jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2020/6/26 W175 2229916-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.06.2020

Entscheidungsdatum

26.06.2020

Norm

AsylG 2005 §34
AsylG 2005 §35
AsylG 2005 §60
B-VG Art133 Abs4
FPG §11
FPG §11a

Spruch

W175 2229913-1/2E

W175 2229915-1/2E

W175 2229917-1/2E

W175 2229916-1/2E

W175 2229910-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Neumann nach Beschwerdevorentscheidung der Österreichischen Botschaft Islamabad vom 29.01.2020, GZ. Islamabad-ÖB/KONS/0226/2019, aufgrund des Vorlageantrags von 1.) XXXX , geb. XXXX , 2.) mj. XXXX , geb. XXXX , 3.) mj. XXXX , geb. XXXX , 4.) mj. XXXX , geb. XXXX und 5.) mj. XXXX , geb. XXXX , die mj. Beschwerdeführer gesetzlich vertreten durch die Kindesmutter XXXX , alle StA. Afghanistan, über die Beschwerden gegen die Bescheide der Österreichischen Botschaft Islamabad vom 11.11.2019, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerden werden gemäß § 35 AsylG 2005 idgF als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Die Erstbeschwerdeführerin (BF1) ist die Mutter der minderjährigen Zweit- bis Fünftbeschwerdeführer (BF2 bis BF5). Die BF, Staatsangehörige Afghanistans, stellten am 21.01.2019 bei der Österreichischen Botschaft Islamabad (ÖB Islamabad) Anträge auf Erteilung von Einreisetitel gemäß § 35 Abs. 2 AsylG 2005.

Als Bezugsperson wurde der Ehemann bzw. Vater der BF, ebenfalls afghanischer Staatsangehöriger, genannt, welchem mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA) vom 22.06.2015 der Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde.

Die BF1 wurde am 24.02.2019 durch die ÖB Islamabad interviewt.

2. Nachdem die Unterlagen dem BFA übermittelt wurden, teilte dieses der belangten Behörde in seiner Mitteilung nach § 35 Abs. 4 AsylG 2005, datiert mit 02.08.2019, mit, dass die Gewährung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten oder Asylberechtigten nicht wahrscheinlich sei. Die BF hätten die Erfüllung der Erteilungsvoraussetzung gemäß § 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht nachgewiesen und die Einreise der BF erscheine zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK nicht geboten. Die Ehe zwischen der BF1 und der Bezugsperson habe nicht bereits vor der Einreise der Bezugsperson bestanden, weshalb die BF1 keine Familienangehörige iSd 4. Hauptstückes des AsylG sei. Näheres ergebe sich aus der beiliegenden Stellungnahme.

In der diesbezüglichen Stellungnahme wurde ausgeführt, dass der Bescheid der Bezugsperson am 09.07.2015 rechtskräftig geworden sei und die gegenständlichen Anträge am 21.01.2019 gestellt worden seien. Die Wartefrist von drei Jahren sei daher erfüllt. Die Bezugsperson habe keine Einkommensnachweise vorgelegt. Aus dem Versicherungsdatenauszug sei ersichtlich, dass die Bezugsperson bisher keiner Beschäftigung in Österreich nachgegangen sei, sondern Bedarfsorientierte Mindestsicherung bezog. Der Familienangehörige habe für sich und seine Ehefrau den Ehegattenrichtsatz iHv 1.398,97 Euro aufzubringen. Außerdem müssten diese Beträge nach Abzug der monatlichen regelmäßigen Kosten (Miete etc.), soweit diese den Wert der freien Station iHv 294,65 Euro übersteigen, zur Verfügung stehen. Die Bezugsperson müsse gegenständlich eine monatliche Bruttomiete von 435,31 Euro bezahlen. Der erforderliche Betrag von 2.115,51 Euro werde in Ermangelung der Einkünfte nicht erreicht. Bei der Unterkunft der Bezugsperson könne von einer Unterkunft ausgegangen werden, die für ein Ehepaar mit vier Kindern als ortsüblich angesehen werde. Die Voraussetzung einer ortsüblichen Unterkunft sei sohin erfüllt. Da der Aufenthalt der BF zu einer finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft mangels Einkommen der Bezugsperson führen werde, würden die Voraussetzungen nach § 60 AsylG nicht zur Gänze vorliegen.

Aus der vorgelegten Heiratsurkunde ergebe sich eine offensichtlich im Nachhinein – am 04.02.2018 – beurkundete Eheschließung vom 06.05.2002. Eine solche Beurkundung bzw. Registrierung der Ehe habe während des Aufenthaltes beider Ehegatten in Afghanistan nie stattgefunden. Es habe zum Ausreisezeitpunkt die auch im afghanischen Recht grundsätzlich vorgesehene staatliche Registrierung der Ehe gefehlt. Die Ehe sei erst durch die nachträgliche Registrierung und somit nach der Ausreise der Bezugsperson nach afghanischem Recht entstanden.

Eine Einreise der BF sei auch nicht iSd Art. 8 EMRK geboten. Auf die Möglichkeit einer Familienzusammenführung nach dem NAG wurde verwiesen.

3. Mit Schreiben vom 27.08.2019 wurde den BF eine Aufforderung zur Stellungnahme übermittelt. Es wurde mitgeteilt, dass das BFA nach Prüfung des Antrages mitgeteilt habe, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei. Eine ausführliche Begründung sei der beiliegenden Mitteilung und Stellungnahme des BFA zu entnehmen. Es werde hiermit Gelegenheit gegeben, innerhalb der Frist von einer Woche ab Zustellung die angeführten Ablehnungsgründe durch ein unter Beweis zu stellendes Vorbringen zu zerstreuen.

