

TE Bvwg Beschluss 2019/6/13 W185 2193934-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.06.2019

Entscheidungsdatum

13.06.2019

Norm

AsylG 2005 §35 Abs1

B-VG Art.133 Abs4

VwG VG §28 Abs3

Spruch

W185 2193934-1/7E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gerhard PRÜNSTER nach Beschwerdevorentscheidung der Österreichischen Botschaft Kairo vom 13.03.2018, Zl. Kairo-ÖB/KONS/0285/2017, aufgrund des Vorlageantrags von XXXX , geb. XXXX , StA. Syrien, gesetzlich vertreten durch den Kindesvater XXXX , vertreten durch Caritas Flüchtlingshilfe Vorarlberg, über die Beschwerde gegen den Bescheid der Österreichischen Botschaft Kairo vom 20.12.2017, beschlossen:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 3 VwG VG stattgegeben, der bekämpfte Bescheid behoben und die Angelegenheit zur Erlassung einer neuen Entscheidung an die Behörde zurückverwiesen.

B)

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

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang:

Am 28.07.2016 stellte der Beschwerdeführer, ein Staatsangehöriger Syriens, vertreten durch seine Großmutter väterlicherseits, bei der Österreichischen Botschaft Kairo (in der Folge: ÖB Kairo) einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 Abs. 1 AsylG 2005. Als Bezugsperson wurde der vermeintliche Vater des minderjährigen Beschwerdeführers, XXXX geb. XXXX , StA. Syrien, angegeben. Mit Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl (in der Folge: Bundesamt) vom 18.05.2016, rechtskräftig seit 21.06.2016, wurde der Bezugsperson der Status eines Asylberechtigten zuerkannt.

Dem Einreiseantrag angeschlossen waren Kopien der Geburtsurkunde des Beschwerdeführers in arabischer Sprache und deutscher Übersetzung, die Kopie des Reisepasses des Beschwerdeführers, Kopie des Auszugs aus dem Personenstandregister in arabischer Sprache und deutscher Übersetzung, der Asylbescheid des Bundesamtes vom 18.05.2016 die Bezugsperson betreffend sowie eine Kopie des Reisepasses der Großmutter des Beschwerdeführers. Weiters war in beglaubigter Übersetzung eine Vollmacht des Kindesvaters datiert mit 29.06.2016 angeschlossen, in welcher die Großmutter des Beschwerdeführers, XXXX, geb. XXXX, bevollmächtigt wurde, alle Angelegenheiten im Rahmen des Visumsverfahrens des minderjährigen Beschwerdeführers für diesen wahrzunehmen. Bestätigt wurde weiters in beglaubigter Übersetzung, dass die Bezugsperson in Österreich aufhältig sei, von der Kindesmutter geschieden sei und sie von deren Tod gehört habe.

Am 03.10.2016 wurde die Bezugsperson hinsichtlich des vom Beschwerdeführer gestellten Einreiseantrages vor dem Bundesamt einvernommen. Das Bundesamt teilte der Bezugsperson im Laufe dieser Einvernahme mit, dass für die positive Stellungnahme bezüglich des Einreiseantrages ein Obsorgebeschluss sowie Papiere über die Scheidung bzw. über den Tod der Mutter des Beschwerdeführers fehlen würden. Innerhalb der eingeräumten Frist wurde per Mail eine "Bestätigung des Schariagerichtes" hinsichtlich der Scheidung der Eltern des Beschwerdeführers vorgelegt.

Nachdem die Antragsunterlagen dem Bundesamt übermittelt wurden, teilte dieses der belangten Behörde in seiner Mitteilung nach § 35 Abs. 4 AsylG 2005, datiert mit 15.11.2016, mit, dass die Gewährung des Status eines Asylberechtigten oder eines subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei; dies aus folgenden Gründen:

-
Die Angaben des Antragstellers zur Angehörigeneigenschaft gemäß § 35 AsylG 2005 widersprechen in mehrfacher Hinsicht den von der Bezugsperson im Asylverfahren gemachten Angaben.

-
Das alleinige Obsorgerecht der Bezugsperson konnte nicht festgestellt werden.

Näheres ergebe sich aus der beiliegenden Stellungnahme des Bundesamtes. Es wurde dargelegt, dass die Bezugsperson bezüglich des Einreiseantrages des Beschwerdeführers am 03.10.2016 einvernommen und darauf hingewiesen wurde, dass ein Obsorgebeschluss fehle und keine Papiere über eine Scheidung bzw. über den Tod der Mutter des Beschwerdeführers vorgelegt würden. Weiters führte das Bundesamt aus, dass die Zustimmung des Obsorgeberechtigten zur Ausreise des Beschwerdeführers nicht vorliegen würde. Im vorliegenden Fall hätten sich derart gravierende Zweifel am tatsächlichen Bestehen des behaupteten und relevanten (iSv § 35 AsylG 2005) Familienverhältnisses ergeben, "da,

-
aufgrund der widersprüchlichen Angaben massive Zweifel über das tatsächliche Vorliegen der Familieneigenschaft bestehen;

