21. November 2019 mangels Schuldbeweis im Zweifel freigesprochen worden. Im Strafakt befänden sich Fotonachweise über die Ehe aus dem Zeitraum Dezember 2018 bis November 2019 sowie Ausdrücke des Chat-Verlaufs von Oktober 2018 bis Juli 2019. Die Revisionswerberin sei zuletzt bis Jänner 2020 in einer Wohnung in 1120 Wien gemeldet gewesen, deren Mieter der (in der Ukraine lebende) Vater ihrer Tochter sei. C P sei mit Hauptwohnsitz in 1140 Wien und seit Juli 2019 mit Nebenwohnsitz in der Wohnung der Revisionswerberin in 1120 Wien gemeldet. Die Revisionswerberin sei derzeit nicht erwerbstätig und lebe laut ihren Angaben von ihren Ersparnissen; ein Haushaltsgeld oder Taschengeld für sie (von ihrem Ehemann) gebe es nicht.

Die Familienplanung sei ein Thema, wobei der Ehemann „bestimmt und wiederholt“ davon gesprochen, die Revisionswerberin hingegen „eingeschränkt“ habe. Die Revisionswerberin und C P hätten unterschiedliche Angaben zum „gegenseitigen Gesundheitszustand“ gemacht. „Nach dem Gesamteindruck“ kümmere sich die Revisionswerberin um die Wohnung in 1120 Wien, in der sie auch die meiste Zeit verbringe. C P habe für diese Wohnung keinen Schlüssel. Zum Heiratsantrag habe der Ehemann angegeben, die Revisionswerberin habe ihn gefragt, während diese angegeben habe, ihr Ehemann habe sie gefragt. Dass dies nach den Angaben „ein Hin und Her“ gewesen sei, könne den Widerspruch nicht auflösen. Aus dem vorgelegten Chat-Verlauf ergebe sich „das Bild des Kennenlernens“, wobei der Ehegatte bezüglich Unternehmungen aktiver erschienen sei und die Revisionswerberin oftmals zurückhaltender reagiert habe. Die Revisionswerberin sei jedenfalls bei einer Feier des Bruders des Ehemannes dabei gewesen.



- 4 In seinen rechtlichen Erwägungen hielt das Verwaltungsgericht zunächst fest, gegenständlich sei von einem Erstantrag auszugehen, weshalb die Zulässigkeit der Inlandsantragstellung zu prüfen sei. Die Revisionswerberin habe den Zusatzantrag auf Zulassung der Inlandsantragstellung gemäß § 21 Abs. 3 Z 2 NAG im Wesentlichen mit der Schulpflicht ihrer Tochter begründet. Das Verwaltungsgericht verwies auf den sechsjährigen Inlandsaufenthalt der Revisionswerberin, die etwa zweijährige Erwerbstätigkeit, die erst seit 24. Mai 2019 bestehende Ehe mit dem österreichischen Staatsbürger C P, die nicht gefestigten Deutschkenntnisse und die mangelnde Integration hinsichtlich Vereinen oder kirchlichen Gemeinschaften. Zudem sei das Privatleben der Revisionswerberin zu einem Zeitpunkt entstanden, in dem sie sich ihres unsicheren Aufenthaltsstatus bewusst gewesen sei. Eine Inlandsantragstellung sei somit unzulässig, der Antrag wäre im Ausland zu stellen gewesen.

