

# TE Bwvg Beschluss 2018/7/5 W192 2174057-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.07.2018

## Entscheidungsdatum

05.07.2018

## Norm

AsylG 2005 §35

BFA-VG §13 Abs4

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs3

## Spruch

W192 2174057-1/2E

W192 2174220-1/2E

W192 2174223-1/2E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ruso als Einzelrichter nach Beschwerdevorentscheidung der Österreichischen Botschaft Islamabad vom 29.09.2017, Zl. Islamabad-OB/KONS/3018/2016, aufgrund des Vorlageantrags von XXXX XXXX XXXX alle StA. Afghanistan, vertreten durch das Österreichische Rote Kreuz, über die Beschwerden gegen den Bescheid der Österreichischen Botschaft Islamabad vom 06.07.2017, Zl. Islamabad-OB/KONS/3018/2016, beschlossen:

A) Den Beschwerden wird gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG stattgegeben, der

bekämpfte Bescheid behoben und die Angelegenheiten zur Erlassung einer neuen Entscheidung an die Behörde zurückverwiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1. Die Erstbeschwerdeführerin ist die Mutter der minderjährigen Zweitbeschwerdeführerin und des minderjährigen Drittbeschwerdeführers, alle sind Staatsangehörige von Afghanistan. Sie stellten am 19.08.2016 bei der Österreichischen Botschaft Islamabad (im Folgenden: ÖB Islamabad) jeweils einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 35 Abs. 1 AsylG 2005. Als Bezugsperson wurde der angebliche Ehegatte der

Erstbeschwerdeführerin bzw. Vater der Zweitbeschwerdeführerin und des Drittbeschwerdeführers namhaft gemacht, welchem mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 11.05.2016 der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde.

Mit Erledigung vom 15.05.2017 wurde seitens des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl (BFA) mitgeteilt, dass die Gewährung des Status subsidiär Schutzberechtigter oder Asylberechtigter nicht wahrscheinlich sei, da die von den Antragstellern vorgelegten Dokumente nicht genügen, um die Angehörigeneigenschaft nachzuweisen. Es sei kein Familienbuch oder Familienregister vorgelegt worden, weshalb die Vaterschaft der Bezugsperson zu den Kindern nicht nachgewiesen sei. Zweifel würden sich auch ergeben, da die "Registrierung der Heirat" (offenkundig gemeint: Eheschließung) [laut der von den Antragstellern vorgelegten Heiratsurkunde] im September 2011 bereits vor sechs Jahren stattgefunden habe, während die Erstbeschwerdeführerin im Interview bei der ÖB Islamabad einen ein bis eineinhalb Jahre späteren Zeitpunkt bezeichnet habe. Die Registrierung der Heirat sei erst im September 2016 erfolgt, weshalb die Unterschrift/ein Fingerabdruck der Bezugsperson fehle.

Mit Schreiben vom 16.05.2017, übermittelt am 12.06.2017, wurde den Beschwerdeführern die Möglichkeit zur Stellungnahme (Parteienghör) innerhalb einer Frist von einer Woche eingeräumt. In der Stellungnahme vom 26.06.2017 wurde ausgeführt, dass die Bezugsperson im September 2016 in den Iran geflogen sei, um seine Familie zu treffen. Die Erstbeschwerdeführerin sei schwanger geworden und habe am 18.06.2017 das dritte gemeinsame Kind zur Welt gebracht, für das ehestmöglich ebenfalls ein Einreiseantrag gemäß § 35 AsylG 2005 gestellt werde. Gegen die angefochtenen Bescheide wurde vorgebracht, dass in Afghanistan ein Familienbuch oder Familienregister nicht existiere. Die Angehörigeneigenschaft der Kinder sei durch die vorgelegten Tazkiras (Geburtsurkunden) nachgewiesen. Bei Zweifel am Verwandtschaftsverhältnis hätte die Behörde die Vornahme einer DNA-Analyse zu ermöglichen. Als weitere Nachweise werde auf die übereinstimmenden Angaben der Bezugsperson im Asylverfahren sowie auf vorgelegte Familien- und Hochzeitsfotos verwiesen. Die abweichenden Angaben der Erstbeschwerdeführerin zum Zeitpunkt der Eheschließung seien ein Fehler; sie habe nur ungefähre Angaben im afghanischen Kalender getätigt. Die erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgte Registrierung der Ehe in Abwesenheit der Bezugsperson sei zur Erlangung der Heiratsurkunde erfolgt und entspreche der tatsächlichen Praxis in Afghanistan.