4. In ihrer Stellungnahme vom 03.09.2019 brachten die BF zusammengefasst vor, dass der Bezugsperson mehrere Finger und Zehen amputiert worden seien, diese in ärztlicher Behandlung sei, an Schmerzen leide, regelmäßig Medikamente einnehme und laut Gutachten der PVA arbeitsunfähig sei. Es sei richtig, dass die Voraussetzung des § 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht erfüllt sei. Es sei jedoch die gesundheitliche Situation der Bezugsperson zu berücksichtigen. Die Bezugsperson sei somit unverschuldet aufgrund der schweren Behinderung nicht dazu in der Lage, selbst für den

Lebensunterhalt zu sorgen. Um Härtefälle zu vermeiden könne von den Voraussetzungen des § 60 AsylG gemäß § 35 Abs. 4 Z 3 AsylG abgesehen werden, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens dringend geboten sei. Die Trennung der Familie sei aufgrund der Fluchtgründe der Bezugsperson erfolgt. Eine Fortsetzung des Familienlebens in einem anderen Staat komme nicht in Frage. Das Unterbleiben der Anwendung der Nachsichtsgründe würde angesichts der Behinderung der Bezugsperson letztendlich dazu führen, dass die Bezugsperson und die BF von der Führung eines gemeinsamen Familienlebens ausgeschlossen wären, da durch die Arbeitsunfähigkeit keine Selbsterhaltungsfähigkeit gegeben sein werde. Die Familie wäre dauerhaft an einem adäquaten Familienleben iSd Art. 8 EMRK gehindert. Auf das B-VG, das BVG zum Verbot der rassischen Diskriminierung und das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz wurde verwiesen. Auch der Verweis auf das NAG entbehre sich jeder logischen Grundlage. Die Bezugsperson müsse hierzu auf den Daueraufenthalt-EU umsteigen, für welche wiederrum die Voraussetzungen des § 11 NAG zu erfüllen, wozu die Bezugsperson nicht in der Lage sei. Auch sei das Kinderwohl zu berücksichtigen. Betreffend das Vorliegen einer gültigen Ehe wurde, unter Verweis auf die afghanische Gesetzeslage, ausgeführt, dass eine Ehe, die nach den Bestimmungen der Scharia gültig geschlossen worden sei, wohl in Afghanistan auch rechtliche Gültigkeit entfalten müsse.

5. Nachdem die Stellungnahme dem BFA übermittelt wurde, teilte dieses am 08.11.2019 mit, dass an der negativen Wahrscheinlichkeitsprognose festgehalten werde. Die Voraussetzung des § 60 Abs. 2 Z 3 AsylG sei nicht erfüllt worden. Die Ehe zwischen der Bezugsperson und der BF1 habe zudem nicht bereits vor der Einreise der Bezugsperson bestanden. Auch ergebe sich aus der durchgeführten Zeugeneinvernahme der Bezugsperson vom 28.10.2019 und den vorgelegten Unterlagen, dass diese noch immer über kein Einkommen verfüge und liege auch keine durch deren Behinderung mittelbare Diskriminierung vor. Die Bezugsperson habe während der Einvernahme angegeben, nach dem Zuzug der BF ein Schneidergeschäft eröffnen zu wollen. Dies signalisiere die Bereitschaft, eine Erwerbstätigkeit ausüben zu können. Auch sei der Antrag der Bezugsperson auf Ausstellung eines Behindertenausweises abgelehnt worden und bestehe kein besonderes Verhältnis zu den BF. Die Niederschrift der Einvernahme der Bezugsperson vom 28.10.2019 war dem Schreiben des BFA angeschlossen.

6. Mit Bescheiden vom 11.11.2019 wies die ÖB Islamabad die Anträge auf Erteilung von Einreisetitel gem.§ 26 FPG iVm § 35 AsylG 2005 ab. Das BFA habe nach erneuter Prüfung mitgeteilt, dass durch die Stellungnahme der BF das Familienverhältnis nicht nachgewiesen habe werden können und dass es an der negativen Wahrscheinlichkeitsprognose festhalte.

7. In den gegen diese Bescheide eingebrachten Beschwerden vom 09.12.2019 wurde im Wesentlichen auf die Ausführungen der Stellungnahme vom 03.09.2019 verwiesen. Aus der Entscheidung des VwGH vom 25.06.2019, Ra 2018/19/0568, gehe hervor, dass der Verweis des BFA auf die Möglichkeit eines Verfahrens nach dem NAG hinfällig sei. Das BFA habe sich mit der Stellungnahme der BF nicht auseinander gesetzt. Auch die vorgelegten medizinischen Berichte betreffend die Bezugsperson seien in der Beweiswürdigung nicht erkennbar berücksichtigt worden. Dies stelle eine Verletzung des Parteiengehörs beziehungsweise einen Begründungsmangel dar, der ein willkürliches Verhalten der Behörde darstelle und den Bescheid mit Rechtswidrigkeit belaste.

8. In der Folge erließ die ÖB Islamabad am 29.01.2020, Zl. Islambad-ÖB/KONS/0226/2019, eine Beschwerdevorentscheidung, in welcher die Beschwerden gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen wurden. Begründend führte die ÖB Islamabad aus, es sei ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass die österreichische Vertretungsbehörde im Ausland in Bezug auf die Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG 2005 an die Mitteilung des Bundesasylamtes (nunmehr BFA) über die Prognose einer Asylgewährung bzw. Gewährung des Status eines subsidiär Schutzberechtigten gebunden sei. Die Nachprüfung dieser Wahrscheinlichkeitsprognose nach negativer Mitteilung des BFA durch die Botschaft komme daher nicht in Betracht. Daran, dass die Vertretungsbehörden an die Wahrscheinlichkeitsprognose des Bundesamtes gebunden seien, und damit keinen eigenen Entscheidungsspielraum hätten, habe der VwGH in seiner Entscheidung vom 30.06.2016, Ra 2015/21/0068, festgehalten. Danach unterliege die Wahrscheinlichkeitsbeurteilung des Bundesamtes einer Überprüfung nur durch das Bundesverwaltungsgericht, wenn gegen einen Bescheid nach § 35 AsylG 2005 Beschwerde erhoben werde.

