

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/11/7 W235 2224293-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.11.2019

## Entscheidungsdatum

07.11.2019

## Norm

AsylG 2005 §34

AsylG 2005 §35

AsylG 2005 §35 Abs1

AsylG 2005 §35 Abs4

AsylG 2005 §35 Abs5

AsylG 2005 §75 Abs24

BFA-VG §13 Abs4

B-VG Art. 133 Abs4

EMRK Art. 8

FPG §11

FPG §11a

FPG §26

VwGVG §24

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W235 2224294-1/2E

W235 2224297-1/2E

W235 2224293-1/2E

W235 2224296-1/2E

W235 2224295-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Maga. Sabine MEHLGARTEN-LINTNER als Einzelrichterin über die Beschwerde von 1.

XXXX , geb. XXXX , 2. XXXX , geb. XXXX , 3. mj. XXXX , geb. XXXX ,

4. mj. XXXX , geb. XXXX , und 5. mj. XXXX , geb. XXXX , 3., 4 und 5. gesetzlich vertreten durch XXXX , alle StA. staatenlos alias Syrien, gegen den Bescheid der Österreichischen Botschaft Damaskus vom 09.07.2019, Zl. Damaskus-ÖB/KONS/0362/2019, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 35 AsylG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

### **Text**

#### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

##### **I. Verfahrensgang:**

1.1. Der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin sind die Eltern des minderjährigen Drittbeschwerdeführers sowie der minderjährigen Viert- und Fünftbeschwerdeführerinnen. Die Beschwerdeführer sind staatenlose Palästinenser in Syrien und stellten am 01.10.2018 unter Verwendung der vorgesehenen Befragungsformulare bei der Österreichischen Botschaft Damaskus Anträge auf Erteilung von Einreisiteln nach § 35 AsylG. Diesbezüglich wurde vorgebracht, dass der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin die Eltern und die Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer die minderjährigen Geschwister des XXXX , ein am XXXX geborener, staatenloser Palästinenser aus Syrien, seien, dem mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX .08.2018, Zl. XXXX , der Status eines Asylberechtigten zuerkannt worden war (= Bezugsperson).

Diesen Anträgen wurden folgende verfahrensrelevante Unterlagen (in Kopie) beigelegt:

- \* Auszüge aus dem syrischen Reisepass des Erstbeschwerdeführers, ausgestellt am XXXX .12.2015 mit der Nummer XXXX ;
- \* Auszüge aus dem syrischen Reisepass der Zweitbeschwerdeführerin, ausgestellt am XXXX .10.2015 mit der Nummer XXXX ;
- \* Auszüge aus dem syrischen Reisepass des Drittbeschwerdeführers, ausgestellt am XXXX .10.2015 mit der Nummer XXXX ;
- \* Auszüge aus dem syrischen Reisepass der Viertbeschwerdeführerin, ausgestellt am XXXX .10.2015 mit der Nummer XXXX ;
- \* Auszüge aus dem syrischen Reisepass der Fünftbeschwerdeführerin, ausgestellt am XXXX .02.2017 mit der Nummer XXXX ;
- \* Auszug aus dem Konventionsreisepass der Bezugsperson, ausgestellt am XXXX .10.2018 unter der Nummer XXXX ;
- \* Auszug aus dem Zentralen Melderegister betreffend die Bezugsperson vom XXXX .01.2016;
- \* Bescheid vom XXXX .08.2018, Zl. XXXX , mit welchem der Bezugsperson der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde;
- \* Auszug aus dem Personenstandsregister für arabische palästinensische Flüchtlinge, Nr. XXXX des Familienbuchs (in Originalsprache sowie in deutscher Übersetzung), welchem hinsichtlich des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin der Familienstand "verheiratet" zu entnehmen ist und in welchem die Bezugsperson und der Drittbeschwerdeführer als Söhne sowie die Viert- und Fünftbeschwerdeführerinnen als Töchter des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin angeführt sind und
- \* Heiratsurkunde (in Originalsprache sowie in deutscher Übersetzung), ausgestellt vom Innenministerium der Arabischen Republik Syrien am XXXX 09.2018, in welcher der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin als Ehemann und Ehefrau angeführt sind und dem als Datum der Eheschließung sowie als Datum der Urkunde der XXXX 08.2000 zu entnehmen ist

1.2. Am 05.06.2019 gab das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl mit Mitteilungen gemäß § 35 Abs. 4 AsylG bekannt, dass in den gegenständlichen Fällen eine Gewährung des Status der Asyl- oder subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich ist.

In sämtlichen diesbezüglichen Stellungnahmen des Bundesamtes wurde begründend ausgeführt, dass bereits die allgemeinen Voraussetzungen für eine positive Entscheidung nicht vorlägen, da gegen die Bezugsperson ein Aberkennungsverfahren gemäß § 7 AsylG anhängig sei.