Das BFA teilte nach Befassung mit dieser Stellungnahme in einer email-Nachricht vom 04.07.2017 mit, dass die negative Entscheidung aufrecht bleibe, da kein Familienregister oder Familienbuch vorgelegt wurde und daher das Familienverhältnis nicht nachgewiesen werden könne.

2. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 06.07.2017.2017 verweigerte die ÖB Islamabad die Erteilung des Einreisetitels gemäß § 26 FPG 2005 iVm § 35 AsylG 2005 mit der Begründung, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status von Asylberechtigten oder subsidiäre Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei.

3. Gegen den Bescheid richtet sich die mit Schriftsatz vom 01.08.2017 eingebrachte Beschwerde, in welcher zunächst auf § 13 Abs. 4 BFA-VG verwiesen und geltend gemacht wird, dass es die belangte Behörde verabsäumt habe, die Beschwerdeführer über die Möglichkeit zur Durchführung einer DNA Analyse zu belehren. Entgegen der Ansicht der Behörde sei es auch nicht möglich, die Angehörigeneigenschaft durch ein Familienbuch oder Familienregister nachzuweisen, da solche in Afghanistan nicht existieren.

4. Mit Beschwerdeentscheidung vom 29.09.2017 wies die ÖB Islamabad die Beschwerde gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG ab.

Begründend wurde ausgeführt, dass nach ständiger Rechtsprechung des VwGH österreichische Vertretungsbehörden bezüglich der Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG 2005 an die Mitteilung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl hinsichtlich der Prognose einer Asylgewährung bzw. Gewährung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten gebunden seien. Eine Nachprüfung dieser Wahrscheinlichkeitsprognose nach negativer Mitteilung des Bundesamtes durch die Botschaft komme daher nicht in Betracht.

Unabhängig von dieser Bindungswirkung teile die belangte Behörde die Beurteilung des BFA, dass eine Familienangehörigeneigenschaft wegen der aus den Stellungnahmen des BFA ersichtlichen Gründe nicht vorliege. Die Ehe der Erstbeschwerdeführerin mit der Bezugsperson habe als "Stellvertreterehe" für den österreichischen Rechtsbereich keinen Bestand und diese sei daher keine Familienangehörige iSv. § 35 Abs. 5 AsylG 2005. Über ein Angehörigenverhältnis der Bezugsperson zur Zweitbeschwerdeführerin und zum Drittbeschwerdeführer wurden keine

Feststellungen getroffen.

Darüber hinaus bleibe es unerfindlich, weshalb eine DNA-Analyse im vorliegenden Beschwerdefall überhaupt relevant sein sollte und beziehe sich die Anordnung des § 13 Abs. 4 BFA-VG nur auf ein Verfahren des BFA und nicht auf ein solches einer Vertretungsbehörde. Zudem stehe das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK unter Gesetzesvorbehalt.

5.1. Am 29.09.2017 wurde bei der ÖB Islamabad ein Vorlageantrag gemäß § 15 VwGGV eingebracht, wobei zur weiteren Begründung auf die Stellungnahme vom 26.06.2017 und die Beschwerde vom 01.08.2017 verwiesen wurde.