Wie das BFA zutreffend ausführe, ergebe sich aufgrund der vorgelegten Einkommensnachweise der Bezugsperson, dass die Voraussetzung gem. § 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht erfüllt sei. Dies werde in der Beschwerde auch nicht bestritten. Betreffend § 35 Abs. 4 Z 3 AsylG wurde auf die Rechtsprechung des EuGH verwiesen, wonach es den Behörden eines Mitgliedstaates erlaubt sei, die Ablehnung eines Antrages auf Familienzusammenführung auf eine Prognose darüber

zu stützen, ob es wahrscheinlich sei, dass die festen, regelmäßigen und ausreichenden Einkünfte, über die der Zusammenführende verfügen müsse, um ohne Inanspruchnahme der Sozialhilfeleistungen des betreffenden Mitgliedstaates den Lebensunterhalt zu decken, während des Jahres nach dem Zeitpunkt der Antragstellung weiterhin vorhanden sein würden und dabei dieser Prognose die Einkünfte während der sechs Monate vor der Antragstellung zugrunde zu legen seien. Im vorliegenden Fall sei kein Beleg über die vorgebrachte Arbeitsunfähigkeit der Bezugsperson vorgelegt worden. Auch sei der Bezugsperson die Ausstellung eines Behindertenausweises verweigert worden. Die Regelung des § 35 Abs. 4 Z 3 AsylG diene nicht dazu, eine fehlende Bereitschaft den eigenen Lebensunterhalt ohne Inanspruchnahme der Sozialhilfeleistungen zu decken, zu substituieren. Dass eine zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens dringend gebotene Ausnahmesituation vorliege, sei nicht zu sehen. Auch schreibe Art. 8 EMRK nicht vor, dass in allen Fällen einer Familienzusammenführung jedenfalls der Status der Bezugsperson zu gewähren wäre. Auf die Möglichkeit einer Familienzusammenführung nach § 46 NAG wurde verwiesen.

9. Mit Schreiben vom 11.02.2019 wurde bei der ÖB Islamabad ein Vorlageantrag gemäß§ 15 VwGVG eingebracht. Zur Begründung wurde dabei auf die Stellungnahme vom 03.09.2019 sowie die Beschwerde vom 09.12.2019 verwiesen.

10. Mit Schreiben des Bundesministeriums für Inneres vom 19.03.2020, eingelangt beim Bundesverwaltungsgericht am 26.03.2020, wurde der Vorlageantrag samt Verwaltungsakt übermittelt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die BF, Staatsangehörige Afghanistans, stellten am 21.01.2019 bei der ÖB Islamabad Anträge auf Erteilung von Einreisetitel gemäß § 35 Abs. 2 AsylG 2005. Als Bezugsperson wurde der Ehemann bzw. Vater der BF genannt. Der Bezugsperson wurde mit Bescheid des BFA vom 22.06.2015, rechtskräftig seit 09.07.2015, der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt.

Das BFA teilte der ÖB Islamabad nach Erhalt und Prüfung der Anträge samt Unterlagen mit, dass die Stattgebung der Anträge auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei, da die Erteilungsvoraussetzung des § 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht erfüllt worden sei und die Ehe zwischen der Bezugsperson und der BF1 nicht bereits vor der Einreise der Bezugsperson in Österreich bestanden habe.

Mit Bescheiden der ÖB Islamabad vom 11.11.2019 wurden die Anträge auf Erteilung von Einreisetitel gemäß§ 26 FPG iVm § 35 AsylG 2005 abgewiesen.

Die gegen die Bescheide fristgerecht eingebrachten Beschwerden wurde mit Beschwerdevorentscheidung der ÖB Islamabad gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG abgewiesen.

Am 11.02.2020 wurde bei der ÖB Islamabad ein Vorlageantrag gemäß§ 15 VwGVG eingebracht, der dem Bundesverwaltungsgericht durch das BMI samt Verwaltungsakt mit Schreiben vom 19.03.2020, am 26.03.2020 eingelangt, vorgelegt wurde.

Eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung wurde nicht vorgelegt. Die Bezugsperson ist nicht im Besitz eines Behindertenausweises.

Es wurde kein Nachweis der erforderlichen finanziellen Mittel iSd§ 60 Abs. 2 Z 3 AsylG erbracht. Wie von der belangten Behörde unter Verweis auf die Ausführungen des Bundesamtes ausführlich begründet ist daher im gegenständlichen Fall die Erteilungsvoraussetzung nach § 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht erfüllt.

2. Beweiswürdigung:

Die festgestellten Tatsachen, insbesondere das Datum der Rechtskraft der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten an die Bezugsperson und der Zeitpunkt der Stellung der gegenständlichen Einreiseanträge, ergeben sich zweifelsfrei aus dem Akt der ÖB Islamabad und wurden von den BF auch nicht bestritten.

Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurde im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweis erhoben mittels Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde – insbesondere in die angefochtenen Bescheide und die dagegen erhobenen Beschwerden und die Stellungnahmen des BFA.

Wie bereits die belangte Behörde erwogen hat, ergibt sich der festgestellte Sachverhalt widerspruchsfrei aus den (behördlich) aufgenommenen, im Verwaltungsakt einliegenden Beweismitteln.