Zum Vorliegen einer Aufenthaltsehe hielt das Verwaltungsgericht fest, eine eheliche Gemeinschaft sei dann anzunehmen, wenn die Ehepartner erkennbar in einer dauerhaften, durch enge Verbundenheit und gegenseitigen Beistand geprägten Beziehung zusammenlebten oder zusammenleben wollten. Die Intensität der Verbindung zwischen den Ehegatten müsse „über die einer Beziehung zwischen Freunden in einer reinen Begegnungs- oder Gesinnungsgemeinschaft“ hinausgehen. Nach dem ABGB seien Ehegatten zur umfassenden ehelichen Lebensgemeinschaft, besonders zum gemeinsamen Wohnen, sowie zur Treue, zur anständigen Begegnung und zum Beistand verpflichtet. Das Verwaltungsgericht verwies auf widersprüchliche Angaben der Ehegatten zu den Eheringen, zum Heiratsantrag und zum Ablauf des Hochzeitstages. Ein Familienleben der Revisionswerberin mit ihrem Ehemann im gemeinsamen Haushalt sei - so das Verwaltungsgericht weiter - „nach der Aktenlage auf vereinzelte Tage und Unternehmungen reduziert“. Ausgehend davon sei die Verbindung der Revisionswerberin mit ihrem Ehemann als eine Gemeinschaft anzusehen, die zum Zweck eingegangen worden sei, der Revisionswerberin und ihrer Tochter den rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen. Mögen auch einzelne vorgelegte Bilder ein Familienleben nahelegen, erreiche die Beziehung nicht jenes Maß, welches einer durch enge Verbundenheit und gegenseitigen Beistand geprägten



Beziehung gleiche. In einer Gesamtbetrachtung würden daher jene Umstände überwiegen, die nahelegten, dass ein gemeinsames Familienleben nicht geführt werde.

- 5 Gegen dieses Erkenntnis erhob die Revisionswerberin zunächst Beschwerde gemäß Art. 144 B-VG, deren Behandlung vom Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 7. Oktober 2020, E 2970/2020, abgelehnt und die über nachträglichen Antrag dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten wurde.

In der Folge erhob die Revisionswerberin die vorliegende außerordentliche Revision.

Die belangte Behörde nahm von der Erstattung einer Revisionsbeantwortung Abstand.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

- 6 Die Revisionswerberin bringt zur Zulässigkeit der Revision vor, das Verwaltungsgericht habe zwar ein gemeinsames Familienleben bejaht, der Ehe aber keine ausreichende Intensität zugesprochen. Damit verkenne es die Rechtslage, weil Art. 8 EMRK nicht das Vorliegen einer bestimmten Intensität des gemeinsamen Familienlebens verlange, sondern jegliches gemeinsame Familienleben schütze. Es liege daher keine Aufenthaltsehe vor. Zudem habe das Verwaltungsgericht die vorhandenen Beweise selektiv herangezogen und die Beweise zum Vorliegen eines Familienlebens übergangen.

Die Revision erweist sich als zulässig und auch begründet.

- 7 Nach § 11 Abs. 1 Z 4 NAG darf einem Fremden ein Aufenthaltstitel nicht erteilt werden, wenn eine Aufenthaltsehe (§ 30 Abs. 1 NAG) vorliegt. Gemäß § 30 Abs. 1 NAG dürfen sich Ehegatten, die ein gemeinsames Familienleben im Sinn des Art. 8 EMRK nicht führen, für die Erteilung von Aufenthaltstiteln nicht auf die Ehe berufen.



- 8 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes erfordert der Tatbestand des § 30 Abs. 1 NAG nicht, dass die Ehe - quasi in Missbrauchsabsicht - zu dem Zweck geschlossen wurde, einen Aufenthaltstitel zu erlangen, sondern dass zum Zeitpunkt der Entscheidung der Behörde oder des Verwaltungsgerichtes kein gemeinsames Familienleben im Sinn des Art. 8 EMRK (mehr) geführt wird. 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. Ein formales Band der Ehe reicht nicht aus, um aufenthaltsrechtliche Wirkungen zugunsten des ausländischen Ehegatten abzuleiten (vgl. zu allem VwGH 8.7.2020, Ra 2019/22/0020, Rn. 9, mwN).
- 9 Dem Verwaltungsgericht ist zunächst vorzuhalten, dass es zum einen an einzelnen Stellen der Begründung von einem (wenn auch reduzierten) Familienleben ausgeht und lediglich die gebotene Intensität in Form einer engen Verbundenheit in Abrede stellt, zum anderen das Führen eines gemeinsamen Familienlebens aber verneint und dementsprechend das Vorliegen einer Aufenthaltsehe bejaht.
- 10 Selbst wenn man im Hinblick auf die abschließende Beurteilung davon ausgeht, das Verwaltungsgericht habe seiner Entscheidung das Nichtvorliegen eines Familienlebens im Sinn des Art. 8 EMRK zugrunde gelegt, ist der zu diesem Schluss führenden Begründung des Verwaltungsgerichts Folgendes entgegenzuhalten:
- 11 Der Verwaltungsgerichtshof verkennt nicht, dass die seitens des Verwaltungsgerichtes ins Treffen geführten Widersprüche in den Aussagen der Ehegatten zu den näher dargestellten Themen nicht unmaßgeblich sind und das Vorliegen einer Aufenthaltsehe indizieren können. Das angefochtene Erkenntnis lässt allerdings keine hinreichende Auseinandersetzung mit den gegenläufigen, für eine tatsächlich gelebte Ehe sprechenden Aspekten erkennen. So spricht das Verwaltungsgericht zwar vom Vorliegen eines - auf einzelne Tage oder Unternehmungen reduzierten - Familienlebens. Es erfolgt aber keine Auseinandersetzung mit dem Vorbringen der Revisionswerberin in der mündlichen Verhandlung, wonach ihr Ehegatte unter der Woche beruflich