5.2. Mit Schreiben des Bundesministeriums für Inneres vom 18.10.2017, am 20.10.2017 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt, wurde dem Bundesverwaltungsgericht der Vorlageantrag samt Verwaltungsakt übermittelt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Zu A) Behebung des Bescheides und Zurückverweisung:

3.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des AsylG 2005 idgF lauten:

Familienverfahren im Inland

§ 34 (1) Stellt ein Familienangehöriger von

1. einem Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt worden ist;
2. einem Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten (§ 8) zuerkannt worden ist oder
3. einem Asylwerber

einen Antrag auf internationalen Schutz, gilt dieser als Antrag auf Gewährung desselben Schutzes.

(2) Die Behörde hat auf Grund eines Antrages eines Familienangehörigen eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt worden ist, dem Familienangehörigen mit Bescheid den Status eines Asylberechtigten zuzuerkennen, wenn

1. dieser nicht straffällig geworden ist und

(Anm.: Z 2 aufgehoben durch Art. 3 Z 13, BGBl. I Nr. 84/2017)

3. gegen den Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§ 7).

(3) Die Behörde hat auf Grund eines Antrages eines Familienangehörigen eines Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt worden ist, dem Familienangehörigen mit Bescheid den Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen, wenn

1. dieser nicht straffällig geworden ist;

(Anm.: Z 2 aufgehoben durch Art. 3 Z 13, BGBl. I Nr. 84/2017)

3. gegen den Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§ 9) und

4. dem Familienangehörigen nicht der Status eines Asylberechtigten zuzuerkennen ist.

(4) Die Behörde hat Anträge von Familienangehörigen eines Asylwerbers gesondert zu prüfen; die Verfahren sind unter einem zu führen; unter den Voraussetzungen der Abs. 2 und 3 erhalten alle Familienangehörigen den gleichen Schutzzumfang. Entweder ist der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen, wobei die Zuerkennung des Status des Asylberechtigten vorgeht, es sei denn, alle Anträge wären als unzulässig zurückzuweisen oder abzuweisen. Jeder Asylwerber erhält einen gesonderten Bescheid. Ist einem Fremden der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 4 zuzuerkennen, ist dieser auch seinen Familienangehörigen zuzuerkennen.

(5) Die Bestimmungen der Abs. 1 bis 4 gelten sinngemäß für das Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht.

(6) Die Bestimmungen dieses Abschnitts sind nicht anzuwenden:

1. auf Familienangehörige, die EWR-Bürger oder Schweizer Bürger sind;

2. auf Familienangehörige eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten oder der Status des subsidiär Schutzberechtigten im Rahmen eines Verfahrens nach diesem Abschnitt zuerkannt wurde, es sei denn es handelt sich bei dem Familienangehörigen um ein minderjähriges lediges Kind.

Anträge auf Einreise bei Vertretungsbehörden

§ 35 (1) Der Familienangehörige gemäß Abs. 5 eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde und der sich im Ausland befindet, kann zwecks Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz gemäß § 34 Abs. 1 Z 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bei der mit konsularischen Aufgaben betrauten österreichischen Vertretungsbehörde im Ausland (Vertretungsbehörde) stellen. Erfolgt die Antragstellung auf Erteilung eines Einreisetitels mehr als drei Monate nach rechtskräftiger Zuerkennung des Status des Asylberechtigten, sind die Voraussetzungen gemäß § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 zu erfüllen.

(2) Der Familienangehörige gemäß Abs. 5 eines Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde und der sich im Ausland befindet, kann zwecks Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz gemäß § 34 Abs. 1 Z 2 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 frühestens drei Jahre nach rechtskräftiger Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bei der Vertretungsbehörde stellen, sofern die Voraussetzungen gemäß § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 erfüllt sind. Diesfalls ist die Einreise zu gewähren, es sei denn, es wäre auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen, dass die Voraussetzungen für die Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten nicht mehr vorliegen oder in drei Monaten nicht mehr vorliegen werden. Darüber hinaus gilt Abs. 4.

(2a) Handelt es sich beim Antragsteller um den Elternteil eines unbegleiteten Minderjährigen, dem der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, gelten die Voraussetzungen gemäß § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 als erfüllt.