-
aufgrund der ha. aufliegenden Erkenntnisse über bedenkliche Urkunden aus dem Herkunftsstaat der Verfahrenspartei, wonach es möglich ist, jegliches Dokument mit jedem nur erdenklichen Inhalt, auch entgegen der wahren Tatsachen auch widerrechtlich zu erlangen, aus Sicht der Behörde keineswegs davon ausgegangen werden kann, dass das behauptete Familienverhältnis als erwiesen (im Sinne eines vollen Beweises) anzunehmen ist;

-
und ergaben sich zudem massive Zweifel an der Echtheit der vorgelegten Urkunden (aus den niederschriftlichen Einvernahmen, dem Akteninhalt bzw. der Äußerungen der ÖB)"

Bei der Einvernahme zum Asylverfahren habe die Bezugsperson angegeben, nicht zu wissen, wo sich die Mutter des Beschwerdeführers aufhalte; zu einem späteren Zeitpunkt habe die Bezugsperson angegeben, sie habe vom Tod der Mutter des Beschwerdeführers gehört. Darüber hinaus habe ein Dolmetscher das vorgelegte Dokument bezüglich der Scheidung überprüft und festgestellt, dass sowohl diverse Stempel als auch die Unterschriften des Vaters und der Mutter des Beschwerdeführers fehlen würden. Zudem sei das Dokument nur in Kopie vorgelegt worden.

Mit Schreiben vom 16.11.2016, übernommen am 20.11.2016, wurde dem Beschwerdeführer eine Aufforderung zur

Stellungnahme übermittelt. Es wurde mitgeteilt, dass das Bundesamt nach Prüfung des Antrags mitgeteilt habe, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei; dies aus folgendem Grund:

"Die Angaben des Antragstellers zur Angehörigeneigenschaft gemäß § 35 AsylG 2005 widersprechen in mehrfacher Hinsicht den von der Bezugsperson im Asylverfahren gemachten Angaben. Das alleinige Obsorgerecht der Bezugsperson konnte nicht festgestellt werden. Daraus ergibt sich, dass Ihr Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 26 FPG in Verbindung mit § 35 Abs. 4 Asylgesetz abzulehnen wäre".

Es werde hiermit Gelegenheit gegeben, innerhalb der Frist von einer Woche ab Zustellung die angeführten Ablehnungsgründe durch unter Beweis zu stellendes Vorbringen zu zerstreuen.

Mit Stellungnahme vom 25.11.2016 brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass die Behörde offenbar davon ausgehe, dass das alleinige Obsorgerecht der Bezugsperson nicht habe festgestellt werden können. Eine genaue Begründung der Zweifel der Behörde wurde nicht gegeben bzw. sei die Stellungnahme des Bundesamtes der Aufforderung zur Stellungnahme der ÖB Nairobi nicht angeschlossen gewesen, weshalb es nicht möglich sei, auf die Argumentation der Behörde einzugehen. Die Eltern des Beschwerdeführers seien am 21.01.2009 geschieden worden; die Scheidungsurkunde sei der Behörde mittlerweile bereits vorgelegt worden. Aus dieser Scheidungsurkunde sei ersichtlich, dass die Mutter des Beschwerdeführers auf ihr Sorgerecht verzichtet habe. Die Mutter sei dann im Jahre 2011 verstorben; dies habe die Bezugsperson von Bekannten erfahren. Aufgrund des Krieges in Syrien sei der Beschwerdeführer im Mai 2013 mit seiner Großmutter und seinem Onkel nach Ägypten geflohen. Bei der Bezugsperson handle es sich, wie aus den vorgelegten Dokumenten ersichtlich, um den Vater des Beschwerdeführers. Hinsichtlich der Obsorge sei auf das syrische Recht zu verweisen, wonach im Falle der Scheidung der Eltern, die Kindesmutter bei Gericht um das Recht der Fürsorge ersuchen würde. Wenn die geschiedene Mutter das "hadana-Recht" erhalte, bleibe der Vater für den Unterhalt verantwortlich und behalte auch das Vormundschaftsrecht. Könne die Mutter dieses "hadana-Recht" nicht wahrnehmen, gehe dieses auf die Großmutter mütterlicherseits oder die Großmutter väterlicherseits über. Die Fürsorge habe gegenständlich die Großmutter des Beschwerdeführers, die Bezugsperson hingegen habe die Vormundschaft. Ab dem 13. Lebensjahr eines Knaben gehe auch die Fürsorge von der Mutter auf den Vater über. Da die Mutter des Beschwerdeführers auf das "hadana-Recht" verzichtet habe, sei dieses vom Vater des Beschwerdeführers wahrgenommen worden. Da der Beschwerdeführer seit mehreren Jahren mit seiner Großmutter in Ägypten lebe, sorge diese für ihn. Die Großmutter sei bereit, auf ihre Fürsorgepflicht zu verzichten. Ein entsprechendes Schreiben vom Gericht werde nachgereicht. Da - wie sich aus der Scheidungsurkunde und der nachzureichenden Urkunde des ägyptischen Gerichts ergebe - die Obsorge dem Vater des Beschwerdeführers zukomme, ersuche der Beschwerdeführer, ihm die Einreise nach Österreich zu gestatten.