Hinsichtlich des Familienverhältnisses wurde in den Stellungnahmen betreffend den Erstbeschwerdeführer sowie die Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer festgehalten, dass die behauptete Familieneigenschaft aus den vorgelegten Urkunden hervorgehe. In der Stellungnahme betreffend den Antrag der Zweitbeschwerdeführerin wurde diesbezüglich ausgeführt, dass das Angehörigenverhältnis zwischen der Bezugsperson und der Zweitbeschwerdeführerin aus dem vorgelegten Auszug aus dem Personenstandsregister sowie aus der Geburtsurkunde nicht hervorgehe. Aus den vom Erstbeschwerdeführer vorgelegten Urkunden gehe ebenso wenig hervor, ob die Zweitbeschwerdeführerin dessen Ehefrau sowie die leibliche Mutter seiner Kinder sei. Da die Bezugsperson keine Dokumente, wie etwa einen Reisepass oder eine Geburtsurkunde, vorgelegt habe, könne das behauptete Familienverhältnis zwischen ihr und der Zweitbeschwerdeführerin nicht zweifelsfrei festgestellt werden.

Dies teilte die Österreichische Botschaft Damaskus den Beschwerdeführern mit Schreiben vom 05.06.2019 mit und forderte sie zur Abgabe einer Stellungnahme binnen einer Woche auf.

1.3. Am 17.06.2019 langte eine Stellungnahme der Beschwerdeführer durch ihre ausgewiesene Vertretung ein, in welcher nach Darstellung des Sachverhalts im Wesentlichen ausgeführt wurde, dass das Verfahren zur Aberkennung des Status der Bezugsperson eine Vorfrage im Sinne des § 38 AVG darstelle. Demnach wäre die Entscheidung über den Antrag auf Erteilung des Einreisetitels auszusetzen, bis über die Vorfrage entschieden worden sei. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes räume § 38 AVG der Partei keinen Anspruch auf Aussetzung des Verfahrens ein. Die Behörde sei zwar ermächtigt, das Verfahren auszusetzen, jedoch sei sie nicht dazu verpflichtet. Werde allerdings nachträglich über eine Vorfrage in wesentlichen Punkten anders entschieden, müsse grundsätzlich einem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 69 AVG stattgegeben werden. Das AVG finde aber nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auf Verfahren vor den österreichischen Vertretungsbehörden keine Anwendung. Sollte die Behörde von der Aussetzung des Verfahrens absehen, begründe dies ein massives Rechtsschutzdefizit sowie eine Verletzung von Art. 8 EMRK sowie von Art. 41 und Art. 47 GRC, zumal es möglich wäre, die Einreise eines Familienangehörigen dadurch zu unterbinden, dass ein Verfahren zur Aberkennung des Status eingeleitet werde, ohne dass es jedoch auf das Ergebnis des Aberkennungsverfahrens ankomme. Selbst bei vollkommener Haltlosigkeit des Aberkennungsverfahrens würden die Beschwerdeführer einen erheblichen Nachteil erleiden, zumal die Bezugsperson bereits im September volljährig werde und daher eine erneute Antragstellung gemäß § 35 AsylG nicht mehr möglich sein werde. Es erscheine überdies willkürlich, dass die Behörde - bei welcher das Aberkennungsverfahren amtswegig eingeleitet worden sei - nicht eine potenzielle Aberkennung prüfe, bevor sie eine Mitteilung im Einreiseverfahren erlasse. Die Abweisung der Anträge würde überdies in das Recht auf Privat- und Familienleben eingreifen, eine Interessensabwägung im Sinne des Art. 8 Abs. 2 EMRK würde im gegenständlichen Fall jedoch unterbleiben. Da bislang kein Bescheid zur Aberkennung ergangen sei, könne überdies nicht davon gesprochen werden, dass eine Gewährung desselben Schutzes ausgeschlossen sei. Aus diesem Grund sei den Beschwerdeführern die Einreise zu gewähren.

Ferner wurde darauf hingewiesen, dass die Voraussetzungen für die Einleitung eines Aberkennungsverfahrens noch nicht vorgelegen seien, da § 7 AsylG iVm § 27 Abs. 3 AsylG die Anklageerhebung durch die Staatsanwaltschaft voraussetze. Da aktuell weiterhin die Unschuldsvermutung gelte, werde ersucht, im Sinne des Kindeswohls sowie Art. 8 EMRK die Anträge gemäß § 35 AsylG zu bearbeiten und die Einreise der Beschwerdeführer zu gestatten.

Hinsichtlich der Zweitbeschwerdeführerin wurde ergänzend ausgeführt, dass bereits aus den Personenstandsregistrauszügen des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin hervorgehe, dass sie verheiratet seien. Auch dem bei der Antragstellung vorgelegten Familienregistrauszug sowie dem Auszug aus dem Familienbuch seien die Daten ihrer Kinder, darunter auch die Daten der Bezugsperson, zu entnehmen. Die Familieneigenschaft gehe sohin zweifelsfrei aus den Urkunden hervor. Selbst wenn diese Dokumente zum Nachweis der Angehörigeneigenschaft nicht ausreichen würden, so hätte sich die Behörde mit den Angaben der Bezugsperson in ihrem Verfahren auf internationalen Schutz auseinandersetzen müssen, da diese in ihren Einvernahmen ihre

Familienangehörigen angeführt habe. Im Zweifelsfall hätte das Bundesamt die Bezugsperson bzw. die Zweitbeschwerdeführerin gemäß § 13 Abs. 4 BFA-VG über die Möglichkeit der Durchführung einer DNA-Analyse belehren müssen. Die Beschwerdeführer würden sich hiermit bereit erklären, eine DNA-Analyse vornehmen zu lassen. Ferner wäre eine Interessensabwägung im Sinne des Art. 8 EMRK durchzuführen gewesen und hätte sich die Behörde nicht nur hinsichtlich der Bezugsperson, sondern insbesondere in Hinblick auf die minderjährigen Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer bei ihrer Entscheidung am Kindeswohl orientieren müssen.