Die Feststellungen zur Einkommenssituation der Bezugsperson ergeben sich aus Angaben in der Stellungnahme, der Beschwerde und den Angaben der Bezugsperson in der Einvernahme am 28.10.2019. Die Bezugsperson ist nicht erwerbstätig und bezieht Mindestsicherung. Die BF selbst legten keinen Vermögensnachweis vor. Betreffend das Vorbringen der BF, es gäbe ein Gutachten der PVA, welches die dauerhafte Erwerbsunfähigkeit der Bezugsperson bestätige, ist auszuführen, dass dieses nicht vorgelegt wurde und die Bezugsperson in der Einvernahme am 28.10.2019 angab, dass es dieses nicht gebe und sie dieses nicht bekommen habe. Hinsichtlich der beruflichen Zukunft in Österreich führte die Bezugsperson aus, ein Schneidergeschäft aufmachen zu wollen, wenn die BF nach Österreich kommen würden. Sie schneidere auch schon jetzt manchmal zu Hause.

Nach dem Gesagten konnten die BF beziehungsweise die Bezugsperson keinen Nachweis der erforderlichen finanziellen Mittel erbringen. Die Bezugsperson ist grundsätzlich arbeitsfähig und arbeitswillig.

3. Rechtliche Beurteilung:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG) idgF lauten wie folgt:

§ 2 Soweit die Bundes- oder Landesgesetze nicht die Entscheidung durch den Senat vorsehen, entscheidet das Verwaltungsgericht durch Einzelrichter (Rechtspfleger).

Beschwerdevorentscheidung

§ 14 (1) Im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG steht es der Behörde frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern oder die Beschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen (Beschwerdevorentscheidung). § 27 ist sinngemäß anzuwenden.

(2) Will die Behörde von der Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung absehen, hat sie dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen.

Vorlageantrag

§ 15 (1) Jede Partei kann binnen zwei Wochen nach Zustellung der Beschwerdevorentscheidung bei der Behörde den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag). Wird der Vorlageantrag von einer anderen Partei als dem Beschwerdeführer gestellt, hat er die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt (§ 9 Abs. 1 Z 3), und ein Begehren (§ 9 Abs. 1 Z 4) zu enthalten.

(2) Ein rechtzeitig eingebrachter und zulässiger Vorlageantrag hat aufschiebende Wirkung, wenn die Beschwerde

1. von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung hatte und die Behörde diese nicht ausgeschlossen hat;

2. von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung hatte, die Behörde diese jedoch zuerkannt hat.

Die Behörde hat dem Verwaltungsgericht den Vorlageantrag und die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verfahrens vorzulegen und den sonstigen Parteien die Vorlage des Antrags mitzuteilen.

(3) Verspätete und unzulässige Vorlageanträge sind von der Behörde mit Bescheid zurückzuweisen. Wird gegen einen solchen Bescheid Beschwerde erhoben, hat die Behörde dem Verwaltungsgericht unverzüglich die Akten des Verfahrens vorzulegen.

§16 [...]

Verfahren vor dem Verwaltungsgericht

Anzuwendendes Recht

§ 17 Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

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

Verfahren vor den österreichischen Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

§ 11 (1) In Verfahren vor österreichischen Vertretungsbehörden haben Antragsteller unter Anleitung der Behörde die für die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes erforderlichen Urkunden und Beweismittel selbst vorzulegen; in Verfahren zur Erteilung eines Visums D ist Art. 19 Visakodex sinngemäß anzuwenden. 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.

(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 sind auch die Rechtsmittelinstanz und die Rechtsmittelfrist anzugeben.

...

Beschwerden gegen Bescheide österreichischer Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

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

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

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

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

Visa zur Einbeziehung in das Familienverfahren nach dem AsylG 2005:

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

Die maßgeblichen Bestimmungen des AsylG 2005 lauten:

Familienverfahren im Inland

§ 34 (1) Stellt ein Familienangehöriger von

1. einem Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt worden ist;

2. einem Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten (§ 8) zuerkannt worden ist oder

3. einem Asylwerber

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

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

1. dieser nicht straffällig geworden ist und

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

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

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

1. dieser nicht straffällig geworden ist;

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

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

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

(4) Die Behörde hat Anträge von Familienangehörigen eines Asylwerbers gesondert zu prüfen; die Verfahren sind unter einem zu führen; unter den Voraussetzungen der Abs. 2 und 3 erhalten alle Familienangehörigen den gleichen Schutzumfang. 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).“

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."

§ 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 AsylG 2005 idgF lautet:

Allgemeine Erteilungsvoraussetzungen

(2) Aufenthaltstitel gemäß § 56 dürfen einem Drittstaatsangehörigen nur erteilt werden, wenn

1.der Drittstaatsangehörige einen Rechtsanspruch auf eine Unterkunft nachweist, die für eine vergleichbar große Familie als ortsüblich angesehen wird,

2.der Drittstaatsangehörige über einen alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz verfügt und diese Versicherung in Österreich auch leistungspflichtig ist,

3.der Aufenthalt des Drittstaatsangehörige zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft (§ 11 Abs. 5 NAG) führen könnte, und

§ 75 Abs. 24 AsylG 2005 idF BGBl I Nr. 24/2016 lautet:

(24) Auf Fremde, denen der Status des Asylberechtigten bereits vor Inkrafttreten des BundesgesetzesBGBl I Nr. 24/2016 zuerkannt wurde und auf Fremde, die einen Antrag auf internationalen Schutz vor dem 15. November 2015

gestellt haben, sind die §§ 2 Abs 1 Z 15, 3 Abs 4 bis 4b, 7 Abs 2a und 51a in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl I Nr. 24/2016 nicht anzuwenden. Für diese Fremden gilt weiter § 2 Abs 1 Z 15 in der Fassung vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl I Nr. 24/2016. §§ 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 eines 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. § 22 Abs 1 gilt für Verfahren, die mit Ablauf des 31. Mai 2018 bereits anhängig waren, auch noch nach dem 31. Mai 2018 weiter.