Am 28.11.2016 brachte die Großmutter des Beschwerdeführers bei der ÖB Kairo persönlich eine Stellungnahme ein. In der Stellungnahme führte sie aus, dass sie sich unter anderem aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr um den Beschwerdeführer kümmern könne, sie auf ihre Fürsorgepflicht verzichte und der Beschwerdeführer von der Bezugsperson in Österreich erzogen werden solle.

Nach Übermittlung der Stellungnahmen an das Bundesamt teilte dieses am 18.12.2017 mit, dass die negative Wahrscheinlichkeitsprognose aufrecht bleibe. Die Gewährung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten oder Asylberechtigten nicht wahrscheinlich sei; dies aus folgenden Gründen:

-

Die Angaben des Antragstellers zur Angehörigeneigenschaft gemäß § 35 AsylG 2005 widersprechen in mehrfacher Hinsicht den von der Bezugsperson im Asylverfahren gemachten Angaben.

-

Das alleinige Obsorgerecht der Bezugsperson konnte nicht festgestellt werden.

Näheres ergebe sich aus der beiliegenden Stellungnahme des Bundesamtes. In dieser zweiten Stellungnahme des Bundesamtes wurden die Ausführungen der ersten Stellungnahme vom 15.11.2016 wiederholt. Ergänzend wurde ausgeführt, dass die Bezugsperson in der Einvernahme vom 27.04.2016 angegeben habe, dass die Mutter des Beschwerdeführers im Jahr 2011 verstorben wäre. Im Fragenkatalog der ÖB Kairo vom 28.07.2016 wurde jedoch festgehalten, dass laut Großmutter des Beschwerdeführers, dessen Mutter im letzten Jahr (2015) verstorben sei. Wann

oder ob die Mutter des Beschwerdeführers verstorben sei, sei für die Behörde daher nicht ersichtlich. Die eingebrachte Stellungnahme bekräftige die Glaubwürdigkeit der Bezugsperson keineswegs. Der maßgebliche Sachverhalt habe sich nicht geändert. Aus den oben angeführten Gründen bestünden massive Zweifel an der Echtheit des vorgelegten Dokuments und am tatsächlichen Tod der Kindsmutter.

Mit Bescheid der ÖB Kairo vom 20.12.2017, übernommen am 12.01.2018, wurde der Einreiseantrag gemäß 26 FPG iVm § 35 AsylG 2005 abgewiesen und angeführt, dass das Bundesamt nach Prüfung mitgeteilt habe, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei. Das Bundesamt halte an seiner Beurteilung (siehe Aufforderung zur Stellungnahme vom 16.11.2016 samt Beilage) fest.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die am 17.01.2018 erhobene Beschwerde. Dem abweisenden Bescheid der ÖB Kairo vom 20.12.2017 sei als Begründung die Stellungnahme des Bundesamtes beigelegt worden. Darin werde angeführt, dass die vorgelegte "Bestätigung des Schariagerichtes" über die Scheidung der Eltern des Beschwerdeführers nicht als echt bzw. unverfälscht angesehen werden könne; es bestünden erhebliche Zweifel an der Echtheit der vorgelegten Bestätigung. Ein nicht näher bezeichneter Dolmetscher habe das Dokument überprüft und festgestellt, dass diverse Stempel und die Unterschrift des Vaters und der Mutter des Beschwerdeführers fehlen würden. Hiezu sei festzuhalten, dass ein "nicht namentlich genannter Dolmetscher" keinesfalls die Qualifikation besitze, ein amtliches Dokument als unecht oder echt zu qualifizieren. Die Annahme, dass die vorgelegte Urkunde echt bzw. unecht sei, sei ohne nähere Untersuchung durch einen Sachverständigen erfolgt, daher handle es sich um eine antizipierte (vorweggenommene) Beweiswürdigung. Der Beschwerdeführer beantrage eine kriminaltechnische Untersuchung der vorgelegten Urkunde, um deren Echtheit zu belegen und damit den Beweis zu erbringen, dass dem Vater des Beschwerdeführers die alleinige Obsorge zukomme. Dies wäre jedenfalls schon Aufgabe der ersten Instanz gewesen. Die Behörde habe dem Beschwerdeführer weiters vorgeworfen, dass nur eine Kopie der Scheidungsurkunde vorgelegt worden sei. Der Beschwerdeführer sei jedoch nie aufgefordert worden ein Original der Urkunde vorzulegen; daher liege ein wesentlicher Ermittlungsmangel vor. Es wurde darauf hingewiesen, dass die Originale sobald als möglich nachgereicht würden. Zu den vom Bundesamt in dessen zweiter Stellungnahme vom 18.12.2017 vorgebrachten Widersprüchen hinsichtlich des Aufenthaltsortes bzw. des Todes(zeitpunktes) der Mutter des Beschwerdeführers, wurde vorgebracht, dass diese Widersprüche dem Beschwerdeführer niemals vorgehalten worden seien. Der Aufforderung zur Stellungnahme sei - wie bereits in der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 25.11.2016 ausgeführt - die begründete Mitteilung des Bundesamtes nicht angeschlossen gewesen. Weder die Bezugsperson noch der Beschwerdeführer hätten daher Kenntnis von den Widersprüchen gehabt; das Recht auf Parteiengehört sei dadurch verletzt worden. Der genaue Zeitpunkt des Todes der Mutter des Beschwerdeführers sei aufgrund der mittlerweile geklärten Obsorge ohnehin obsolet. Der vorgelegte Obsorgebeschluss des Schariagerichts sowie die in der Stellungnahme getätigten Ausführungen zu "hadana" würden die alleinige Obsorge des Kindsvaters belegen. Weiters habe sich die Behörde nicht ersichtlich mit Art. 8 EMRK auseinandergesetzt. Der VfGH habe in seiner mittlerweile ständigen Rechtsprechung festgestellt, dass das Recht auf Privat- und Familienleben jedenfalls in der Entscheidung über eine Einreise gem. § 35 AsylG Berücksichtigung finden müsse. Der Beschwerdeführer lebe seit der Flucht seines Vaters bei seiner Großmutter. Die Trennung des Beschwerdeführers von seinem einzigen greifbaren Elternteil stelle einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Recht auf sein Privat- und Familienleben dar. Darüber hinaus werde das Kindeswohl durch die Weigerung der Ausstellung eines Einreisetitels verletzt.