Der Stellungnahme wurden folgende verfahrensrelevante Dokumente (in Kopie) beigelegt:

\* Niederschrift der Erstbefragung der Bezugsperson vom XXXX .11.2015, aus welcher hervorgeht, dass die Bezugsperson hinsichtlich ihrer Angehörigen folgende Angaben erstattete: "Vater: XXXX , ca. 40 Jahre", "Mutter: XXXX , ca. 29 Jahre", "Bruder: XXXX , ca. 11 Jahre", "Schwester: XXXX , ca. 6 Jahre" und

\* Niederschrift der Einvernahme der Bezugsperson vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX .05.2018, aus welcher hervorgeht, dass die Bezugsperson vor dem Bundesamt die Angaben hinsichtlich ihrer Angehörigen aufrechterhielt und dahingehend ergänzte, dass im Jahr 2016 ihre Schwester, XXXX , geboren sei

2. Mit Bescheid der Österreichischen Botschaft Damaskus vom 09.07.2019, Zl. Damaskus-ÖB/KONS/0362/2019 wurde der Antrag der Beschwerdeführer auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 26 FPG iVm § 35 Abs. 4 AsylG abgewiesen.

3. Gegen diesen Bescheid erhoben die Beschwerdeführer im Wege ihrer ausgewiesenen Vertretung am 29.07.2019 fristgerecht Beschwerde. Nach Darlegung des Sachverhalts wurde zunächst vollinhaltlich auf die Stellungnahme vom 17.06.2019 verwiesen. Ergänzend wurde ausgeführt, dass es die Behörde entgegen dem Vorbringen in der Stellungnahme unterlassen habe, eine Interessensabwägung im Sinne des Art. 8 EMRK durchzuführen und das Ergebnis mit den Beschwerdeführern zu erörtern. Auch eine adäquate Prüfung des Kindeswohls sei - entgegen dem Hinweis in der Stellungnahme - nicht vorgenommen worden. Durch die Außerachtlassung des wesentlichen Parteienvorbringens sowie der Unschlüssigkeit der Beweiswürdigung habe die Behörde das Verfahren mit formeller Rechtswidrigkeit belastet.

4. Mit Schreiben vom 18.09.2019 teilte das Bundesministerium für Inneres (Abteilung V/7) der Österreichischen Botschaft Damaskus mit, dass beabsichtigt ist, im gegenständlichen Fall von einer Beschwerdeentscheidung abzusehen, da das Aberkennungsverfahren gegen die Bezugsperson am 29.08.2019 eingestellt worden war.

5. Die Beschwerdevorlage langte am 10.10.2019 beim Bundesverwaltungsgericht ein und wurde der Gerichtsabteilung W235 zugewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin sind die Eltern des minderjährigen Drittbeschwerdeführers sowie der minderjährigen Viert- und Fünftbeschwerdeführerinnen. Die Beschwerdeführer sind staatenlose Palästinenser in Syrien und stellten am 01.10.2018 bei der Österreichischen Botschaft Damaskus jeweils Anträge auf Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG.

Als Bezugsperson wurde XXXX genannt, ein am XXXX geborener staatenloser Palästinenser aus Syrien, welcher der (gemeinsame) Sohn des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin sowie der Bruder des Drittbeschwerdeführers und der Viert- und Fünftbeschwerdeführerinnen ist. Der Bezugsperson wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom XXXX .08.2018, Zl. XXXX , der Status eines Asylberechtigten zuerkannt.

Nach Prüfung des Sachverhaltes wurde vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl mitgeteilt, dass eine Gewährung des Status der Asyl- oder subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich ist, da gegen die Bezugsperson ein Aberkennungsverfahren gemäß § 7 AsylG anhängig ist.

Mit Bescheid vom 09.07.2019 wurden die Anträge der Beschwerdeführer von der Österreichischen Botschaft Damaskus als unbegründet abgewiesen. Gegen diesen Bescheid erhoben die Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde. Am 29.08.2019 wurde das Aberkennungsverfahren gegen die Bezugsperson eingestellt. Die Bezugsperson XXXX wurde am XXXX 2019 volljährig.

Am 10.10.2019 langte die Beschwerdevorlage beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Das Bestehen eines berücksichtigungswürdigen Familienlebens zwischen den Beschwerdeführern und der Bezugsperson kann nicht festgestellt werden.

## 2. Beweiswürdigung

Die festgestellten Tatsachen, insbesondere das Alter bzw. das Vorliegen der Volljährigkeit der Bezugsperson seit dem XXXX 2019 und sohin im Entscheidungszeitpunkt, ergeben sich zweifelsfrei aus den Akten der Österreichischen Botschaft Damaskus. Das Vorliegen der Volljährigkeit der Bezugsperson im Entscheidungszeitpunkt wurde darüber hinaus von den Beschwerdeführern nicht bestritten, sondern wurde in der Stellungnahme vom 17.06.2019 explizit darauf hingewiesen, dass die Bezugsperson bereits im September [2019] volljährig werde.