Die gegenständlichen Anträge auf Erteilung von Einreisetitel wurden am 21.01.2019, und somit nach Inkrafttreten des § 35 AsylG idF BGBl. I Nr. 24/2016 am 01.06.2016, eingebracht. Gemäß der Übergangsbestimmung § 75 Abs. 24 AsylG 2005 war daher § 35 Abs. 1 bis 4 AsylG 2005 in der geltenden Fassung anzuwenden.

Zu A) Abweisung der Beschwerden:

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die österreichische Vertretungsbehörde im Ausland in Bezug auf die Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG 2005 an die Mitteilung des Bundesasylamtes (nunmehr: des Bundeamtes für Fremdenwesen und Asyl) über die Prognose einer Asylgewährung bzw. Gewährung subsidiären Schutzes gebunden, und zwar auch an eine negative Mitteilung. Diesbezüglich kommt ihr keine eigene Prüfungskompetenz zu (vgl. VwGH 16.12.2014, Ro 2014/22/0034 unter Hinweis auf VwGH 17.10.2013, 2013/21/0152; VwGH 19.06.2008, 2007/21/0423).

Nach dieser Rechtsprechung ist zur Frage des Prüfungsumfangs 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 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 Falle einer negativen Mitteilung des BFA 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 (siehe hiezu BVwG 12.01.2016, W184 2112510-1ua).

Soweit es innerhalb des mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz – FNG, BGBl. I Nr. 87/2012 geschaffenen geschlossenen Rechtsschutzsystems allerdings dem Bundesverwaltungsgericht nunmehr offensteht, auch die Einschätzung des Bundeamtes für Fremdenwesen und Asyl über die Wahrscheinlichkeit der Gewährung internationalen Schutzes an den Antragsteller auf ihre Richtigkeit zu überprüfen (VwGH 01.03.2016, Ro 2015/18/0002), so führt diese Überprüfung im Beschwerdefall zu keinem anderen Ergebnis. Die Prognose des BFA – und die in der Folge darauf gestützte Auffassung der Vertretungsbehörde, dass die Anwendung des Familienverfahrens nach den §§34 und 35 AsylG 2005 im gegenständlichen Fall ausgeschlossen ist - ist nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes zutreffend:

Im gegenständlichen Fall wurde ein Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß§ 35 Abs. 2 AsylG 2005 gestellt und als Bezugsperson der in Österreich seit dem Jahr 2015 subsidiär Schutzberechtigte Ehemann bzw. Vater der BF genannt.

Im vorliegenden Fall wurde die Voraussetzung des§ 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht erfüllt. Die BF konnten (mit Hilfe der Bezugsperson) den Nachweis eigener und fester Einkünfte nicht erbringen und verfügen sie somit nicht über ausreichende Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhaltes in Österreich. Die Bezugsperson ist nicht erwerbstätig und bezieht Mindestsicherung. Wie bereits beweiswürdigend ausgeführt, wurde keine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorgelegt. Auch gab die Bezugsperson an, künftig einer Arbeit nachgehen zu wollen. Die Bezugsperson ist daher arbeitsfähig und arbeitswillig. Die BF konnten daher nicht den Nachweis erbringen, dass der Aufenthalt der BF zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte.

Die BF vermeinen, dass gegenständlich der Ausnahmetatbestand des§ 35 Abs. 4 Z 3 AsylG zur Anwendung zu gelangen und somit die Erteilungsvoraussetzungen nach § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 AsylG 2005 außer Betracht zu bleiben hätten, da die Stattgebung des Antrages zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Art 8 EMRK geboten wäre.

Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang, dass das BFA diese Frage im Rahmen der Erstellung der Wahrscheinlichkeitsprognose implizit mit zu berücksichtigen hatte und fallgegenständlich offensichtlich zu der Ansicht gelangt ist, dass dies nicht geboten ist.

Das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art 8 EMRK steht unter Gesetzesvorbehalt. Wenn die Verweigerung eines Einreiseantrags in den Schutzbereich des Privatlebens oder des Familienlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK eingreift, ist zu prüfen, ob sich diese auf eine gesetzliche Bestimmung stützt, was im vorliegenden Fall offensichtlich zutrifft, und ob sie Ziele verfolgt, die mit der EMRK in Einklang stehen, wofür hier insbesondere die Verteidigung der Ordnung im Bereich des Fremden- und Asylwesens sowie das wirtschaftliche Wohl des Landes in Betracht kommen.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist nur ein Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß§ 35 AsylG 2005 ist, worüber die Botschaft in einem relativ formalisierten Ermittlungsverfahren zu entscheiden hat und dass die Tatbestandsvoraussetzungen nach dieser Gesetzesbestimmung, die vom Verfassungsgerichtshof nicht beanstandet wurden, im gegenständlichen Fall nicht vorliegen. Bei Erteilung eines Einreisetitels ist zu berücksichtigen, dass Art. 8 EMRK im Allgemeinen kein Recht auf Einreise in ein bestimmtes Land gewährt (EGMR 02.08.2001, Fall Boultif, Appl. 54.273/00, newsletter 2001, 159 uva). Art. 8 EMRK gewährt auch kein unmittelbares Zuwanderungsrecht und lässt den Mitgliedstaaten der EMRK bei der Regelung der Einwanderungspolitik einen breiten Ermessensspielraum (vgl. VfSlg 17.013/2003 und 18.613/2008).

Nach der Rechtsprechung des EGMR (EGMR 31.07.2008, 265/07, Darren Omoregie u. a.) stellen die Regeln des Einwanderungsrechtes eine ausreichende gesetzliche Grundlage in Hinblick auf die Frage der Rechtfertigung des Eingriffs nach Art. 8 Abs. 2 EMRK dar. Die Verweigerung eines Visums, welche dem öffentlichen Interesse an der effektiven Durchführung der Einwanderungskontrolle dient, kann nur in Ausnahmefällen eine Verletzung von Art. 8 EMRK bedeuten. Auch nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes kommt der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften aus der Sicht des Schutzes der öffentlichen Ordnung (Art. 8 Abs. 2 EMRK) ein hoher Stellenwert zu (VfGH 29.09.2007, B 328/07; VwGH 15.12.2015, Ra 2015/19/0247; 22.01.2013, 2011/18/0012).