Am 22.01.2018 erteilte die ÖB Kairo einen Mängelverbesserungsauftrag, da der Beschwerde nicht sämtliche vom Beschwerdeführer im Verfahren vor der ÖB Kairo vorgelegten Unterlagen samt Übersetzung in die deutsche Sprache vorgelegt wurden. Der Beschwerdeführer wurde aufgefordert, die beiliegenden Unterlagen (4 Seiten in arabischer Sprache) in deutscher Übersetzung wieder vorzulegen.

Am 24.01.2018 wurde dem Mängelverbesserungsauftrag entsprochen und fehlende Übersetzungen nachgereicht. Es handelt sich hiebei um eine beglaubigte Übersetzung eines Personenstandsregisterauszugs vom 22.01.2018 den Beschwerdeführer betreffend, eine beglaubigte Übersetzung der Geburtsurkunde den Beschwerdeführer betreffend sowie die beglaubigte Übersetzung des Scheidungsurteils des ersten Schariagerichts in Damaskus.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 13.03.2018, zugestellt am 15.03.2018, wies die ÖB Kairo die Beschwerde gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG als unbegründet ab:

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH seien 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. Eine Nachprüfung dieser Wahrscheinlichkeitsprognose nach negativer Mitteilung des Bundesamtes durch die Botschaft komme daher nicht in Betracht. Daran, dass die Vertretungsbehörden an die Wahrscheinlichkeitsprognose des Bundesamtes gebunden seien, und damit keinen eigenen Entscheidungsspielraum hätten, habe der VwGH in seiner Entscheidung vom 30.06.2016, Ra 2015/21/0068, festgehalten. Danach unterliege die Wahrscheinlichkeitsbeurteilung des Bundesamtes einer Überprüfung nur durch das Bundesverwaltungsgericht, wenn gegen einen Bescheid nach § 35 AsylG 2005 Beschwerde erhoben werde. Es habe unstrittig eine negative Wahrscheinlichkeitsprognose des Bundesamtes vorgelegen. Die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 25.11.2016 sei ordnungsgemäß dem Bundesamt vorgelegt worden, welches bei seiner negativen Prognose geblieben sei. Erst in der Folge sei bescheidmäßig abgesprochen worden. Als allein tragender Grund für die Abweisung des vom Beschwerdeführer gestellten Einreiseantrages sei somit nur in Betracht gekommen, dass nach der Mitteilung des Bundesamtes die Erfolgsaussichten des Antrages des Beschwerdeführers auf Gewährung desselben Schutzes wie der Bezugsperson als nicht wahrscheinlich einzustufen seien. Darauf sei im angefochtenen Bescheid auch ausschließlich Bezug genommen worden. Ungeachtet des Umstandes, dass es möglich sei, jegliches Dokument mit jedem nur erdenklichen Inhalt, auch entgegen der wahren Tatsachen, im Herkunftsstaat der Verfahrenspartei auch widerrechtlich zu erlangen, könne im gegenständlichen (Einzel)Fall aufgrund der widersprechenden Aussagen der Bezugsperson über den Aufenthaltsort bzw. Tod der Mutter des Beschwerdeführers und mangels Bestätigung des Obsorgebeschlusses bzw. des Todes der Mutter bzw. der Scheidung der Eltern des Beschwerdeführers aus Sicht der Behörde keineswegs davon ausgegangen werden, dass das behauptete Familienverhältnis als erwiesen anzunehmen sei, sodass eine Statusgewährung nicht wahrscheinlich sei. Auch liege kein Eingriff in Art. 8 EMRK vor, der nicht von Art. 8 Abs. 2 EMRK gedeckt sei. Nach ständiger Rechtsprechung des VfGH und des VwGH komme die Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften aus der Sicht des Schutzes der öffentlichen Ordnung gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK ein hoher Stellenwert zu. Weiters könne aus dem Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern kein Recht des Kindes auf Erteilung eines Einreisetitels abgeleitet werden.