(3) Wird ein Antrag nach Abs. 1 oder Abs. 2 gestellt, hat die Vertretungsbehörde dafür Sorge zu tragen, dass der Fremde ein in einer ihm verständlichen Sprache gehaltenes Befragungsformular ausfüllt; Gestaltung und Text dieses Formulars hat der Bundesminister für Inneres im Einvernehmen mit dem Bundesminister für europäische und internationale Angelegenheiten und nach Anhörung des Hochkommissärs der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (§ 63) so festzulegen, dass das Ausfüllen des Formulars der Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts dient. Außerdem hat die Vertretungsbehörde auf die Vollständigkeit des Antrages im Hinblick auf den Nachweis der Voraussetzungen gemäß § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 hinzuwirken und den Inhalt der ihr vorgelegten Dokumente aktenkundig zu machen. Der Antrag auf Einreise ist unverzüglich dem Bundesamt zuzuleiten.

(4) Die Vertretungsbehörde hat dem Fremden aufgrund eines Antrags auf Erteilung eines Einreisetitels nach Abs. 1 oder 2 ohne weiteres ein Visum zur Einreise zu erteilen (§ 26 FPG), wenn das Bundesamt mitgeteilt hat, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten wahrscheinlich ist. Eine derartige Mitteilung darf das Bundesamt nur erteilen, wenn

1. gegen den Fremden, dem der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§§ 7 und 9),

2. das zu befassende Bundesministerium für Inneres mitgeteilt hat, dass eine Einreise den öffentlichen Interessen nach Art. 8 Abs. 2 EMRK nicht widerspricht und

3. im Falle eines Antrages nach Abs. 1 letzter Satz oder Abs. 2 die Voraussetzungen des § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 erfüllt sind, es sei denn, die Stattgebung des Antrages ist gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten.

Bis zum Einlangen dieser Mitteilung ist die Frist gemäß § 11 Abs. 5 FPG gehemmt. Die Vertretungsbehörde hat den Fremden über den weiteren Verfahrensablauf in Österreich gemäß § 17 Abs. 1 und 2 zu informieren.

(5) Nach dieser Bestimmung ist Familienangehöriger, wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte oder zum Zeitpunkt der Antragstellung minderjähriges lediges Kind eines Fremden ist, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten zuerkannt wurde, sofern die Ehe bei Ehegatten bereits vor der Einreise

des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits vor der Einreise des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten bestanden hat.

3.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG) idgF lauten:

Verfahren vor den österreichischen Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

§ 11 (1) In Verfahren vor österreichischen Vertretungsbehörden haben Antragsteller unter Anleitung der Behörde die für die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes erforderlichen Urkunden und Beweismittel selbst vorzulegen; in Verfahren zur Erteilung eines Visums D ist Art. 19 Visakodex sinngemäß anzuwenden. Der Antragssteller hat über Verlangen der Vertretungsbehörde vor dieser persönlich zu erscheinen, erforderlichenfalls in Begleitung eines Dolmetschers (§ 39a AVG). § 10 Abs. 1 letzter Satz AVG gilt nur für in Österreich zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Personen. Die Vertretungsbehörde hat nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Eine Entscheidung, die dem Standpunkt des Antragstellers nicht vollinhaltlich Rechnung trägt, darf erst ergehen, wenn die Partei Gelegenheit zur Behebung von Formgebrechen und zu einer abschließenden Stellungnahme hatte.

(2) Partei in Verfahren vor der Vertretungsbehörde ist ausschließlich der Antragssteller.

(3) Die Ausfertigung bedarf der Bezeichnung der Behörde, des Datums der Entscheidung und der Unterschrift des Genehmigenden; an die Stelle der Unterschrift kann das Siegel der Republik Österreich gesetzt werden, sofern die Identität des Genehmigenden im Akt nachvollziehbar ist. Die Zustellung hat durch Übergabe in der Vertretungsbehörde oder, soweit die internationale Übung dies zulässt, auf postalischem oder elektronischem Wege zu erfolgen; ist dies nicht möglich, so ist die Zustellung durch Kundmachung an der Amtstafel der Vertretungsbehörde vorzunehmen.