Die Feststellungen zum Verfahrensgang stützen sich ebenso auf die unbestritten gebliebenen Akteninhalte.

Bereits das Bundesamt ging in seinen Stellungnahmen davon aus, dass der Erstbeschwerdeführer der Vater und die minderjährigen Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer die Geschwister der Bezugsperson sind und ergibt sich dieser Sachverhalt auch aus den unbedenklichen Urkunden, welche im gegenständlichen Verfahren in Vorlage gebracht wurden. Insoweit das Bundesamt bezweifelt, dass die Zweitbeschwerdeführerin die leibliche Mutter der Bezugsperson ist, und dies dahingehend begründet, dass dieser Umstand aus den vorgelegten Urkunden nicht hervorgeht, ist dem zu entgegnen, dass dem Auszug aus dem Personenstandsregister für arabische palästinensische Flüchtlinge, Nr. XXXX des Familienbuchs, hinsichtlich des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin der Familienstand "verheiratet" zu entnehmen ist. Ferner geht daraus hervor, dass die Bezugsperson sowie die minderjährigen Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer die Kinder des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin sind. Überdies ist der vorgelegten Heiratsurkunde zu entnehmen, dass der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin am XXXX 08.2000 die Ehe geschlossen haben. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die Bezugsperson auch im Zuge ihrer Erstbefragung sowie in der Einvernahme vor dem Bundesamt im Verfahren über ihren Antrag auf internationalen Schutz die Beschwerdeführer als ihre Angehörigen namhaft gemacht hat. Lediglich die Schreibweise des Nachnamens (" XXXX ") der Zweitbeschwerdeführerin weicht von den Angaben im gegenständlichen Verfahren (" XXXX ") ab, was jedoch auf ein Missverständnis bzw. eine Lautverschiebung im Zuge der Übersetzung oder auch schlicht auf einen Tippfehler zurückgeführt werden kann. Insgesamt betrachtet bestehen sohin keine Zweifel daran, dass der Erstbeschwerdeführer und die Zweitbeschwerdeführerin die Eltern sowie die minderjährigen Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer die Geschwister der Bezugsperson sind.

Grundsätzlich ist beweiswürdigend auszuführen, dass in Visaverfahren die Beschwerdeführer den vollen Beweis hinsichtlich sämtlicher verfahrensrelevanter Tatsachen zu liefern haben, was bedeutet, dass im gegenständlichen Verfahren die Beschwerdeführer den vollen Beweis (auch) hinsichtlich des Vorliegens eines berücksichtigungswürdigen Familienlebens zu führen haben. Dies ist ihnen im gegenständlichen Verfahren nicht gelungen.

Zunächst ist darauf zu verweisen, dass sich aus den vorgelegten Unterlagen kein Hinweis auf das Vorliegen eines berücksichtigungswürdigen Familienlebens ergibt. Im gegenständlichen Verfahren wurde sowohl in der Stellungnahme vom 17.06.2018, als auch in der Beschwerde vom 29.07.2019 lediglich pauschal darauf hingewiesen, dass eine Abweisung der Anträge die Beschwerdeführer in ihren gemäß Art. 8 EMRK gewährleisteten Recht verletzen würde. Ein konkretes Vorbringen, das auf ein berücksichtigungswürdiges Familienleben schließen ließe, wurde hingegen im gesamten Verfahren nicht erstattet. Darüber hinaus ist darauf zu verweisen, dass sich die Bezugsperson bereits seit knapp vier Jahren (Antragstellung am XXXX.11.2015) in Österreich befindet und in dieser Zeit sohin kein Familienleben im Sinne eines Zusammenlebens bestanden haben kann. Dass die Bezugsperson und die Beschwerdeführer - trotz räumlicher Trennung - einen besonders engen Kontakt bzw. eine besonders intensive Beziehung aufrechterhalten hätten, wurde nicht vorgebracht, sodass - in einer Gesamtbetrachtung - den Beschwerdeführern der Beweis des Vorliegens eines berücksichtigungswürdigen Familienlebens nicht gelungen ist.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

### 3.1. Gesetzliche Grundlagen:

#### 3.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des AsylG lauten:

§ 75 Abs. 24 Übergangsbestimmungen

[...]§§ 17 Abs. 6 und 35 Abs. 1 bis 4 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. 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 BGBl. 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 BGBl. 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 BGBl. I Nr. 24/2016 gestellt wurde. [...]

Da die Antragstellungen im gegenständlichen Verfahren am 01.10.2018 erfolgten und das Verfahren sohin vor dem 01.06.2016 nicht anhängig war, ist § 35 AsylG in der aktuellen Fassung BGBl. I Nr. 56/2018 anzuwenden.

§ 34 Familienverfahren im Inland (AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 145/2017)

(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 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; 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 Anträge auf Einreise bei Vertretungsbehörden (AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 56/2018)

(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 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.

3.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des FPG lauten:

§ 11 Verfahren vor den österreichischen Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

(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 Antragsteller 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 Antragsteller.

(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.