Am 19.03.2018 wurde bei der ÖB Kairo ein Vorlageantrag gemäß 15 VwGVG eingebracht. Zur Begründung der Abweisung betreffend die bezweifelte Echtheit der vorgelegten Dokumente würden lediglich die Aussagen des Bundesamtes in der Wahrscheinlichkeitsprognose wiederholt. Eine Begründung, weshalb den konkret vorgelegten Dokumenten die Echtheit abgesprochen werde, fehle. Die pauschale Erklärung, dass jegliche Urkunden fälschbar seien, reiche nicht aus. Hinsichtlich der Ausführungen zu Art. 8 EMRK reiche die pauschale Feststellung, dass der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften ein hoher Stellenwert zukomme, nicht aus. Es wäre eine umfangreiche Abwägung der Interessen des Staates und der Interessen des Einzelnen vorzunehmen. Der Beschwerdeführer habe diese Regeln nie gebrochen und habe dies auch nicht vor. Hinsichtlich der Ausführungen der Behörde zum Bundesverfassungsgesetz über die Recht von Kindern sei keine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgenommen worden, sondern sei lediglich darauf hingewiesen worden, dass ein Gesetzesvorbehalt normiert sei.

Mit einem am 30.04.2018 eingelangten Schreiben des Bundesministeriums für Inneres wurde dem Bundesverwaltungsgericht der Vorlageantrag samt Verwaltungsakt vorgelegt.

Mit E-Mail vom 21.12.2018 gab die damalige Rechtsvertreterin bekannt, dass die Vollmacht an Mag. Gunther Grass, Caritas Vorarlberg, übertragen wurde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Zu A) Behebung des Bescheides und Zurückverweisung:

§ 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."

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
2. aufgehoben
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;
2. aufgehoben
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 Schutzmfang. 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;

3. im Fall einer Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 NAG)."

§ 35 AsylG 2005 idF BGBI I Nr. 24/2016

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 im Herkunftsstaat bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits im Herkunftsstaat bestanden hat."

§ 75 Abs. 24 AsylG 2005 lautet:

"(24) Auf Fremde, denen der Status des Asylberechtigten bereits vor Inkrafttreten des BundesgesetzesBGBI. I Nr. 24/2016 zuerkannt wurde und auf Fremde, die einen Antrag auf internationalen Schutz vor dem 15. November 2015 gestellt haben, sind die §§ 2 Abs. 1 Z 15, 3 Abs. 4 bis 4b, 7 Abs. 2a und 51a in der Fassung des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 24/2016 nicht anzuwenden. Für diese Fremden gilt weiter § 2 Abs. 1 Z 15 in der Fassung vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 24/2016. §§ 17 Abs. 6 und 35 Abs. 1 bis 4 in der Fassung des BundesgesetzesBGBI. I Nr. 24/2016 sind auf Verfahren, die bereits vor dem 1. Juni 2016 anhängig waren, nicht anzuwenden. Auf Verfahren gemäß § 35, die bereits vor dem 1. Juni 2016 anhängig waren, ist § 35 Abs. 1 bis 4 in der Fassung vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 24/2016 weiter anzuwenden. Handelt es sich bei einem Antragsteller auf Erteilung des Einreisetitels gemäß § 35 Abs. 1 um den Familienangehörigen eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten bereits vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 24/2016 rechtskräftig zuerkannt wurde, sind die Voraussetzungen gemäß § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 nicht zu erfüllen, wenn der Antrag auf Erteilung des Einreisetitels innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 24/2016 gestellt wurde. § 22 Abs. 1 gilt für Verfahren, die mit Ablauf des 31. Mai 2018 bereits anhängig waren, auch noch nach dem 31. Mai 2018 weiter."

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 AsylG 2005

§ 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."

Die Regelung des § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bildet die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes im Falle, dass die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 12.11.2014, Zl. Ra 2014/20/0029 (unter Verweis auf das Erkenntnis vom 26.06.2014, Zl. Ro 2014/03/0063) zur Anwendung des § 28 Abs. 3 VwGVG ausgeführt:

"Der Verwaltungsgerichtshof hat sich dort mit dieser Frage auseinandergesetzt und dargelegt, dass ein prinzipieller Vorrang der meritorischen Entscheidungspflicht durch die Verwaltungsgerichte gesetzlich festgelegt ist. Die nach § 28 VwGVG von der meritorischen Entscheidungspflicht verbleibenden Ausnahmen sind strikt auf den ihnen gesetzlich zugewiesenen Raum zu beschränken. Der Verwaltungsgerichtshof hat in dem genannten Erkenntnis insbesondere ausgeführt, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden kann. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen kommt daher nur dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden."

Ebenso hat der Verfassungsgerichtshof mehrfach ausgesprochen, dass willkürliches Verhalten einer Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, dann anzunehmen ist, sofern in einem entscheidenden Punkt jegliche Ermittlungstätigkeit unterlassen wird oder ein ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren gar nicht stattfindet, insbesondere mit einem Ignorieren des Parteivorbringens oder dem Außerachtlassen des konkreten Sachverhaltes. Ein willkürliches Vorgehen liegt insbesondere dann vor, wenn die Behörde den Bescheid mit Ausführungen begründet, denen jeglicher Begründungswert fehlt (vgl. VfSlg. 13.302/1992 mwN sowie VfSlg. 14.421/1996 und 15.743/2000).