in der Steiermark sei und sich die Haushaltsgemeinschaft daher vorwiegend auf die Wochenenden beschränke.

- 12 In diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, dass Beziehungen, die sich aus einer rechtmäßigen Eheschließung ergeben, auch dann von Art. 8 EMRK erfasst sind, wenn bestimmte Elemente eines typischen Familienlebens, wie zB eine gemeinsame Wohnung, (noch) nicht vorhanden sind. Das Fehlen eines gemeinsamen Haushaltes oder eines gemeinsamen Wohnsitzes zwischen Ehegatten kann nicht per se zur Annahme führen, es fehle das in § 30 Abs. 1 NAG angesprochene gemeinsame Familienleben im Sinn des Art. 8 EMRK (vgl. zu all dem erneut VwGH Ra 2019/22/0020, Rn. 13; sowie VwGH 18.3.2010, 2008/22/0635; jeweils mwN).
- 13 Auch die Auseinandersetzung im angefochtenen Erkenntnis mit den im Verfahren vorgelegten, jeweils einen längeren Zeitraum abdeckenden zahlreichen Fotos von gemeinsamen Unternehmungen sowie Auszügen aus einem Chatverlauf (das Verwaltungsgericht verweist diesbezüglich lediglich auf einzelne Bilder sowie - ohne nähere Ausführung - darauf, dass der Ehemann bezüglich Unternehmungen aktiver erscheine) wird dem dadurch indizierten intensiveren Kontakt der Revisionswerberin zu ihrem Ehemann nicht gerecht. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass der Verwaltungsgerichtshof regelmäßige Kontakte über das Internet als nicht unmaßgeblich für eine tatsächlich gelebte Ehe sprechend angesehen hat (vgl. VwGH 27.2.2020, Ra 2019/22/0205, Rn. 12, mwN). Auch der im Rahmen der Feststellungen ausdrücklich festgehaltene Umstand, dass die Familienplanung bei den Ehegatten ein Thema sei, findet bei der Beurteilung des Vorliegens einer Aufenthaltsehe keine Berücksichtigung.
- 14 Die Beweiswürdigung des Verwaltungsgerichts im Hinblick auf das Vorliegen einer Aufenthaltsehe erweist sich daher als für den Verwaltungsgerichtshof nicht nachvollziehbar (vgl. zu den dabei maßgeblichen Leitlinien erneut VwGH Ra 2019/22/0205, Rn. 8, mwN).
- 15 Ausgehend davon kann aber auch die Beurteilung des Verwaltungsgerichtes betreffend die Unzulässigkeit der Inlandsantragstellung keinen Bestand haben.



Das Verwaltungsgericht hat bei der insoweit durchgeführten Interessenabwägung zwar die Ehe der Revisionswerberin mit C P erwähnt, ein Familienleben der Revisionswerberin mit einem österreichischen Staatsbürger aber nicht (zumindest nicht erkennbar) berücksichtigt.

- 16 Das angefochtene Erkenntnis war somit wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.
- 17 Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014.

W i e n , am 17. Mai 2022

