

# TE Bvwg Beschluss 2020/1/27 W239 2225150-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.01.2020

## Entscheidungsdatum

27.01.2020

## Norm

AsylG 2005 §35 Abs1

B-VG Art. 133 Abs4

VwGVG §28 Abs3

## Spruch

W239 2225152-1/2E

W239 2225150-1/2E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Theresa Baumann nach Beschwerdeentscheidung der Österreichischen Botschaft Islamabad vom 06.08.2019, Zl. XXXX , aufgrund des Vorlageantrages von 1.) XXXX , geb. XXXX , und 2.) XXXX , geb. XXXX , beide StA. Afghanistan, über die Beschwerde gegen den Bescheid der Österreichischen Botschaft Islamabad vom 03.07.2019 beschlossen:

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

bekämpften Bescheide und Beschwerdeentscheidungen werden behoben und die Angelegenheit wird zur Erlassung neuer Entscheidungen an die Behörde zurückverwiesen.

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

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang:

1. Der Erstbeschwerdeführer ( XXXX , geb. XXXX ) und der Zweitbeschwerdeführer ( XXXX , geb. XXXX ) sind Brüder. Beide sind Staatsangehörige Afghanistans und stellten am 12.10.2018 per E-Mail und am 27.11.2018 persönlich bei der Österreichischen Botschaft Islamabad (in der Folge: ÖB Islamabad) einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 35 Abs. 1 AsylG 2005.

Die Eltern und weiteren Geschwister (zwei Schwestern und ein Bruder) der Beschwerdeführer sind in Österreich asylberechtigt. Im gegenständlichen Verfahren wurde als Bezugsperson die Mutter der Beschwerdeführer, XXXX , geb. XXXX , StA. Afghanistan, genannt, der mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 04.10.2018 der Status der

Asylberechtigten zuerkannt wurde.

Die Beschwerdeführer legten folgende Unterlagen vor:

-

Kopien der afghanischen Reisepässe der Beschwerdeführer

-

Geburtsurkunden der Beschwerdeführer

-

"Identification" (den Erstbeschwerdeführer betreffend)

-

Geburtsurkunden der weiteren Geschwister (zwei Schwestern und ein Bruder)

-

Erlaubnisschreiben der Eltern über eine Antragstellung gemäß § 35 AsylG 2005

-

Kopie der Konventionsreisepässe der Mutter und des Vaters

-

Österreichische Meldebestätigung der Mutter

-

Niederschrift der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 04.10.2018 im Asylverfahren der Eltern und der drei Geschwister inkl. dem mündlich verkündeten Erkenntnis samt Entscheidungsgründen

-

Krankenversicherungsbeleg der Mutter

-

Vollmacht

-

Kontaktinformationszettel

2. Mit Schreiben vom 11.02.2019 ersuchte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) die ÖB Islamabad, eine Altersdiagnose zu veranlassen und das Ergebnis, insbesondere ob die Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Antragstellung das 18. Lebensjahr bereits vollendet hätten und somit volljährig gewesen seien, dem BFA mitzuteilen.

Mit Schreiben der ÖB Islamabad vom 28.02.2019 wurde dem BFA das Ergebnis des Altersfeststellungsverfahrens im Einreiseverfahren übermittelt und mitgeteilt, dass beide Beschwerdeführer zum Antragszeitpunkt am 12.10.2018 mindestens 23 Jahre alt gewesen seien.

Den medizinischen Gutachten in englischer Sprache, datiert mit 22.02.2019, ausgestellt von einem Arzt des Aziz Medical Center in Pakistan, ist zusammengefasst zu entnehmen, dass aufgrund des Zustands der Zähne das Alter beider Beschwerdeführer auf über 18 Jahre festgestellt werde. Die körperliche Untersuchung zeige, dass beide ein körperliches Erscheinungsbild eines mindestens 22-jährigen Mannes aufweisen würden. Ihr Knochenalter weise ein Alter von mehr als 24 Jahren auf. Unter Berücksichtigung der Ergebnisse werde der Schluss gezogen, dass die Beschwerdeführer zumindest 24 Jahre alt seien.

3. Das BFA führte in seiner Stellungnahme nach § 35 AsylG 2005 vom 21.03.2019 und der Mitteilung nach § 35 Abs. 4 AsylG 2005 vom selben Tag aus, dass betreffend die Beschwerdeführer die Gewährung des Status eines Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei, da beide volljährig seien und die von ihnen genannte Bezugsperson den Status des Asylberechtigten ihrerseits nur aus einem Familienverfahren ableite. Zudem würden aus Sicht des BFA die Originaldokumente keine Beweiskraft entfalten. Laut den aufliegenden

Länderinformationen zu Afghanistan sei es möglich, jegliches Dokument mit jedem nur erdenklichen Inhalt auch entgegen wahrer Tatsachen auch widerrechtlich zu erlangen, weshalb keineswegs davon ausgegangen werden könne, dass aufgrund der vorgelegten Originalreisepässe die Minderjährigkeit der Beschwerdeführer und somit in weiterer Folge das behauptete Familienverhältnis als erwiesen (im Sinne eines vollen Beweises) anzunehmen sei.