Die Behörde hat die Pflicht, für die Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise zu sorgen und auf das Parteivorbringen, soweit es für die Feststellung des Sachverhaltes von Bedeutung sein kann, einzugehen. Die Behörde darf sich über erhebliche Behauptungen und Beweisanträge nicht ohne Ermittlungen und ohne Begründung hinwegsetzen (vgl. VwGH vom 10.04.2013, Zl. 2011/08/0169 sowie dazu Walter/Thienel:

"Verwaltungsverfahren Band I2", E 84 zu § 39 AVG).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die österreichische Vertretungsbehörde im Ausland in Bezug auf die Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG 2005 an die Mitteilung des Bundesamtes über die Prognose einer Asylgewährung bzw. Gewährung subsidiären Schutzes gebunden, und zwar auch an eine negative Mitteilung, und kommt dieser diesbezüglich keine eigene Prüfungskompetenz zu (vgl. VwGH 16.12.2014, Ro 2014/22/0034; VwGH 01.03.2016, Ro 2015/18/0002).

Ungeachtet dieser für die Vertretungsbehörden bestehenden Bindungswirkung an die Prognoseentscheidung des Bundesamtes steht es dem Bundesverwaltungsgericht allerdings nunmehr - innerhalb des mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz - FNG, BGBl. I Nr. 87/2012, geschaffenen geschlossenen Rechtsschutzsystems - offen, auch die Einschätzung des Bundesamtes über die Wahrscheinlichkeit der Gewährung internationalen Schutzes an den Antragsteller auf ihre Richtigkeit zu überprüfen (VwGH 01.03.2016, Ro 2015/18/0002). Auch wenn es sich bei der Mitteilung des Bundesamtes um keinen Bescheid handelt, der vom Antragsteller (selbstständig) angefochten werden kann (VwGH 06. 10.2010, 2008/19/0527), setzt die Möglichkeit einer Überprüfung der Richtigkeit dieser Prognose durch das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls voraus, dass dieser Mitteilung des Bundesamtes in nachvollziehbarer Weise zu entnehmen ist, aus welchen Gründen das Bundesamt die Zuerkennung des beantragten Schutzstatus für nicht wahrscheinlich hält.

Im gegenständlichen Fall liegt eine Mängelhaftigkeit im Sinne des § 28 Abs 3 zweiter Satz VwGVG vor:

Das Bundesamt stützte seine negativen Wahrscheinlichkeitsprognosen zum einen auf den Umstand, dass die Angaben des Antragstellers zur Angehörigeneigenschaft gemäß § 35 AsylG 2005 in mehrfacher Hinsicht den von der Bezugsperson im Asylverfahren gemachten Angaben widersprechen würden. In den negativen Mitteilungen des Bundesamtes wird lapidar festgehalten, dass sich die Bezugsperson in Widersprüche bezüglich des Aufenthaltsortes der Mutter des Beschwerdeführers verstrickt habe; im Asylverfahren habe sie angegeben, den Aufenthaltsort der Mutter nicht zu kennen, zu einem späteren Zeitpunkt der Einvernahme habe sie angegeben, vom Tod der Mutter des

Beschwerdeführers gehört zu haben. Überdies sei der Todeszeitpunkt der Mutter von der Bezugsperson mit dem Jahr 2011, von der Großmutter des Beschwerdeführers mit 2015 angegeben worden. Zum anderen seien Zweifel an der Echtheit der vorgelegten "Bestätigung des Schariagerichtes" über die Scheidung der Eltern des Beschwerdeführers entstanden, da ein Dolmetscher festgestellt habe, dass diverse Stempel sowie die Unterschriften der Eltern des Beschwerdeführers fehlen würden; das alleinige Obsorgerecht der Bezugsperson habe nicht festgestellt werden können. Aus diesen Gründen bestünden massive Zweifel an der Echtheit des vorgelegten Dokuments und am tatsächlichen Tod der Kindsmutter.

Zuzustimmen ist der Behörde insofern, dass hinsichtlich des Zeitpunktes des (angeblichen) Todes der Mutter des Beschwerdeführers divergierende Angaben vorliegen und im Verfahren kein Nachweis hinsichtlich des Todes der Genannten beigebracht wurde. Es besteht sohin keine Klarheit darüber, ob die Mutter des Beschwerdeführers noch am Leben ist oder nicht; die von der Behörde in diesem Zusammenhang geäußerten Zweifel am tatsächlichen Tod der Mutter des Beschwerdeführers sind nicht gänzlich von der Hand zu weisen.

Umso genauer hätte sich die Behörde in der Folge mit der Echtheit und dem Inhalt des im Verfahren vorgelegten "Urteils des ersten Scharia-Gerichts in Damaskus" beschäftigen müssen, was jedoch letztlich nur unzureichend erfolgt ist.