Im gegenständlichen Fall ist zu berücksichtigen, dass die BF die Voraussetzung des§ 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht erfüllen konnten und die Einreise und der Aufenthalt der BF, einer insgesamt sechsköpfigen Familie, daher zu einer erheblichen finanziellen Belastung der Gebietskörperschaft führen würde. Es ist auch nicht abzusehen, dass diese

Belastung nur von kurzer Dauer wäre, da die Bezugsperson schon bisher kein ausreichendes Einkommen nachweisen konnte und von den vier minderjährigen BF eine eigenständige Bestreitung des Lebensunterhaltes in naher Zukunft nicht erwartet werden kann. Eine Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an einer Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften sowie der Vermeidung finanzieller Belastungen der Gebietskörperschaft einerseits und des persönlichen Interesses der BF an einer Fortsetzung des Familienlebens in Österreich fällt daher zu Lasten der BF aus. Besondere Umstände, weshalb das Recht auf Familienleben im gegenständlichen Fall schwerer wiegen sollte als das öffentliche Interesse, wurden nicht dargetan.

Die Regelung des § 35 Abs. 2 und Abs. 4 Z 3 bedeutet nämlich auch unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK nicht, dass in jedem Fall durch die Nichterteilung eines Einreisetitels in das Recht auf Privat- und Familienleben nach Art. 8 EMRK in unzulässiger Weise eingegriffen würde. Mit der hier gegenständlichen Regelung sollen Gesichtspunkte des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Familienleben nach Art. 8 EMRK — und zwar im Rahmen des Familienverfahrens nach den §§ 34 und 35 AsylG 2005 - Berücksichtigung finden, ist doch davon auszugehen, dass damit eine Verletzung dieses verfassungsgesetzlich geschützten Rechts durch die Nichterteilung des asylrechtlichen Schutzstatus hintangehalten werden soll, weil § 34 darauf abstellt, dass dem Familienangehörigen entweder der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen ist. Hingegen lässt sich aus dieser Bestimmung nicht ableiten, dass - was offenbar die Beschwerde vor Augen hat - die Voraussetzung des § 35 Abs. 4 Z 3 AsylG immer schon allein dann erfüllt wäre, wenn überhaupt der Anwendungsbereich des Art. 8 EMRK eröffnet ist (vgl. im Grundsatz VwGH 22.11.2017, Ra 2017119/0218), zumal das Bestehen eines Familienlebens iSd Art. 8 EMRK im Regelfall Voraussetzung für die Familienangehörigeneigenschaft nach § 35 Abs. 5 AsylG ist. Nur in seltenen Ausnahmefällen wäre eine Visumerteilung nach § 35 AsylG auch dann geboten, wenn zwar eine Familienangehörigeneigenschaft nach § 35 Abs. 5 AsylG, aber kein Familienleben iSd Art. 8 EMRK besteht. Es kann dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, dass er die Erfüllung der Voraussetzungen des § 60 Abs. 2 Z 1-3 AsylG nur in den seltenen Fällen als Voraussetzung für die Erteilung eines Einreisetitels vorsehen wollte, in denen trotz Familienangehörigeneigenschaft nach § 35 Abs. 5 AsylG kein Familienleben iSd Art. 8 EMRK vorliegt.

Die – unter Gesetzesvorbehalt stehende – Regelung des Art. 8 EMRK schreibt auch keineswegs vor, 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. Die Verfahren nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) stellen in Österreich den gesetzlich vorgesehenen Weg für einwanderungswillige Drittstaatsangehörige dar, um einen Aufenthaltstitel zu erlangen (so kann etwa subsidiär Schutzberechtigten nach fünf Jahren unter bestimmten Voraussetzungen gemäß § 45 Abs. 12 NAG ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“ gewährt werden, danach kann eine Familienzusammenführung nach § 46 NAG erfolgen).

Nur in besonders gelagerten Fällen ist auf die Regelung des § 35 Abs. 4 Z 3 letzter Halbsatz AsylG 2005 zurückzugreifen, wenn die Erteilungsvoraussetzungen des § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 nicht vorliegen, aber „im Falle eines Antrages nach Abs. 1 letzter Satz oder Abs. 2“ - also zwecks Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz gemäß § 34 Abs. 1 Z 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 oder zwecks Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz gemäß § 34 Abs. 1 Z 2 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 - die Stattgebung des Antrages gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten ist.

Nur dann also, wenn (ausnahmsweise) eine Familienzusammenführung im Grunde von (insb.)§ 46 NAG nicht hinreicht, sondern für den Familienangehörigen Art. 8 EMRK einen asylrechtlichen Schutzstatus nach §§ 34 und 35 AsylG 2005 gebietet, kommt die Regelung des § 35 Abs. 4 Z 3 letzter Halbsatz AsylG 2005 („die Stattgebung des Antrages ist gemäß § 9 Abs. 2 BFA-VG zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK geboten") zum Tragen. Eine solche Ausnahmesituation ist für das erkennende Gericht nicht zu sehen und zwar auch nicht im Hinblick auf das in der Beschwerde herangezogen Prinzip des Kindeswohls, kann doch aus keinem der Artikel dieses BVG über die Rechte der Kinder ein Recht des Kindes auf Erteilung eines Einreisetitels abgeleitet werden. Insbesondere ist auch auf Art. 7 dieses BVG zu verweisen, wonach eine Beschränkung der in den Art. 1, 2, 4 und 6 dieses BVG gewährleisteten Rechte und Ansprüche nur zulässig ist, insoweit sie gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist. Das

„Kindeswohlvorrangigkeitsprinzips" (Art. 1) als Orientierungsmaßstab für die Gesetzgebung, Gerichtsbarkeit und Verwaltung sowie auch für die Leistungen staatlicher und privater Einrichtungen — steht damit jedenfalls unter Gesetzesvorbehalt. Wie schon oben gesagt kommt der Einhaltung fremdenrechtlicher Vorschriften aus der Sicht des Schutzes der öffentlichen Ordnung nach der Rechtsprechung der Höchstgerichte ein hoher Stellenwert zu und wird gerade im Art 7 des BVG über die Rechte der Kinder die öffentliche Ruhe und Ordnung angesprochen.