(4) Vollinhaltlich ablehnende Entscheidungen gemäß Abs. 1 betreffend Visa D sind schriftlich in einer Weise auszufertigen, dass der Betroffene deren Inhalt und Wirkung nachvollziehen kann. Dem Betroffenen sind die Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit, die der ihn betreffenden Entscheidung zugrunde liegen, genau und umfassend mitzuteilen, es sei denn, dass Gründe der Sicherheit der Republik Österreich dieser Mitteilung entgegenstehen. In der schriftlichen Ausfertigung der Begründung ist auch die Rechtsmittelinstanz anzugeben.

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

(6) Kann dem Antrag auf Erteilung eines Visums D auf Grund zwingender außenpolitischer Rücksichten oder aus Gründen der nationalen Sicherheit nicht stattgegeben werden, so ist die Vertretungsbehörde ermächtigt, sich auf den Hinweis des Vorliegens zwingender Versagungsgründe zu beschränken. Der maßgebliche Sachverhalt muss auch in diesen Fällen im Akt nachvollziehbar sein.

(7) Der Fremde hat im Antrag auf Erteilung eines Visums D den jeweiligen Zweck und die beabsichtigte Dauer der Reise und des Aufenthaltes bekannt zu geben. Der Antrag ist zurückzuweisen, sofern der Antragsteller, ausgenommen die Fälle des § 22 Abs. 3 FPG, trotz Aufforderung und Setzung einer Nachfrist kein gültiges Reisedokument oder gegebenenfalls kein Gesundheitszeugnis vorlegt oder wenn der Antragsteller trotz entsprechenden Verlangens nicht persönlich vor der Behörde erschienen ist, obwohl in der Ladung auf diese Rechtsfolge hingewiesen wurde.

(8) Minderjährige Fremde, die das 14. Lebensjahr vollendet haben, können bei Zustimmung des gesetzlichen Vertreters die Erteilung eines Visums selbst beantragen.

#### § 11a Beschwerden gegen Bescheide österreichischer Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

(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 Sinne des § 76 AVG.

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

#### § 26 Visa zur Einbeziehung in das Familienverfahren nach dem AsylG 2005

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

3.2. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die österreichische Vertretungsbehörde im Ausland in Bezug auf die Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG an die Mitteilung des Bundesasylamtes (nunmehr: des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl) über die Prognose einer Asylgewährung bzw. Gewährung des subsidiären Schutzes gebunden, und zwar auch an eine negative Mitteilung. Diesbezüglich kommt ihr keine eigene Prüfungskompetenz zu (vgl. das im dortigen Beschwerdefall im ersten Rechtsgang ergangene Erkenntnis VwGH vom 16.12.2014, Ro 2014/22/0034 unter Hinweis auf VwGH vom 17.10.2013, Zl. 2013/21/0152 und VwGH vom 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 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 welches 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) Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl 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 Fall 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. von subsidiären Schutz die Einreise zu ermöglichen, wenn das zur Beurteilung des Schutzantrages zuständige Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl die Stattgebung unter diesem Titel nicht für wahrscheinlich erachtet (siehe zu diesen Ausführungen BVwG vom 12.01.2016, W184 2112510-1 u.a.).

Soweit es innerhalb des mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz - FNG, BGBl. I Nr. 87/2012 geschaffenen geschlossenen Rechtsschutzsystems allerdings dem Bundesverwaltungsgericht nunmehr offen steht, auch die Einschätzung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl über die Wahrscheinlichkeit der Gewährung internationalen Schutzes an den Antragsteller auf ihre Richtigkeit zu überprüfen (vgl. VwGH vom 01.03.2016, Ro 2015/18/0002), so führt diese Überprüfung im Beschwerdefall zu keinem anderen Ergebnis, weil die Prognose des Bundesamtes nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes zutreffend ist. Dies aus folgenden Gründen:

3.3. Im vorliegenden Fall wurden Anträge auf Erteilung von Einreisetiteln gemäß § 35 Abs. 1 AsylG gestellt und wurde als Bezugsperson der in Österreich Asylberechtigte XXXX, geb. XXXX, als Sohn des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin sowie als Bruder der minderjährigen Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer genannt.

Die negative Wahrscheinlichkeitsprognose des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl stützte sich auf die Anhängigkeit eines Verfahrens zur Aberkennung des Status des Asylberechtigten der Bezugsperson. Mit Schreiben vom 18.09.2019 teilte das Bundesministerium für Inneres (Abteilung V/7) der Österreichischen Botschaft Damaskus mit, dass das Aberkennungsverfahren gegen die Bezugsperson am 29.08.2019 eingestellt worden ist, sodass nunmehr zu klären war, ob zwischen der Bezugsperson und den Beschwerdeführern ein Familienverhältnis im Sinne des § 35 Abs. 5 AsylG besteht.

Die Bezugsperson wurde am XXXX 2019 - sohin noch vor Einlangen der Beschwerdevorlage beim Bundesverwaltungsgericht und jedenfalls vor dem gegenständlichen Entscheidungszeitpunkt - volljährig, womit der Familienbegriff des § 35 Abs. 5 AsylG bezüglich des Erstbeschwerdeführers und der Zweitbeschwerdeführerin nicht mehr erfüllt ist. Die minderjährigen Dritt- bis Fünftbeschwerdeführer werden als Geschwister der Bezugsperson per definitionem nicht vom Familienbegriff des § 35 Abs. 5 AsylG erfasst.