Beschwerden gegen Bescheide österreichischer Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

§ 11a (1) Der Beschwerdeführer hat der Beschwerde gegen einen Bescheid einer österreichischen Vertretungsbehörde sämtliche von ihm im Verfahren vor der belangten Vertretungsbehörde vorgelegten Unterlagen samt Übersetzung in die deutsche Sprache anzuschließen.

(2) Beschwerdeverfahren sind ohne mündliche Verhandlung durchzuführen. Es dürfen dabei keine neuen Tatsachen oder Beweise vorgebracht werden.

(3) Sämtliche Auslagen der belangten Vertretungsbehörde und des Bundesverwaltungsgerichtes für Dolmetscher und Übersetzer sowie für die Überprüfung von Verdolmetschungen und Übersetzungen sind Barauslagen im Sinn des § 76 AVG.

(4) Die Zustellung der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes hat über die Vertretungsbehörde zu erfolgen. § 11 Abs. 3 gilt.

Visa zur Einbeziehung in das Familienverfahren nach dem AsylG2005

§ 26 Teilt das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gemäß § 35 Abs. 4 AsylG 2005 mit, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten wahrscheinlich ist, ist dem Fremden ohne Weiteres zur einmaligen Einreise ein Visum mit viermonatiger Gültigkeitsdauer zu erteilen.

3.1.2. § 28 Abs. 1 bis 3 VwGVG lautet wie folgt:

"§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist."

3.1.3. § 13 Abs. 4 BFA-VG lautet:

(4) Gelingt es einem Fremden nicht, ein behauptetes Verwandtschaftsverhältnis, auf das er sich in einem Verfahren vor dem Bundesamt oder dem Bundesverwaltungsgericht oder in einem Verfahren gemäß § 35 AsylG 2005 beruft, durch unbedenkliche Urkunden oder sonstige geeignete und gleichwertige Bescheinigungsmittel nachzuweisen, so hat ihm das Bundesamt oder das Bundesverwaltungsgericht auf sein Verlangen und auf seine Kosten die Vornahme einer DNA-Analyse zu ermöglichen. Der Fremde ist über diese Möglichkeit zu belehren. Das mangelnde Verlangen des Fremden auf Vornahme einer DNA-Analyse ist keine Weigerung des Fremden, an der Klärung des Sachverhaltes mitzuwirken. Im weiteren Verfahren darf nur die Information über das Verwandtschaftsverhältnis verarbeitet werden; allenfalls darüber hinaus gehende Daten sind zu löschen. Das Bundesamt oder das Bundesverwaltungsgericht hat dem Fremden die Kosten der DNA-Analyse auf Antrag zu erstatten, wenn das behauptete Verwandtschaftsverhältnis durch das auf der DNA-Analyse beruhende Gutachten festgestellt wurde und sich der Fremde im Bundesgebiet aufhält.

3.2.1. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die österreichische Vertretungsbehörde im Ausland in Bezug auf die Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG 2005 an die Mitteilung des Bundesasylamtes (nunmehr: des Bundeamtes für Fremdenwesen und Asyl) über die Prognose einer Asylgewährung bzw. Gewährung subsidiären Schutzes gebunden, und zwar auch an eine negative Mitteilung. Diesbezüglich kommt ihr keine eigene Prüfungskompetenz zu (vgl. VfGH 17.10.2013, 2013/21/0152 uvam).

Mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz - FNG, BGBl. I Nr. 87/2012, wurde in § 9 Abs. 3 FPG jedoch für Fremde (ohne Unterschied) die Möglichkeit geschaffen, gegen ablehnende Entscheidungen der österreichischen Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten Beschwerde an das BVwG zu erheben; dies gilt auch für die Ablehnung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG 2005. Das Gesetz sieht nun ein geschlossenes Rechtsschutzsystem vor, in dem das Zusammenwirken zweier Behörden (der unmittelbaren Bundesverwaltung), wie es in § 35 Abs. 4 AsylG 2005 angeordnet wird, vor einem gemeinsamen, zuständigen Verwaltungsgericht, nämlich dem BVwG, angefochten und dort überprüft werden kann. Dabei steht es dem BVwG offen, auch die Einschätzung des BFA über die Wahrscheinlichkeit der Gewährung internationalen Schutzes an den Antragsteller auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen, was voraussetzt, dass das BFA seine Mitteilung auch entsprechend begründet und dem Antragsteller Gelegenheit geboten wird, davon Kenntnis zu erlangen und dazu Stellung nehmen zu können. Wird dieses Parteiengehör nicht gewährt, könnte einem bestreitenden Vorbringen des Antragstellers in der Beschwerde an das BVwG gegen eine abweisende Entscheidung in Bezug auf den Einreisetitel nach § 35 AsylG 2005 das Neuerungsverbot nach § 11a Abs. 2 FPG nicht entgegen gehalten werden (vgl. auch VfGH vom 04.08.2016, Ra 2016/21/0083 bis 0086-12).

Der VfGH hat in seiner jüngeren Rechtsprechung bereits wiederholt gefordert, im Visaverfahren nach § 35 AsylG 2005 auch die Einhaltung des Art. 8 EMRK zu berücksichtigen und sicherzustellen (vgl. insbesondere auch VfGH vom 6. Juni 2014, B 369/2013, und vom 23. November 2015, E 1510- 1511/2015-15).

3.2.2. Im vorliegenden Fall ist zunächst festzuhalten, dass weder in den Mitteilungen des BFA noch im Bescheid der ÖB Islamabad begründet wird, warum es sich bei der Zweit- und dem Drittbeschwerdeführer nicht um die minderjährigen Kinder der Bezugsperson handeln solle. In der Beschwerdeentscheidung wird lediglich das Bestehen einer Ehe hinsichtlich der Erstbeschwerdeführerin bezweifelt, ohne das behauptete Abstammungsverhältnis zu der Zweitbeschwerdeführerin bzw. dem Drittbeschwerdeführer zu behandeln. Schon aus diesem Grund leidet die Entscheidung an einem relevanten Feststellungs- und Begründungsmangel.

Darüber hinaus wurden die Zweit- und Drittbeschwerdeführer nicht über bestehende, konkrete Zweifel an ihrem Abstammungsverhältnis zur Bezugsperson informiert, obwohl sie sich ausdrücklich dazu bereiterklärten, allfällige Zweifel im Rahmen einer DNA-Analyse auszuräumen. Bevor ein Antrag gemäß § 35 AsylG 2005 aufgrund von Zweifeln an einem Verwandtschaftsverhältnis abgewiesen wird, hat jedenfalls gemäß § 13 Abs. 4 BFA-VG eine organisatorische

Hilfestellung zur Beibringung des DNA-Nachweises und die entsprechende Belehrung zu erfolgen (arg: "hat ihm (...) zu ermöglichen"; "ist (...) zu belehren"). Im vorliegenden Fall, in dem die beiden minderjährigen Beschwerdeführer bereits während des gesamten Verfahrens vor der österreichischen Vertretungsbehörde und dem BFA wiederholt ihre Bereitschaft erklärten, allfällige Zweifel an ihrem Verwandtschaftsverhältnis durch die Vornahme eines DNA-Tests zu zerstreuen und eine Durchführung beantragten, kann dieses Ersuchen aus dem Kontext nur so verstanden werden, dass die beschwerdeführenden Kinder um eine behördliche organisatorische Hilfestellung im oben wiedergegebenen Sinn, somit eine Anleitung betreffend der Modalitäten der Durchführung einer DNA-Analyse ersuchten.