Mit Aufforderung zur Stellungnahme (Parteiengehör) vom 15.04.2019 wurden den Eltern der Beschwerdeführer die Möglichkeit gegeben, die in der beigelegten Stellungnahme des BFA angeführten Ablehnungsgründe durch unter Beweis zu stellendes Vorbringen zu zerstreuen.

4. In der Stellungnahme vom 30.04.2019 wurde ausgeführt, dass die Beschwerdeführer die minderjährigen Söhne der Bezugsperson seien. Die Beschwerdeführer seien unstrittig die leiblichen Kinder der Bezugsperson und deren Ehemann, denen beiden mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 04.10.2019 der Status des Asylberechtigten gewährt worden sei. Entsprechend den rechtlichen Rahmenbedingungen des § 13 Abs. 3 BFA-VG habe bei Zweifeln am Alter der Beschwerdeführer eine multifaktorielle Untersuchungsmethodik zur Anwendung zu kommen; bei anhaltenden Zweifeln über die Minderjährigkeit eines Beschwerdeführers sei zu Gunsten des Fremden von der Minderjährigkeit auszugehen.

Unter Verweis auf Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs wurde festgehalten, dass ein Sachverständigengutachten betreffend die Altersfeststellung ausreichend begründet sein müsse. Der Sachverständige müsse in seinem Gutachten darlegen, auf welchem Weg er zu seiner Schlussfolgerung gekommen sei, damit eine Überprüfung der Schlüssigkeit des Gutachtens vorgenommen werden könne. Das Gutachten müsse einen Befund und ein Gutachten im engeren Sinn enthalten.

Den Stellungnahmen des BFA sowie den "Gutachten" sei nicht zu entnehmen, wie der herangezogene Sachverständige zum Schluss gekommen sei, dass die Beschwerdeführer "24 Jahre oder älter" seien. Den jeweiligen Befunden sei zu entnehmen, dass den beiden Beschwerdeführern Handgelenk, Ellbogen, Becken, Schulter und Schlüsselbein geröntgt worden seien. Zusätzlich sei eine Zahnuntersuchung und eine körperliche Untersuchung vorgenommen worden. Die verfassten Gutachten seien sehr kurz gehalten. Es sei nicht näher ausgeführt worden, wie der Sachverständige zu seiner endgültigen Altersfeststellung gekommen sei. Laut den medizinischen Schreiben sei auch eine zahnärztliche Untersuchung durchgeführt worden. Hier sei man zu dem Ergebnis gekommen, dass beide Beschwerdeführer über 18 Jahre alt seien. Es sei nicht ersichtlich, welche Referenztabelle der Sachverständige für das Ergebnis herangezogen habe. Abgesehen davon, dass an dieser Stelle darauf hingewiesen werde, dass die Entwicklung der Weisheitszähne bereits vor dem Erreichen der Volljährigkeit abgeschlossen sein könne, sei auch auffällig, dass sich die Ergebnisse der Zahnuntersuchung sehr stark von jenen der anderen Untersuchungen unterscheiden würden. Die körperliche Untersuchung sei zu dem Ergebnis gekommen, dass beide Beschwerdeführer 22 Jahre alt seien. Hierzu sei auszuführen, dass die körperliche Entwicklung mit ca. 16 Jahren abgeschlossen sei. Daher könne eine körperliche Untersuchung keine eindeutigen Rückschlüsse bezüglich der Volljährigkeit bieten. Insgesamt sei ein Alter von über 24 Jahren festgestellt worden. Wie der Sachverständige zu dieser Feststellung gekommen sei, vor allem, weil die Untersuchung der Zähne auf ein wesentlich jüngeres Alter schließen lasse, sei für die Beschwerdeführer nicht nachvollziehbar.

Massiver Zweifel an der Qualität der Gutachten komme auch aufgrund dessen auf, dass der Sachverständige zum Ergebnis gekommen sei, dass die Beschwerdeführer gleich alt seien. Nichts spreche dafür, dass es sich bei den Beschwerdeführern um Zwillinge handle.

Dazu komme, dass die Gutachten innere Widersprüche aufweisen würden, da sie einmal zu dem Schluss kämen, die Beschwerdeführer seien über 18 Jahre alt, ein anderes Mal sei von mindestens 22 bzw. 24 Jahren die Rede. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs könnten solche inneren Widersprüche die Beweiskraft des Gutachtens erschüttern (vgl. VwGH vom 28.11.2013, 2013/03/0084). In einem solchen Fall sei es im Übrigen auch nicht erforderlich, ein Gegengutachten vorzuweisen (vgl. VwGH vom 07.11.2013, 2010/06/0255).

Die Gutachten würden zudem mangelnde Nachvollziehbarkeit aufweisen. Den Gutachten mangle es vollständig an Ausführungen darüber, auf welchem Weg zu den Schlussfolgerungen gelangt worden sei. Es sei auch keine Trennung in Befund und Gutachten erkennbar und es sei nicht nachvollziehbar, weshalb der Sachverständige letztlich zu dem

Schluss gelangt sei, die Beschwerdeführer seien über 24 Jahre alt. Auch diesen Anforderungen des Verwaltungsgerichtshofs könne das Gutachten demnach nicht entsprechen (vgl. VwGH vom 27.02.2015, 2012/06/0063; VwGH vom 14.11.2012, 2012/12/0036).