3.3.1. Bezüglich derartiger Fallkonstellationen - Volljährigkeit der Bezugsperson liegt noch nicht zum Antrags- jedoch bereits zum Entscheidungszeitpunkt vor - hat der Verwaltungsgerichtshof mit seinem Erkenntnis vom 03.05.2018, Ra

2017/19/0609 bis 0611-10, unter Berücksichtigung sämtlicher Aspekte eine endgültige Klarstellung getroffen. Zunächst verwies der Verwaltungsgerichtshof im genannten Erkenntnis auf seine bisherige Rechtsprechung (vgl. VwGH vom 22.11.2017, Ra 2017/19/0218), der zusammengefasst zu entnehmen ist, dass die Familienzusammenführungsrichtlinie nicht regelt, unter welchen Voraussetzungen einem Familienangehörigen eines Asylberechtigten selbst der Status eines Asylberechtigten zuzuerkennen ist. Die Erlangung eines Visums nach § 35 AsylG zielt aber gerade darauf ab, dem Drittstaatsangehörigen einen Einreisetitel zum Zweck des Stellens eines Antrages auf internationalen Schutz im Inland zu ermöglichen. Der Gesetzgeber hat mit der Regelung des § 35 AsylG auch auf unionsrechtliche Regelungen der Familienzusammenführungsrichtlinie Bedacht genommen, was dazu führen kann, dass in bestimmten Konstellationen der Familienzusammenführung dem Familienangehörigen weitergehende Rechte - etwa durch die Gewährung des Status des Asylberechtigten - eingeräumt werden als es die Familienzusammenführungsrichtlinie vorsieht, was die Richtlinie auch ausdrücklich zulässt. Somit ist festzuhalten, dass die Bestimmungen des § 34 und des § 35 AsylG Fälle erfassen können, die an sich der Familienzusammenführungsrichtlinie unterliegen würden, gleichzeitig aber den Familienangehörigen eine günstigere Rechtsstellung einräumen als es die Richtlinie verlangt. Daher kann es jedenfalls nicht als unionsrechtswidrig angesehen werden, wenn nicht allen Angehörigen von Asylberechtigten dieser Status eingeräumt wird.

Wie der Verwaltungsgerichtshof (unter anderen) in seiner Entscheidung Ra 2016/18/0253 vom 21.02.2017 ausführt, stellt die Ausstellung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG nur eine von mehreren im nationalen österreichischen Recht vorgesehenen Möglichkeiten der Familienzusammenführung dar, und zwar mit dem asylspezifischen Zweck, für die nachziehenden Personen nach Einreise ein Familienverfahren im Sinne des § 34 AsylG zu eröffnen und ihnen denselben Schutz wie dem bereits in Österreich aufhaltigen Angehörigen zu gewähren. Diesem Zweck wird aber nicht entsprochen, wenn den Eltern eines im Laufe des Verfahrens nach § 35 AsylG volljährig gewordenen Asylberechtigten die Einreise nach Österreich gestattet werden würde, da sie bei der Beantragung des internationalen Schutzes nach der Einreise nicht mehr dem Familienverfahren nach § 34 AsylG unterliegen würden. Der Einreisetitel nach § 35 AsylG erweist sich daher von vornherein als ungeeignetes Mittel, um dem Anliegen der Beschwerdeführer auf Familienzusammenführung mit ihrem in Österreich befindlichen, bereits volljährigen Sohn (bzw. Bruder) zu entsprechen. Sie sind vielmehr auf die anderen, im NAG und FPG eröffneten Möglichkeiten der Familienzusammenführung und der Ausstellung von entsprechenden Einreisetiteln zu verweisen.

Zusammengefasst kommt der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 22.11.2017, Ra 2017/19/0218, zu dem Schluss, dass ausgehend davon, dass die Familienzusammenführungsrichtlinie nicht zum Regelungsinhalt hat, wann einem Familienangehörigen eines anerkannten Flüchtlings ebenfalls der Flüchtlingsstatus zuzuerkennen ist, sondern nur Vorgaben dazu enthält, unter welchen Voraussetzungen einem Familienangehörigen ein für den Zweck der Familienzusammenführung vorgesehener Aufenthaltstitel zu erteilen ist, ist es unschädlich, wenn für die Erteilung eines Visums nach § 35 AsylG (dessen Erteilung ja nicht nur die Familienzusammenführung ermöglichen soll, sondern auch dazu dient, dem Familienangehörigen die Gelegenheit einzuräumen, zwecks Erlangung eines besonderen Schutzstatus im Weg des § 34 AsylG eine nur im Inland zulässige Antragstellung auf internationalen Schutz vornehmen zu können) gegenüber der Familienzusammenführungsrichtlinie weitergehende Voraussetzungen festgelegt werden. Sofern sich eine Familienzusammenführung durch Inanspruchnahme des § 35 AsylG als nicht möglich erweist, ist von einem Antragsteller ein anderer Weg im Rahmen weiterer, ebenfalls die Familienzusammenführungsrichtlinie umsetzende, Vorschriften zu beschreiten, um die Familienzusammenführung zu erreichen (z.B. im Weg des § 46 Abs. 1 Z 2 lit. c NAG). Dass einem Drittstaatsangehörigen die Zuerkennung desselben Schutzstatus wie dem bereits in Österreich lebenden Fremden versagt bleibt, kann somit von vornherein nicht zur Verletzung der Familienzusammenführungsrichtlinie führen.