Aus den vorgelegten Verfahrensakten ist nicht ersichtlich, dass den zweit- und drittbeschwerdeführenden Parteien eine derartige organisatorische Hilfestellung gewährt wurde, zumal sie nicht einmal mit Zweifeln am behaupteten Abstammungsverhältnis konfrontiert wurden. Insoweit liegt ein Verstoß gegen die Regelung des § 13 Abs. 4 BFA-VG vor.

Soweit in der Beschwerdevorentscheidung die Anwendbarkeit der Bestimmung des § 13 Abs. 4 BFA-VG im Verfahren vor der österreichischen Vertretungsbehörde bestritten wird, ist dem gemäß der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (Ra 2017/18/0131 vom 22.02.2018, Ra 2017/18/0112 vom 26.03.2018) entgegenzuhalten: § 13 Abs. 4 BFA-VG verweist (nunmehr) ausdrücklich auch auf Verfahren gemäß § 35 AsylG 2005; wie sich aus den angeführten Materialien ergibt, wurde durch diesen Einschub ein Redaktionsversehen beseitigt. Es kann daher kein Zweifel daran bestehen, dass im Rahmen des Verfahrens nach § 35 AsylG 2005 die Spezialnorm des § 13 Abs. 4 BFA-VG anzuwenden ist, und zwar im Fall von Zweifeln an einem Abstammungsverhältnis nicht nur durch das BFA und das BVwG, sondern auch durch die österreichische Vertretungsbehörde. Die Behörde wird daher im fortgesetzten Verfahren eine entsprechende Belehrung gemäß § 13 Abs. 4 BFA-VG durchzuführen und den Beschwerdeführern Gelegenheit zur Vornahme einer solchen DNA-Analyse zu geben haben.

3.2.3. Vor diesem Hintergrund war der angefochtene Bescheid aber auch hinsichtlich der Erstbeschwerdeführerin aufzuheben. Sollte es nämlich im fortgesetzten Verfahren im Zuge der DNA-Gutachtensergebnisse erweislich sein, dass die zweit- und drittbeschwerdeführenden Parteien, die nach der Verfahrenslage unbestritten als die Kinder der Erstbeschwerdeführerin erachtet wurden, die Kinder der Bezugsperson sind, könnte die Frage der Glaubwürdigkeit der behaupteten Eheschließung zwischen der Bezugsperson und der Erstbeschwerdeführerin neu zu beurteilen sein.

Dabei werden die Behörde und das BFA auch die im vorliegenden Verfahren nachhaltig vertretene aber höchst zweifelhafte Auffassung zu überprüfen haben, dass im afghanischen Rechtsbereich Institute eines Familienbuchs oder Familienregisters bestehen

3.34. Das Bundesverwaltungsgericht weist noch auf die Spezifika und die verfahrensrechtlichen Einschränkungen (siehe § 11a FPG) des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens hin, weshalb die Durchführung der notwendigen Ermittlungen zum Familienleben der Beschwerdeführer mit der Bezugsperson in Österreich nicht im Interesse der Effizienz, Raschheit und Kostenersparnis durch dieses selbst durchgeführt werden können.

4. Gemäß § 11a Abs. 2 FPG war dieser Beschluss ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu treffen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, 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 vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

In den rechtlichen Ausführungen zu Spruchteil A) wurde ausgeführt, dass die Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts durch das Bundesverwaltungsgericht selbst im Rahmen des Beschwerdeverfahrens in Visaangelegenheiten nicht im Interesse der Raschheit und der Kostenersparnis gelegen ist. Im Übrigen trifft § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG eine klare, im Sinne einer eindeutigen, Regelung (vgl. OGH 22.03.1992, 5Ob105/90), weshalb keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

**Schlagworte**

Begründungsmangel, Ehe, Einreisetitel, Ermittlungspflicht,  
Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, österreichische  
Botschaft, Vaterschaft

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W192.2174057.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

25.07.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)