Betreffend die vorgelegten Dokumente sei zu sagen, dass bei Zweifel an den Dokumenten ein Sachverständigengutachten durchzuführen sei. Das BFA habe es bislang verabsäumt, ein solches Gutachten hinsichtlich der Dokumente einzuholen bzw. sei ein solches der Aufforderung zur Stellungnahme nicht beigelegt oder dessen Ergebnisse nicht konkretisiert worden. Somit lasse sich nicht nachvollziehen, ob eine Dokumentenprüfung stattgefunden habe, geschweige denn, wer der "Dokumentenberater" gewesen sei, über welche Qualifikation er verfüge und anhand welcher Anhaltspunkte die Dokumente als gefälscht erachtet worden seien. Um somit in geeigneter Weise zum Vorwurf der Fälschung der vorgelegten Urkunden Stellung nehmen zu können, müsse ein Bericht des "Dokumentenberaters" ausgehändigt werden und den Beschwerdeführern die Gelegenheit gegeben werden, dazu Stellung zu nehmen. Generell sei anzuführen, dass bloße Zweifel an der Beweiskraft von Dokumenten alleine nicht als Ablehnungsgrund gelten können, sondern in einem solchen Fall sonstige Beweismittel zu prüfen seien.

Es sei in dem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass die Bezugsperson laut Bescheid vom 19.05.2017 bereits in der Erstbefragung am 13.08.2015 angegeben habe, dass der mitgereiste Sohn ihr ältester Sohn sei und sie noch zwei jüngere Söhne in Afghanistan habe. Darüber hinaus habe die Bezugsperson bei der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht die Geburtsdaten der jüngeren Söhne und jetzigen Beschwerdeführer korrekt angegeben. Zu diesem Zeitpunkt habe die Bezugsperson nicht antizipieren können, wann eine Entscheidung in ihrem Asylverfahren ergehen werde, welches Aufenthaltsrecht sie erhalten werde und sie habe somit kein derart berechnendes Verhalten an den Tag legen können und willkürlich falsche Angaben tätigen können. Die Aussagen der Bezugsperson seien genauso in die Beurteilung miteinzubeziehen wie die vorgelegten Dokumente. Dies sei jedoch unterlassen worden.

Insgesamt deute alles darauf hin, dass die Beschwerdeführer Familienangehörige gemäß §35 AsylG 2005 seien, sodass im Sinne der höchstgerichtlichen Judikatur (VwGH 01.03.2016, Ro 2015/18/0002) das Kriterium des erforderlichen Ausmaßes der "bloßen Wahrscheinlichkeit" der Gewährung desselben Schutzes erfüllt sei.

Am 08.05.2019 wurden Familienbilder nachgereicht, auf denen die Kinder zu sehen sind, um die chronologische Reihenfolge ihrer Geburt darzulegen [Anm. BVwG: absteigend in folgender Reihenfolge: ältere Tochter als Erstgeborene, jüngere Tochter als Zweitgeborene, in Österreich aufhältiger Sohn als Drittgeborener, Erstbeschwerdeführer als Viertgeborener, Zweitbeschwerdeführer als Fünftgeborener], und dazu eine ergänzende Stellungnahme abgegeben.

5. Am 25.06.2019 erließ das BFA abermals eine Mitteilung gemäß § 35 Abs. 4 AsylG 2005 und teilte erneut mit, dass die Gewährung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten oder Asylberechtigten nicht wahrscheinlich sei. In der zweiten Stellungnahme vom 24.06.2019 wurde ausgeführt, dass dem medizinischen Gutachten zu entnehmen sei, dass eine multifaktorielle Untersuchungsmethodik durchgeführt worden sei. Das BFA sehe keinen Grund, an der Seriosität und der Qualität des Gutachtens zu zweifeln. Das Gutachten sei schlüssig und nachvollziehbar und komme zu einem klaren Ergebnis, nämlich der eindeutigen Volljährigkeit der beiden Beschwerdeführer zum Antragszeitpunkt.

Betreffend die Dokumente wurde ausgeführt, dass das BFA nicht an der Echtheit der Dokumente im Sinne einer möglichen Fälschung oder Verfälschung zweifle. Aus diesem Grund wäre eine kriminaltechnische Untersuchung der Dokumente auch nicht beweisführend. Es sei jedoch notorisch bekannt, dass afghanische Behörden Gefälligkeitsausstellungen von Dokumenten vornehmen würden, weshalb im Zusammenspiel mit dem Augenschein und den geäußerten Zweifeln der Vertretungsbehörden am Alter der Beschwerdeführer eine Altersfeststellung in Auftrag gegeben worden sei.