Zur Frage, auf welchen Zeitpunkt sich die Beurteilung, ob im Sinne des § 35 Abs. 5 AsylG von einem Familienangehörigen in Bezug auf nachzugswillige Eltern auszugehen ist, zu beziehen hat, führt der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis Ra 2015/21/0230 vom 28.01.2016 aus, dass vor dem Hintergrund, dass gemäß § 35 Abs. 1 AsylG nur Familienangehörige gemäß Abs. 5 den maßgeblichen Antrag stellen können, kein Zweifel an der in § 35 Abs. 5 AsylG enthaltenen Definition bestehen kann und dass ein Verständnis dahingehend, dass bei antragstellenden Eltern bezüglich des Kriteriums der Minderjährigkeit ihres in Österreich Asyl oder subsidiären Schutz erhalten habenden Kindes auf den Zeitpunkt der Antragstellung abzustellen wäre, nicht in Betracht kommt.

Der Verwaltungsgerichtshof betonte, dass in dem Fall, der der Entscheidung vom 28.01.2016 zugrunde lag, die

Bezugsperson die Volljährigkeit vor Erlassung des bekämpften Erkenntnisses erreicht habe. Daher sei die Erstrevisionswerberin bei der Erlassung des bekämpften Erkenntnisses nicht mehr "Familienangehörige" im Sinne des § 2 Abs. 12 Z 22 AsylG gewesen.

3.3.2. Nach Darlegung seiner bisherigen Rechtsprechung stellte der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 03.05.2018, Ra 2017/19/0609 bis 0611-10 sowie im Beschluss vom 29.05.2018, Ro 2018/20/0003 bis 0010-3 klar, dass er (auch unter Berücksichtigung des Vorbringens in der diesem Erkenntnis zugrundeliegenden Revision) keinen Anlass sieht, von der bisherigen Rechtsprechung abzugehen.

Der Entscheidung des Verwaltungsgerichts vom 29.05.2018, Ro 2018/20/0003 bis 0010-3, liegt ein Fall zugrunde, in welchem die Beschwerden gegen die Abweisung der Anträge auf Erteilung von Einreisetiteln gemäß § 35 AsylG vom Bundesverwaltungsgericht als unbegründet abgewiesen wurden, da die Bezugsperson nach Übermittlung des Vorlageantrags an das Bundesverwaltungsgericht volljährig geworden war. Der Verwaltungsgerichtshof führte in der zitierten Entscheidung unter Verweis auf das Erkenntnis vom 03.05.2018, Ra 2017/19/0609 bis 0611-10, aus, es sei nicht zu sehen, dass dem Bundesverwaltungsgericht, das davon ausgegangen sei, die Voraussetzungen des § 35 AsylG für die Erteilung von Visa an die revisionswerbenden Parteien seien infolge der mittlerweile eingetretenen Volljährigkeit der Bezugsperson nicht gegeben, ein Rechtsirrtum vorzuwerfen wäre. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung sei nicht aufgeworfen worden.

Im genannten Erkenntnis vom 03.05.2018 befasst sich der Verwaltungsgerichtshof überdies mit dem - zwischenzeitig abgeschlossenen - Verfahren über das Vorabentscheidungsersuchen zur Zahl C-550/16. Der EuGH hat in dem bezughabenden Urteil vom 12.04.2018 ausgesprochen: "Art. 2 Buchst. f in Verbindung mit Art. 10 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung ist dahin auszulegen, dass ein Drittstaatsangehöriger oder Staatenloser, der zum Zeitpunkt seiner Einreise in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates und der Stellung seines Asylantrags in diesem Staat unter 18 Jahre alt war, aber während des Asylverfahrens volljährig wird und dem später die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt wird, als "Minderjähriger" im Sinne dieser Bestimmung anzusehen ist."

Allerdings muss - so der EuGH weiter - der auf der Grundlage von Art. 10 Abs. 3 lit. a Familienzusammenführungsrichtlinie eingereichte Antrag auf Familienzusammenführung grundsätzlich innerhalb von drei Monaten ab dem Tag gestellt werden, an dem der Minderjährige als Flüchtling anerkannt worden ist.

Unter Verweis auf VwGH vom 22.11.2017, Ra 2017/19/0218, und unter Bedachtnahme auf das Urteil des EuGH vom 12.04.2018, C-550/16, führt der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 03.05.2018, Ra 2017/19/0609 bis 0611-10, aus, dass der nationale Gesetzgeber aufgrund der Familienzusammenführungsrichtlinie nicht gehalten ist, einem nachzugswilligen Familienangehörigen einen besonderen Schutzstatus (hier: den eines Asylberechtigten) zu gewähren. Solches wurde auch vom EuGH im erwähnten Urteil vom 12.04.2018 nicht zum Ausdruck gebracht (und im Übrigen auch nicht vom Generalanwalt in seinem Schlussantrag, auf den sich die Revision zu stützen sucht). Gerade auf die Zuerkennung eines solchen Schutzstatus - so der Verwaltungsgerichtshof weiter - zielt aber letztlich die Visumserteilung nach § 35 AsylG ab; kann doch gemäß § 35 Abs. 1 AsylG ein solcher Antrag ausdrücklich nur "zwecks Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz gemäß § 34 Abs. 1 Z 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13" AsylG gestellt werden.