Jedenfalls zu einem Zeitpunkt vor dem genannten angeblichen (ersten) Todeszeitpunkten der Mutter des Beschwerdeführers im Jahre 2011 wurde nach den übereinstimmenden Angaben der Bezugsperson und der Großmutter des Beschwerdeführers die Ehe der Bezugsperson und der Mutter des Beschwerdeführers geschieden (Ende 2008/Anfang 2009). Zum Nachweis für die erfolgte Scheidung wurde - wie bereits dargestellt - ein Urteil des ersten Scharia-Gerichts in Damaskus vom 01.12.2008 in beglaubigter Übersetzung vorgelegt. In diesem Urteil wurde u.a. festgehalten, dass die klagende Partei (Anm: die Mutter des Beschwerdeführers) die Forderung bezüglich Kindesunterhalt zurückgezogen habe, da das Kind (Anm: der Beschwerdeführer) bei der beklagten Partei (Anm: dem Vater) sei. Der Beklagte sei von allen Unterhaltszahlungen befreit. Punkt 5 des Urteils lautet konkret:

"Den Antrag auf Unterhalt des Kindes ablehnen, da das Kind sich beim Vater befindet". Auf diesen Punkt 5 des Urteils nahm der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 25.11.2016 auch konkret Bezug und führte hiezu aus, dass sich aus dieser Bestimmung ergeben würde, dass die Mutter auf ihr Sorgerecht verzichtet habe, weshalb der Beschwerdeführer bis zur Ausreise nach Ägypten im Mai 2013 bei seinem Vater gelebt habe. Ab diesem Zeitpunkt lebe er bei seiner Großmutter in Kairo. Im Falle einer Scheidung werde eine Mutter bei Gericht um das Recht der Fürsorge (hadana) ihrer Kinder ersuchen. Wenn die Mutter das hadana-Recht erhalte, bleibe der Vater für den Unterhalt verantwortlich und behalte auch die Stellung als Vormund. Falls die geschiedene Mutter ihr hadana-Recht nicht wahrnehmen könne, werde dieses an die Großmutter, dann an die Tante etc weitergegeben. Ab dem 13. Lebensjahr eines männlichen Kindes gehe dann auch wieder die Fürsorge auf den Vater über.

Aus dem vorgelegten Urteil des Scharia-Gerichts in Zusammenschau mit den obigen Ausführungen der Stellungnahme ist es nicht a priori von der Hand zu weisen, dass die geschiedene Mutter des Beschwerdeführers ihr Fürsorgerecht (hadana) nicht wahrgenommen hat und der Beschwerdeführer bei seinem Vater gelebt hat, welcher auch für den Unterhalt des Beschwerdeführers verantwortlich blieb (siehe auch Pkt 5 des Urteils), und die Großmutter des Beschwerdeführers die Fürsorge innehalt(te). Mit diesen Ausführungen des Beschwerdeführers in der Stellungnahme vom 25.11.2016 hat sich die Behörde jedoch nicht erkennbar auseinandergesetzt bzw ihre Erwägungen nicht nachvollziehbar dargelegt.

Was die Frage der Beurteilung der Rechtsgültigkeit einer Obsorgeregelung von Drittstaatsangehörigen im Ausland betrifft, so entspricht es der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass ausländisches Recht keine Rechtsfrage, sondern eine Tatfrage darstellt, welche in einem - grundsätzlich amtswegigen - Ermittlungsverfahren festzustellen ist, wobei eine Mitwirkungspflicht der Partei besteht, soweit die erforderlich ist (z.B. VwGH, 27.06.2017, Ra 2016/18/0277; 19.03.2009, 2007/01/0633).

Dem Akteninhalt ist jedenfalls nicht zu entnehmen, dass die Behörde Ermittlungen welcher Art auch immer zum syrischen Ehe-, Kindschafts- und Obsorgerecht durchgeführt und in der Folge ihren Feststellungen zugrunde gelegt hätte. Zur Frage, welcher Person nach syrischem Recht und der dortigen Anwendungspraxis in einer Konstellation wie der vorliegenden, nämlich dem angeblichen Tod der Kindsmutter bzw der Scheidung der Eltern des Beschwerdeführers, der folgenden Flucht des Kindsvaters nach Österreich und der Aufenthalt des Beschwerdeführers

bei seiner Großmutter, die Obsorge für den mj Beschwerdeführer rechtlich zukommt, fehlen Feststellungen seitens der Behörde. Wie die Behörde in der Folge dann zu ihren, die negative Prognose tragenden Feststellungen (fehlenden Zustimmung des Obsorgeberechtigten zur Ausreise des Beschwerdeführers bzw Nichtfeststellung des alleinigen Obsorgerechts der Bezugsperson) gelangt ist, ist nicht nachvollziehbar. Wenn nicht geklärt ist, wem im konkreten Fall das Obsorgerecht zukommt, sind die Ausführungen der Behörde, wonach es gegenständlich an der Zustimmung des Obsorgeberechtigten zur Ausreise mangle bzw dass ein alleiniges Obsorgerecht der Bezugsperson nicht habe festgestellt werden können, nicht nachvollziehbar. Im fortgesetzten Verfahren werden daher geeignete Ermittlungen zu den einschlägigen syrischen Rechtsvorschriften einschließlich der dortigen Gepflogenheiten und der Anwendungspraxis in Bezug auf Obsorge in einer Konstellation wie der vorliegenden anzustellen und von der Behörde auch entsprechende Feststellungen hiezu zu treffen sein; dies unter Beachtung der vorgelegten Vollmacht der Bezugsperson an die Großmutter des Beschwerdeführers vom 29.06.2016 und der Bestätigungen seitens der Großmutter vom 28.11.2016.