Zu dem Vorwurf, das BFA hätte auch die Aussagen der Bezugsperson bezüglich der Altersangaben ihrer Söhne in die Beurteilung miteinbeziehen müssen, sei anzumerken, dass aus Erfahrung Altersangaben von afghanischen Asylwerbern kein hoher Wert beizumessen sei, da die Ausstellung von Geburtsurkunden (Tazkira) in Afghanistan nach einem anderen System erfolge als in Österreich. Dazu komme, dass die Bezugsperson weder in der Erstbefragung noch in der Einvernahme beim BFA ein konkretes Geburtsdatum der beiden Söhne in Afghanistan angegeben habe. Auch der Vater habe kein konkretes Geburtsdatum der Söhne angegeben.

Zusammenfassend sei daher festzuhalten, dass aufgrund des schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachtens zur

Altersfeststellung und dem eindeutigen Ergebnis die Volljährigkeit der Beschwerdeführer zum Antragszeitpunkt als festgestellt gilt. Den Beschwerdeführern sei es nicht gelungen, dieses Ergebnis zu entkräften. Die zwei nachträglich vorgelegten Familienfotos, die Kinder im Schul- bzw. Vorschulalter zeigen würden, seien als Beweismittel für das Alter der beiden Beschwerdeführer nicht geeignet, da das BFA nicht dazu in der Lage sei, die auf diesen Fotos abgebildeten Kinder den jetzt volljährigen bzw. fast volljährigen Kindern der Bezugsperson zuzuordnen.

6. Mit den angefochtenen Bescheiden vom 03.07.2019 wies die ÖB Islamabad die Anträge auf Erteilung des Einreisetitels gemäß § 26 FPG 2005 iVm § 35 AsylG 2005 ab.

7. Gegen die Bescheide richtet sich die Beschwerde vom 30.07.2019. In dieser wurde das bereits in der Stellungnahme erstattete Vorbringen wiederholt und zudem ausgeführt, dass die Bezugsperson zwar bei ihrer Befragung zunächst nur ein Alter ihrer Söhne angegeben habe, dies sei aber auf die andere Zeitrechnung in Afghanistan zurückzuführen. Die rasche Umrechnung der Geburtsdaten falle oft schwer.

Zudem wurde hinsichtlich der vorgelegten Familienfotos auf die ergänzende Stellungnahme verwiesen und ausgeführt, die Bezugsperson und Mutter der Beschwerdeführer sei 53 Jahre alt, die erstgeborenen Tochter sei 21 Jahre alt, die zweitgeborenen Tochter sei 20 Jahre alt und der ebenfalls in Österreich befindliche Sohn sei 19 Jahre alt. Wenn das BFA angebe, dass es die Kinder auf den beigebrachten Familienfotos nicht zuordnen könne, so sei dies nicht nachvollziehbar, zumal alleine durch den Vergleich der Passbilder in den Pässen eine korrekte Zuordnung möglich sei. Gerade am ersten Familienfoto sei klar ersichtlich, dass die drei Söhne, nämlich der in Österreich aufhältige Sohn und die beiden Beschwerdeführer, keinesfalls gleichalt seien. Darüber hinaus sei am Foto erkennbar, dass der in Österreich asylberechtigte Sohn älter sei als die beiden Beschwerdeführer. Nachdem der in Österreich aufhältige Sohn zum Zeitpunkt der Altersfeststellung der Beschwerdeführer 18 Jahre alt gewesen sei, sei das Gutachten, welches zum Ergebnis komme, dass die Beschwerdeführer über 24 Jahre alt seien, massiv zu bezweifeln, zumal die Beschwerdeführer eben die jüngeren Brüder des in Österreich aufhaltigen Sohnes seien.

Der Beschwerde beigelegt waren die bereits vorgelegten Geburtsurkunden der Beschwerdeführer und der übrigen Geschwister.

8. Mit Beschwerdeentscheidung vom 06.08.2019 wies die ÖB Islamabad die Beschwerde gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG ab.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs die österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland bezüglich der Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG 2005 an die Mitteilung des BFA hinsichtlich der Prognose einer Asylgewährung bzw. Gewährung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten gebunden seien. Eine Nachprüfung dieser Wahrscheinlichkeitsprognose nach negativer Mitteilung des BFA durch die Botschaft komme daher nicht in Betracht (vgl. VwGH 17.10.2013, 2013/21/0152).

Daran, dass die Vertretungsbehörden an die Wahrscheinlichkeitsprognose des BFA gebunden seien und damit keinen eigenen Ermessensspielraum hätten, habe der Verwaltungsgerichtshof erst jüngst im Erkenntnis vom 30.06.2016, Ra 2015/21/0068, festgehalten. Danach unterliege die Wahrscheinlichkeitsbeurteilung des BFA im Rahmen des § 27 VwGVG einer Überprüfung nur durch das Bundesverwaltungsgericht, wenn gegen einen Bescheid nach § 35 AsylG 2005 Beschwerde erhoben werde.

Auch nach dem Beschwerdevorbringen sei unstrittig, dass die Beschwerdeführer Anträge nach § 35 Abs. 1 AsylG 2005 gestellt hätten und dass eine negative Wahrscheinlichkeitsprognose des BFA ergangen sei. Auch sei die Stellungnahme der Beschwerdeführer ordnungsgemäß dem BFA zur neuerlichen Beurteilung der Prognoseentscheidung vorgelegt worden und es sei erst in der Folge bescheidmäßig abgesprochen worden.