Die Beschwerdeargumentation über das Kindeswohl vermag daher eine Rechtswidrigkeit nicht aufzuzeigen. Es mag zwar zutreffen, dass bei der nach Art. 8 Abs. 2 EMRK gebotenen Interessenabwägung eine besondere Berücksichtigung des Kindeswohls eingefordert wird. Aus dem Gebot, bei dieser Interessenabwägung dem Wohl des Kindes ausreichend Rechnung zu tragen, ist aber noch nicht der Schluss zulässig, der Grundsatz, wonach die EMRK Ausländern kein Recht auf Einreise verbürgt, sei im Hinblick auf das Kindeswohl durchbrochen, verbürge das Kindeswohl im Zusammenhalt mit Art. 8 EMRK per se ein Recht auf Einreise. Wenn daher in der Beschwerde auf ein solches (behauptetes) Recht des Kindes auf Einreise per se abgestellt wird, ist dies verfehlt.

Auch wenn man vom Bestehen eines aufrechten Familienlebens zwischen den BF und der Bezugsperson ausgeht, kann die familiäre Situation — zumindest — nicht als so außergewöhnlich angesehen werden, dass (ausnahmsweise) eine Familienzusammenführung im Grunde von (insb.) § 46 NAG nicht hinreichen würde, sondern für die BF Art. 8 EMRK einen asylrechtlichen Schutzstatus nach §§ 34 und 35 AsylG 2005 gebieten würde.

Gegen die Entscheidung der zuständigen Einwanderungsbehörde stehen letztlich auch noch Rechtsbehelfe an ein Verwaltungsgericht sowie an den Verfassungsgerichtshof und den Verwaltungsgerichtshof offen. In einem Verfahren nach den Bestimmungen des NAG sind aber auch die öffentlichen Interessen, insbesondere am wirtschaftlichen Wohl des Landes, entsprechend in die Prüfung einzubeziehen (z.B. Einkünfte, Integrationsvereinbarung, Quotenplatz), wird doch das Grundrecht auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK nicht absolut verbürgt, sondern nur unter Gesetzesvorbehalt. In diesem Zusammenhang sei auch erwähnt, dass der EuGH in seinem jüngsten Urteil vom 21.04.2016, in der Rechtssache C 558/14, betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV ausgesprochen hat, dass Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung dahin auszulegen sei, „dass er es den zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats erlaubt, die Ablehnung eines Antrags auf Familienzusammenführung auf eine Prognose darüber zu stützen, ob es wahrscheinlich ist, dass die festen, regelmäßigen und ausreichenden Einkünfte, über die der Zusammenführende verfügen muss, um ohne Inanspruchnahme der Sozialhilfeleistungen des betreffenden Mitgliedstaats seinen eigenen Lebensunterhalt und den seiner Familienangehörigen zu decken, während des Jahres nach dem Zeitpunkt der Einreichung des Antrags weiterhin vorhanden sein werden, und dabei dieser Prognose die Entwicklung der Einkünfte des Zusammenführenden während der sechs Monate vor der Antragstellung zugrunde zu legen.“. Diese Auslegung lässt jedenfalls erkennen, dass Aspekten des wirtschaftlichen Wohls eines Landes im Zusammenhang mit dem Familiennachzug im Rahmen der öffentlichen Interessen offenkundig ein hoher Stellenwert zukommen darf.

Der Verwaltungsgerichtshof führte zuletzt in seinem Erkenntnis vom 03.05.2018 zu Ra 2017/19/0609 aus: „Der VwGH hat allerdings in seiner Rechtsprechung zu § 46 NAG 2005 ("Bestimmungen über die Familienzusammenführung") bereits festgehalten, dass es - um ein verfassungswidriges Ergebnis zu vermeiden - geboten sein kann, im Einzelfall den in § 46 NAG 2005 verwendeten Begriff "Familienangehörigen" von der Legaldefinition des § 2 Abs. 1 Z 9 NAG 2005 abzukoppeln. Besteht etwa ein aus Art. 8 EMRK ableitbarer Anspruch auf Familiennachzug, so ist als "Familienangehöriger" in § 46 NAG 2005 demnach aus verfassungsrechtlichen Gründen auch jener - nicht im Bundesgebiet aufhältige - Angehörige erfasst, dem ein derartiger Anspruch zukommt. In diesem Zusammenhang hat der VwGH auch betont, dass ein im Rahmen von "Begriffsbestimmungen" festgelegtes Verständnis eines Terminus nicht in jedem Fall dazu zwingt, diesen innerhalb eines Gesetzes stets im Sinn der Legaldefinition auszulegen, was im Übrigen das NAG 2005 selbst belegt. So wird etwa in § 2 Abs. 1 Z 10 NAG 2005 als "Zusammenführender" ein - bestimmte Voraussetzungen erfüllender - Drittstaatsangehöriger definiert, während in § 47 NAG 2005 als "Zusammenführende" Österreicher, EWR-Bürger oder Schweizer Bürger erfasst werden (vgl. grundlegend VwGH 17.11.2011, 2010/21/0494; sowie dem folgend etwa VwGH 13.11.2012, 2011/22/0074; 26.6.2013, 2011/22/0278; 27.01.2015, Ra 2014/22/0203; 11.2.2016, Ra 2015/22/0145).“

Nach dem Gesagten kommt die Ausnahmeregelung des § 35 Abs. 4 Z 3 AsylG gegenständlich nicht zur Anwendung und sind in der Folge die in § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 AsylG 2005 normierten Voraussetzungen zu erfüllen. Die Bezugsperson hat

– wie oben näher ausgeführt – keinen Nachweis über die geforderten festen, regelmäßigen eigenen Einkünfte, die der Höhe nach den Richtsätzen des § 293 ASVG entsprechen, erbracht. Eine Einreise der BF würde somit zu einer finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen.