3.3.3. Darüber hinaus nimmt der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 03.05.2018 auch auf das Vorbringen betreffend einen Familiennachzug von Eltern zu volljährigen Asylberechtigten, der von den Bestimmungen des NAG nicht umfasst ist, Bezug und stellt zunächst fest, dass ein derartiges Vorbringen nichts an der bisherigen Beurteilung ändert. Der Verwaltungsgerichtshof verweist darauf, dass für die Beurteilung, ob jene Voraussetzung vorliegt, die es ermöglicht, als Familienangehöriger einen Aufenthaltstitel nach § 46 NAG erhalten zu können, auch nach seiner zum NAG ergangenen Rechtsprechung der Zeitpunkt der Entscheidung maßgeblich ist. Allerdings hat der Verwaltungsgerichtshof diesbezüglich festgehalten, dass es geboten sein kann, im Einzelfall den in § 46 NAG verwendeten Begriff der "Familienangehörigen" von der Legaldefinition des § 2 Abs. 1 Z 9 NAG abzukoppeln und zwar (unter anderem) auch dann, wenn dies eine unionsrechtskonforme Interpretation der nationalen Rechtslage (etwa auch um der Auslegung unionsrechtlicher Vorschriften durch den EuGH Rechnung zu tragen) gebietet, um ein dem Unionsrecht widersprechendes Ergebnis zu vermeiden.

3.4. Zusammengefasst kann sohin gesagt werden, dass es nun nach der Familienzusammenführungsrichtlinie auch weiterhin nicht geboten ist, den Anwendungsbereich des § 35 AsylG zu erweitern, um dem Anliegen der

Beschwerdeführer - die Gestattung der Familienzusammenführung mit ihrem in Österreich lebenden asylberechtigten, volljährigen Sohn bzw. Bruder - in unionsrechtskonformer Weise Rechnung zu tragen. Um dieses Ziel zu erreichen, ist es hinreichend, dass sichergestellt ist, dass den Beschwerdeführern im Einklang mit den Vorgaben der Familienzusammenführungsrichtlinie ein Aufenthaltstitel nach dem NAG - was unter Anwendung der Grundsätze der unionsrechtskonformen Auslegung bzw. allenfalls des Anwendungsvorrangs des Unionrechts im Bereich des NAG nicht ausgeschlossen ist - erteilt wird. Dass aber eine unionsrechtliche Verpflichtung bestünde, den Beschwerdeführern eine über dieses Ziel hinausgehende Rechtsstellung, die die Familienzusammenführungsrichtlinie gar nicht zum Regelungsinhalt hat, zu verschaffen - nämlich letztlich den Status des Asylberechtigten - ist weder zu sehen noch ist solches aus dem zur Rechtssache C-550/16 ergangenen Urteil des EuGH abzuleiten (vgl. auch hierzu VwGH vom 03.05.2018, Ra 2017/19/0609 bis 0611-10).

3.5. Auch in Bezug auf Art. 8 EMRK ist für die Beschwerdeführer in den gegenständlichen Fällen nichts zu gewinnen, da die Regelung des Art. 8 EMRK keineswegs vorschreibt, dass in allen Fällen der Familienzusammenführung jedenfalls der Status des Asylberechtigten oder der Status des subsidiär Schutzberechtigten zu gewähren wäre. Vielmehr wird im Regelfall ein Aufenthaltstitel nach den fremdenrechtlichen Bestimmungen in Betracht kommen. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist nur ein Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 35 AsylG, worüber die Botschaft in einem relativ formalisierten Ermittlungsverfahren zu entscheiden hat.

In den gegenständlichen Verfahren ist zudem das Vorliegen eines im Sinne des Art. 8 EMRK schützenswerten Familienlebens weder aus dem Vorbringen der Beschwerdeführer, noch aus dem sonstigen Akteninhalt ableitbar und kann somit auch durch das Bundesverwaltungsgericht nicht als in diesem Sinne ergänzend als schützenswert erkannt werden.

3.6. Die Beschwerden waren sohin gemäß § 35 AsylG als unbegründet abzuweisen.

3.7. Gemäß § 11a Abs. 2 FPG war dieses Erkenntnis ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu treffen.

4. 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 Aus-spruch 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 Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die insbesondere durch das Erkenntnis vom 03.05.2018, Ra 2017/19/0609 bis 0611-10 sowie durch den Beschluss vom 29.05.2018, Ro 2018/20/0003 bis 0010-3, eine nochmalige Klarstellung erfährt bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen wiedergegeben.

### **Schlagworte**

Asylverfahren, DNA-Daten, Einreisetitel, Familienangehöriger, Familienverfahren, negative Beurteilung, Privat- und Familienleben, Prognose, Prognoseentscheidung, Volljährigkeit, Wahrscheinlichkeit, Zeitpunkt

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W235.2224293.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

14.04.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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