Als allein tragender Grund für die Abweisung der Anträge sei somit nur in Betracht gekommen, dass nach Mitteilung des BFA die Erfolgsaussichten eines Antrags der Beschwerdeführer auf Gewährung desselben Schutzes (wie die Bezugsperson) als nicht wahrscheinlich einzustufen seien. Darauf sei im angefochtenen Bescheid auch ausschließlich Bezug genommen worden.

Bei der Altersfeststellung seien insgesamt drei Gutachten (eine röntgenologische Untersuchung der Knochen, ein Panoramaröntgen der Zähne, eine körperliche Untersuchung) sowie ein gerichtsmedizinisches Gutachten, in welchem alle Ergebnisse der einzelnen Untersuchungen miteinbezogen worden seien, vorgelegt worden. Die

Untersuchungsergebnisse seien schlüssig und würden miteinander in Einklang stehen. In keinem der Gutachten liege das festgestellte Alter der Beschwerdeführer unter 18 Jahren, wodurch ihre Volljährigkeit festgestellt werden habe können.

Aufgrund dieser klaren Ergebnisse sei den vorgelegten Urkunden kein Glaube geschenkt worden. Es sei aufgrund des Umstandes, dass bei beiden Beschwerdeführern gutachterlich die Volljährigkeit festgestellt worden sei, jedenfalls von unrichtigen Angaben in den vorgelegten Dokumenten auszugehen. Somit handle es sich bei den vorgelegten Urkunden mit hoher Wahrscheinlichkeit um von einer berechtigten Behörde ausgestellte, echte Dokumente mit unwahrem Inhalt (sog. Lugurkunde).

9. Am 30.09.2019 wurde bei der ÖB Islamabad ein Vorlageantrag gemäß § 15 VwGVG eingebracht.

10. Mit Schreiben des Bundesministeriums für Inneres vom 04.11.2019, eingelangt am 07.11.2019, wurde dem Bundesverwaltungsgericht der Vorlageantrag samt Verwaltungsakt übermittelt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführer, afghanische Staatsangehörige, stellten am 12.10.2018 schriftlich und am 27.11.2018 persönlich bei der ÖB Islamabad einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 Abs. 1 AsylG 2005. Sie sind die leiblichen Kinder der Bezugsperson.

Als Bezugsperson wurde die Mutter der Beschwerdeführer, XXXX, geb. XXXX, StA. Afghanistan, genannt. Diese reiste zusammen mit ihrem Mann bzw. Kindesvater und den drei älteren Geschwistern der Beschwerdeführer nach Österreich ein; hier stellten sie am 12.08.2015 im Rahmen eines Familienverfahrens einen Antrag auf internationalen Schutz. Der Mutter und den beiden Schwestern (geb. XXXX und geb. XXXX) der Beschwerdeführer wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 04.10.2018 originär der Status der Asylberechtigten zuerkannt. Dem Vater und dem Bruder (geb. XXXX) der Beschwerdeführer wurde im Familienverfahren abgeleitet Asyl zuerkannt.

Das BFA teilte nach Prüfung des Sachverhaltes mit, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei, da da beide Beschwerdeführer volljährig seien und die von ihnen genannte Bezugsperson den Status der Asylberechtigten ihrerseits nur aus einem Familienverfahren ableite. Dazu wurde den Beschwerdeführern Parteiengehör gewährt, wovon sie Gebrauch machten, und es hielt das BFA auch nach neuerlicher Überprüfung seine negative Wahrscheinlichkeitsprognose aufrecht.

Festgestellt wird, dass die Beschwerdeführer zum Antragszeitpunkt minderjährig waren.

2. Beweiswürdigung:

Die festgestellten Tatsachen zum Verfahrensgang ergeben sich zweifelsfrei aus dem Akt der ÖB Islamabad. Dass die Beschwerdeführer die leiblichen Kinder der Bezugsperson sind, ist unstrittig; diesbezüglich wurden auch seitens der ÖB Islamabad bzw. des BFA keinerlei Bedenken geäußert. Dass der Bezugsperson originär Asyl zuerkannt wurde, ergibt sich aus der Niederschrift der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht inkl. dem mündlich verkündeten Erkenntnis samt Entscheidungsgründen vom 04.10.2018.

Zur Feststellung der Minderjährigkeit der Beschwerdeführer zum Antragszeitpunkt ist Folgendes festzuhalten:

Wie bereits in der Stellungnahme der Vertretung der Beschwerdeführer vom 30.04.2019 sowie in der Beschwerde vom 30.07.2019 völlig zu Recht ausgeführt, sind im gegenständlichen Verfahren zur Beurteilung der hier relevanten Frage, ob die Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Antragstellung schon volljährig oder noch minderjährig waren, einerseits die im Verfahren beigebrachten Urkunden und Fotos in Zusammenschau mit dem getätigten Vorbringen der Beschwerdeführer und der Bezugsperson - auch in deren inhaltlichen Asylverfahren - zu bewerten, und kann andererseits - bei etwaigen Zweifeln an deren Aussagekraft - ergänzend auch ein multifaktorielles Gutachten zur Altersfeststellung herangezogen werden. Jedenfalls ist eine konkrete Auseinandersetzung mit allen im Verfahren eingebrachten Beweismitteln unerlässlich. Sollten nach konkreter Würdigung aller Beweismittel nach wie vor Zweifel am Alter bestehen bleiben, ist nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zugunsten der Beschwerdeführer von deren Minderjährigkeit auszugehen.