Wie von der belangten Behörde unter Verweis auf die Ausführungen des Bundesamtes ausführlich begründet, ist daher im gegenständlichen Fall die Erteilungsvoraussetzung nach § 60 Abs. 2 Z 3 AsylG nicht erfüllt.

Sofern in der Beschwerde vorgebracht wird, das BFA sei auf die eingebrachte Stellungnahme inhaltlich nicht eingegangen und sei der Bescheid daher mit Begründungsmängeln belastet, ist darauf hinzuweisen, dass es dem BFA nicht anzulasten ist, wenn es trotz eingebrachter Stellungnahme an der negativen Wahrscheinlichkeitsprognose festhielt und keine Gründe gesehen hat, davon abzugehen.

Die belangte Behörde hat über die betreffenden Einreiseanträge ein mängelfreies Ermittlungsverfahren durchgeführt und kam aufgrund der zutreffenden Mitteilung des BFA, dass die Zuerkennung des Status der subsidiär Schutzberechtigen an die BF in Bezug auf den in Österreich befindlichen Ehemann bzw. Vater nicht wahrscheinlich sei, zu Recht zu dem Ergebnis, dass die Voraussetzungen des § 35 Abs. 2 AsylG 2005 nicht vorliegen.

Im Hinblick darauf, dass es im Rahmen des gegenständlichen Verfahrens auch keine Möglichkeit der Erteilung eines humanitären Einreisetitels gibt, war spruchgemäß zu entscheiden.

Betreffend die Ausführungen der Behörde, die Ehe zwischen der BF1 und der Bezugsperson habe nicht bereits im Zeitpunkt der Einreise der Bezugsperson bestanden, da die Ehe erst im Jahr 2018 registriert worden sei, ist ergänzend anzumerken, dass der dazu ergangenen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes folgend für den österreichischen Rechtsverkehr, der das Vorliegen einer Zivilehe verlangt, eine nachfolgende staatliche Registrierung einer zuvor traditionell-muslimisch geschlossenen Ehe als rückwirkend gültig – und die Rückwirkung nicht dem ordre public widersprechend – anzusehen ist: „Der bloße Umstand der Anerkennung einer traditionellen Eheschließung mit ihrer nachfolgenden staatlichen Registrierung bereits ab dem Zeitpunkt der traditionellen Eheschließung im ausländischen Recht verstößt allerdings – entgegen der Annahme des BVwG – nicht gegen die Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung im Sinne der zitierten Judikatur der Höchstgerichte“ (vgl. VwGH 06.09.2018, Zl. Ra 2018/18/0094-8).

Durch diese Entscheidung ist nunmehr klargestellt, dass traditionell-muslimische Hochzeiten, die nachfolgend staatlich registriert werden, grundsätzlich rückwirkend mit dem Datum der traditionell-muslimischen Hochzeit als rechtsgültig anzusehen sind, sofern keine sonstigen dem ordre public widersprechenden Umstände (wie etwa Kinderehe oder Ehezwang) gegen die Gültigkeit der Ehe sprechen.

Der Einwand des BFA, wonach in casu eine dem ordre public nach§ 6 IPRG widersprechende und damit rechtsungültige „Stellvertreterehe“ vorliege, erscheint im vorliegenden Fall verfehlt, da beide Brautleute jedenfalls zum Zeitpunkt der traditionell-muslimischen Eheschließung anwesend waren, sodass am Ehewillen keine Zweifel bestehen. Eine nochmalige Anwesenheit beider Eheleute bei der nachfolgenden staatlichen Registrierung der traditionell-muslimischen Ehe ist jedoch nach afghanischem Eherecht nicht notwendig, da, wie sich aus der Anfragebeantwortung der Staatendokumentation vom 05.01.2018 eines lokalen Rechtsanwalts in Kabul zu den Fragen der Ehen in Afghanistan, Registrierung und Gültigkeit ergibt, wonach es auch möglich ist, eine Ehe in Abwesenheit registrieren zu lassen, die Parteien jedoch einem Rechtsanwalt eine beglaubigte Bevollmächtigung ausstellen müssen. Hieraus erhellt, dass eine Anwesenheit der Brautleute bei der staatlichen Registrierung für die Gültigkeit der Ehe nicht notwendig erscheint. Wesentlich erscheint in dem Zusammenhang, dass jedenfalls zu einem Zeitpunkt – entweder (wie hier) bei der traditionell-muslimischen Hochzeit oder bei der nachfolgenden staatlichen Registrierung – beide Brautleute persönlich bei der Begründung der Ehe anwesend waren, damit ein Ehezwang bzw. eine bloße Stellvertreterehe ausgeschlossen ist.

Somit bestand die Ehe der BF1 mit der Bezugsperson bereits seit 06.05.2002 und somit bereits vor der Einreise der Bezugsperson nach Österreich. Die Erwägungen, wonach vor der Einreise keine Ehe der BF1 mit der Bezugsperson bestanden habe, erweisen sich daher als nicht schlüssig.

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

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at