Im Hinblick auf die Bedenken der Behörde hinsichtlich der Echtheit des in beglaubigter Übersetzung vorgelegten Urteils des ersten Scharia-Gerichts in Damaskus betreffend die Scheidung der Eltern des Beschwerdeführers, ist zunächst festzuhalten, dass die Behörde ihre diesbezüglichen Feststellungen auf die do aufliegenden Erkenntnisse über bedenkliche Urkunden aus Syrien und letztlich auf entsprechende Ausführungen eines Dolmetschers stützt. Dies allein vermag jedoch eine Ablehnung des Antrags nicht zu begründen. Die Behörde wäre - va. auch in Hinblick auf die Wichtigkeit dieser Urkunde aufgrund des Fehlens von Nachweisen hinsichtlich des Todes der Mutter des Beschwerdeführers - gehalten gewesen, das Dokument, welches auch im Original vorliegt, einer Überprüfung durch einen ausgebildeten Dokumentenprüfer bzw einer kriminaltechnischen Untersuchung zu unterziehen.

Wie sich aus der Textierung der Wahrscheinlichkeitsprognosen des Bundesamtes und der Beschwerdevorentscheidung zu ergeben scheint, werden (aufgrund der Erkenntnisse über die Bedenklichkeit von Urkunden aus Syrien) letztlich offenbar auch Zweifel am tatsächlichen Bestehen des behaupteten und relevanten Familienverhältnisses gehegt. Für den Fall des Zutreffens dieser Annahme des BVwG, hätte die Behörde etwa auch die Durchführung eines DNA-Tests veranlassen müssen.

Bei Zutreffen der Annahme, dass die Behörde die vorgelegten Dokumente gegenständlich als nicht geeignet befunden hat, das behauptete Familienverhältnis nachzuweisen, wäre eine DNA-Analyse zum Nachweis der Familienangehörigeneigenschaft erforderlich gewesen. Nach der Rechtsprechung des VwGH, 22.2.2018, Ra 2017/18/0131, ist § 13 Abs 4 BFA-VG nämlich auch in Verfahren nach § 35 AsylG anzuwenden.

Im gegenständlichen Fall wurde Verfahrensvorschriften insofern nicht ausreichend Rechnung getragen, als der Beschwerdeführer bzw die Bezugsperson von der Behörde nicht entsprechend § 13 Abs 4 BFA-VG über die Möglichkeit der Vornahme einer DNA-Analyse belehrt wurden. Eine korrekte Anwendung des § 13 Abs. 4 BFA-VG erfordert eine Belehrung des Fremden über die Möglichkeit der Vornahme einer DNA-Analyse. Ihm ist auf sein Verlangen und auf seine Kosten eine solche zu ermöglichen (vgl etwa BVwG W175 2142004-1f vom 17.05.2017; W205 21009987-1f vom 16.06.2016; W192 2009649-1f vom 24.03.2016 und W165 2012710-1 vom 07.01.2019).

Im vorliegenden Fall hat das Bundesamt eine derartige Belehrung nicht erteilt. Eine allfällige Kenntnis eines Fremden der Bestimmung des § 13 Abs 4 BFA-VG entbindet die Behörde nicht von ihrer Verpflichtung, den Fremden über die Möglichkeit der Durchführung einer DNA-Analyse zu belehren. Für eine hievon abweichende Auslegung, wie von der Behörde vorgenommen, bietet der klare Wortlaut der Bestimmung keine Anhaltspunkte (arg.: "Der Fremde ist über diese Möglichkeit zu belehren"...). Die Behörde hat es jedenfalls unbestrittener Maßen verabsäumt, den Beschwerdeführer entsprechend zu belehren.

Die Behörde wird daher im fortgesetzten Verfahren - unter Berücksichtigung der neuesten höchstgerichtlichen Judikatur (vgl VwGH 22.2.2018, Ra 2017/18/0131) - eine entsprechende Belehrung gemäß § 13 Abs. 4 BFA-VG durchzuführen und den Beschwerdeführern Gelegenheit zur Vornahme einer solchen DNA-Analyse zu geben haben.

Wenn als weiterer Ablehnungsgrund Widersprüche in den Angaben des Antragstellers zur Angehörigeneigenschaft gemäß § 35 AsylG 2005 zu den von der Bezugsperson im Asylverfahren gemachten Angaben angeführt werden (Anm: zum Aufenthalt bzw zum Todeszeitpunkt der Mutter der Beschwerdeführerin), so sind diese nicht von Relevanz für den Ausgang des Verfahrens. In weiterer Folge kann auch dahinstehen, ob der Beschwerdeführer von den von der Behörde "erkannten" Widersprüchen überhaupt ordnungsgemäß in Kenntnis gesetzt wurde.

Gravierende, zur Kassation iSd § 28 Abs. 3 VwGVG berechtigende Ermittlungslücken iSd vorstehend wieder gegebenen höchstgerichtlichen Judikatur, liegen nach dem Gesagten gegenständlich vor.

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

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. Nach Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG idF BGBl. I Nr. 51/2012 ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im vorliegenden Fall ist die ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung abhängt. Denn das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen wiedergegeben.

Schlagworte

Behebung der Entscheidung, Ermittlungspflicht, individuelle Verhältnisse, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W185.2193934.1.00

Zuletzt aktualisiert am

13.08.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at