Im inhaltlichen Asylverfahren gaben die Bezugsperson und die anderen mitgereisten Familienmitglieder bereits bei

ihrer Erstbefragung vor Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes am 13.08.2015 übereinstimmend an, dass sich zwei ihrer Söhne bzw. Brüder nach wie vor im Herkunftsland aufhalten würden. Sowohl die Bezugsperson als Mutter als auch der Vater als auch die älteste Schwester der Beschwerdeführer erklärte, dass diese in der Heimat verbliebenen Söhne bzw. Brüder elf und (ca.) 13 Jahre alt seien und es sich hierbei um die jüngsten von insgesamt fünf Kinder handle. Auch bei ihrer niederschriftlichen Einvernahme vor dem BFA am 24.08.2016 gaben die Bezugsperson als Mutter, der Vater und die älteste Schwester das Alter der Beschwerdeführer zu Protokoll und erklärten erneut, dass sich die Beschwerdeführer im Herkunftsland befinden würden. Somit wurden im inhaltlichen Asylverfahren der Bezugsperson und der mitgereisten Familienangehörigen schlüssige, widerspruchsfreie Angaben gemacht, die mit dem im gegenständlichen Verfahren erstatteten Vorbringen im Einklang stehen und nunmehr auch durch die Vorlage von Dokumenten und Familienfotos untermauert werden konnten.

Hinsichtlich der im gegenständlichen Verfahren vorgelegten Identitätsdokumente der Beschwerdeführer, nämlich der Reisepässe und der Tazkira, ist zunächst darauf zu verweisen, dass das Bundesverwaltungsgericht nicht verkennt, dass die Beschaffung von echten Urkunden mit unwahrem Inhalt in Afghanistan möglich ist; dieser Umstand ist den allgemeinen Länderberichten zu Afghanistan zu entnehmen. Wenn jedoch die ÖB Islamabad bzw. das BFA daraus den Schluss zieht, es sei somit jedenfalls von unrichtigen Angaben in den vorgelegten Dokumenten auszugehen, ist zum einen darauf zu verweisen, dass die bloße Möglichkeit, in Afghanistan (relativ einfach) an echte Urkunden mit unwahrem Inhalt zu gelangen, nicht zwangsläufig - ohne das Hinzutreten anderer Hinweise - bedeutet, dass dies bei jeder afghanischen Urkunde der Fall sein muss. Zum anderen wurde es auch unterlassen, die vorgelegten Identitätsdokumente mit dem sonstigen Vorbringen der Beschwerdeführer - insbesondere mit den Angaben ihrer Familienangehörigen in deren inhaltlichem Asylverfahren - in Zusammenhang zu setzen. Diesbezüglich ist darauf zu verweisen, dass das Geburtsdatum der Beschwerdeführer (XXXX und XXXX) den Aussagen der Familienangehörigen, diese seien im August 2015 etwa elf und 13 Jahre alt gewesen, entspricht. Von daher spricht viel dafür, dass die vorgelegten Urkunden nicht nur echt, sondern auch richtig sind; es ist davon auszugehen, dass sie einen wahren Inhalt aufweisen.

Vor dem Hintergrund des eben Gesagten sind nun die eingeholten Gutachten zur Altersfeststellung zu würdigen, wobei sie auf ihre Schlüssigkeit hin zu überprüfen sind, und sind die gutachterlichen Ergebnisse mit den übrigen Beweismitteln in Bezug zu setzen:

Als Ergebnis wurde bei beiden Beschwerdeführern zusammenfassend jeweils angegeben, dass aufgrund der Untersuchung der Zähne ihr Alter auf über 18 Jahre festgestellt werde, dass laut körperlicher Untersuchung beide ein körperliches Erscheinungsbild eines mindestens 22-jährigen Mannes aufweisen würden, und, dass ihr Knochenalter ein Alter von mehr als 24 Jahren aufweise. Unter Berücksichtigung der Ergebnisse wurde insgesamt der Schluss gezogen, dass die Beschwerdeführer zumindest 24 Jahre alt seien.

Auf den ersten Blick fällt auf, dass die Ergebnisse hinsichtlich beider Beschwerdeführer ident ausfallen, obwohl es sich bei ihnen nicht um Zwillinge handelt, was bereits gewisse Zweifel an der Qualität der Gutachten aufkommen lässt. Zudem sind die medizinischen Schreiben durchwegs kurzgehalten; die Schreiben zu den einzelnen Untersuchungen ebenso wie das "Gesamtgutachten", das vorgibt, die Ergebnisse zusammenzufassen, belaufen sich jeweils nur auf eine knappe A4-Seite. Eine Trennung von Befund und Gutachten im engeren Sinn wurde nicht vorgenommen. Eine Auflistung von Untersuchungsmethoden und die Bekanntgabe allenfalls herangezogener Referenzwerte fehlen zur Gänze. Eine umfassende Begründung der Gutachten, die einer Überprüfung durch die erkennende RichterIn auf ihre Schlüssigkeit hin zugänglich wäre, ist somit nicht vorhanden.

Unabhängig davon ist zudem im Hinblick auf die stark variierenden einzelnen Untersuchungsergebnisse - so kommen die Zahnuntersuchungen auf ein geschätztes Alter von über 18 Jahren, die körperliche Untersuchungen auf ein Alter von über 22 Jahren und die röntgenologischen Untersuchungen der Knochen auf ein Alter von 24 Jahren oder mehr - nicht nachvollziehbar, aus welchen Erwägungen das "Gesamtgutachten" zu dem Schluss gelangt, dass beide Beschwerdeführer aufgrund der drei Untersuchungsergebnisse "24 Jahre oder älter" seien ("Keeping in view the above results it is concluded that [...] is 24 years of age or more."). Um ein arithmetisches Mittel handelt es sich dabei jedenfalls nicht; sollten einzelnen Untersuchungsergebnissen aus medizinischer und wissenschaftlich fundierter Sicht eine größere Bedeutung bzw. Gewichtung als anderen zukommen, wäre dies begründet darzulegen gewesen.

Zur Schlüssigkeit von Sachverständigengutachten hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom

22.03.2017, Ra 2016/19/0350-5, ausgeführt, dass ein Sachverständigengutachten, das von der Behörde ihrer Entscheidung zu Grunde gelegt wird, ausreichend begründet sein muss (vgl. VwGH vom 27.02.2015, Zl. 2012/06/0063, mwN). Der Sachverständige muss in seinem Gutachten darlegen, auf welchem Weg er zu seiner Schlussfolgerung gekommen ist, damit eine Überprüfung der Schlüssigkeit des Gutachtens vorgenommen werden kann (vgl. VwGH vom 14.11.2012, Zl. 2012/12/0036). Das Gutachten muss einen Befund und ein Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund ist die vom Sachverständigen - wenn auch unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden - vorgenommene Tatsachenfeststellung. Die Schlussfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn. Eine Sachverständigenäußerung, die sich in der Abgabe des Urteils erschöpft, aber weder die Tatsachen, auf die sich das Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen ermittelt wurden, (nachvollziehbar) erkennen lässt, ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet und als Beweismittel unbrauchbar. Die Behörde, die eine so geartete Äußerung ihrer Entscheidung zu Grunde legt, wird ihrer Pflicht zur Erhebung und Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes (§ 37 AVG) nicht gerecht (vgl. VwGH vom 25.05.2016, Ra 2015/19/0257, mwN).

Den grob mangelhaft ausgeführten Gutachten zur Altersfeststellung, die im Ergebnis zur Volljährigkeit der Beschwerdeführer im Antragszeitpunkt kommen, stehen die schlüssigen Angaben der Beschwerdeführer im gegenständlichen Verfahren sowie die der Bezugsperson und der mitgereisten Familienangehörigen in deren inhaltlichen Asylverfahren entgegen, die für die Minderjährigkeit der Beschwerdeführer im Antragszeitpunkt sprechen. Abgerundet werden die Angaben durch die vorgelegten Dokumente und Familienfotos.

In einer Gesamtschau aller hervorgekommenen Umstände misst die erkennende Richterin dem Ergebnis der Gutachten einen geringen Beweiswert bei und geht aus den eben dargelegten Überlegungen - gestützt auf die anderen ins Verfahren eingebrachten Beweismittel - von der Minderjährigkeit der Beschwerdeführer im Antragszeitpunkt aus.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Stattgabe der Beschwerde:

Angesichts der am 19.04.2018 erfolgten Einreiseantragstellung ist die geltende, zuletzt durch BGBl. I Nr. 145/2017 (FrÄG 2017) geänderte und am 01.11.2017 in Kraft getretene Rechtslage maßgeblich; die in der Novelle BGBl. I Nr. 24/2016 normierten begünstigenden Übergangsbestimmungen im AsylG 2005 für Einreiseantragsteller gemäß § 35 AsylG 2005 kommen im Beschwerdefall angesichts des nicht innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten der Novelle mit 01.06.2016 gestellten Einreiseantrags nicht zur Anwendung (vgl. § 75 Abs. 23 und Abs. 24 AsylG 2005).

Der mit "Begriffsbestimmungen" übertitelte § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018, lautet:

"§ 2. (1) Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist

(...)

22. Familienangehöriger: wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte oder zum Zeitpunkt der Antragstellung minderjähriges lediges Kind eines Asylwerbers oder 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, sowie der gesetzliche Vertreter der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wenn diese minderjährig und nicht verheiratet ist, sofern dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits im Herkunftsland 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;"

Der mit "Familienvorhaben im Inland" übertitelte § 34 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017, lautet:

"§ 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;

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

§ 35 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018, lautet:

"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 einer 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 Europa, Integration und Äußeres 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."

§ 11 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018, lautet:

"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. In Verfahren zur Erteilung eines Visums gemäß § 20 Abs. 1 Z 9 sind Art. 9 Abs. 1 erster Satz und Art. 14 Abs. 6 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.

(...)

(5) Für die Berechnung von Beginn, Lauf und Ende von Fristen (§ 33 AVG) gelten die Wochenend- und Feiertagsregelungen im Empfangsstaat.

(...)"

§ 11a FPG, BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013, lautet:

"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."

§ 26 FPG, BGBl. I Nr. 100/2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017, lautet:

"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 Familienangehörigen gemäß § 35 Abs. 5 AsylG 2005 ohne Weiteres zur einmaligen Einreise ein Visum mit viermonatiger Gültigkeitsdauer zu erteilen."

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 BFA) 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. VwGH 16.12.2014, Ro 2014/22/0034, unter Hinweis auf VwGH 17.10.2013, Zl. 2013/21/0152; VwGH 19.06.2008, Zl. 2007/21/0423).

Nach dieser Rechtsprechung ist zur Frage des Prüfungsumfanges der österreichischen Vertretungsbehörde bei der Entscheidung über den Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels im Sinne des § 35 Abs. 1 letzter Satz AsylG 2005 auf die Gesetzesmaterialien zur Stammfassung der Vorgängerbestimmung (§ 16 AsylG 1997) zurückzugreifen.

Danach sollten die bei den österreichischen Berufsvertretungsbehörden im Ausland gestellten Asylanträge an die Durchführung eines Vorverfahrens gebunden sein. Bei diesem speziellen Sichtvermerksantrag sollte nämlich ein relativ formalisiertes Ermittlungsverfahren betreffend eine mögliche Asylgewährung stattfinden, in welche das Bundesasylamt einzubinden sei. Treffe das Bundesasylamt die Prognose, dass eine Asylgewährung wahrscheinlich sei, habe die Berufsvertretungsbehörde ohne Weiteres einen entsprechend befristeten Sichtvermerk zur Einreise zu erteilen, worauf das eigentliche Asylverfahren stattzufinden habe. Dieser Mechanismus solle auf der Ebene eines Sichtvermerksverfahrens dazu dienen, die im Hinblick auf eine potentielle Schutzbedürftigkeit heiklen Fälle aus der Vielzahl der Asylanträge im Ausland herauszufiltern, ohne zugleich - im Hinblick auf das relativ formalisierte Verfahren vor der österreichischen Vertretungsbehörde - durch eine negative Asylentscheidung res iudicata zu bewirken und den Asylwerber für immer von einem ordentlichen Asylverfahren auszuschließen. Werde ein Sichtvermerk nicht erteilt, sei der betreffende Asylantrag als gegenstandslos abzulegen (RV 686 BlgNR 20.GP 23).

Schon diese Ausführungen lassen erkennen, dass die österreichische Vertretungsbehörde im Ausland in Bezug auf die Visumserteilung an die Mitteilung des (nunmehr) BFA über die Prognose einer Schutzgewährung gebunden ist. Das Gesetz stellt nur klar, dass es bei einer positiven Mitteilung über die voraussichtliche Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten keiner weiteren Voraussetzungen für die Visumserteilung bedarf, somit die Erteilungsvoraussetzungen und Versagungsgründe des FPG diesfalls unbeachtet zu bleiben haben. Daraus kann nicht abgeleitet werden, dass die Vertretungsbehörde im Falle einer negativen Mitteilung des Bundesamtes noch einmal eine eigene Beurteilung der Wahrscheinlichkeit einer Asylgewährung vorzunehmen hätte und zu einem gegenteiligen Ergebnis als die zur Entscheidung über Asylanträge sachlich zuständige Behörde kommen könnte. Für diese Auffassung gibt das Gesetz keine ausreichenden Anhaltspunkte. Es würde auch dem Zweck der Erteilung dieses Einreisetitels zuwiderlaufen, dem Familienangehörigen einer schutzberechtigten Ankerperson im Hinblick auf die voraussichtliche Gewährung von Asyl bzw. subsidiären Schutz die Einreise zu ermöglichen, wenn das zur Beurteilung des Schutzantrages zuständige BFA die Stattgebung unter diesem Titel nicht für wahrscheinlich erachtet (vgl. BVwG 12.01.2016, W184 2112510-1 u.a.).

Innerhalb des mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz (FNG), BGBl. I Nr. 87/2012, geschaffenen geschlossenen Rechtsschutzsystems steht es allerdings dem Bundesverwaltungsgericht nunmehr offen, auch die Einschätzung des BFA über die Wahrscheinlichkeit der Gewährung internationalen Schutzes an den Antragsteller auf ihre Richtigkeit zu überprüfen (VwGH 01.03.2016, Ro 2015/18/0002); im vorliegenden Fall kann nach Ansicht der erkennenden Richterin der Prognose des BFA nicht gefolgt werden und führt diese Überprüfung im Beschwerdefall zu einem anderen Ergebnis:

Im gegenständlichen Fall wurden Anträge auf Erteilung von Einreisetiteln gemäß § 35 Abs. 1 AsylG 2005 gestellt; als Bezugsperson wurde die Mutter der Beschwerdeführer genannt, der mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 04.10.2018 der Status der Asylberechtigten zuerkannt wurde.

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

© 2026 JUSLINE

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

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