jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2024/7/23 W240 2283259-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.07.2024

Entscheidungsdatum

23.07.2024

Norm

AsylG 2005 §35
B-VG Art133 Abs4
VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. AsylG 2005 § 35 heute
2. AsylG 2005 § 35 gültig ab 01.09.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
3. AsylG 2005 § 35 gültig von 01.11.2017 bis 31.08.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
4. AsylG 2005 § 35 gültig von 01.11.2017 bis 31.10.2017zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
5. AsylG 2005 § 35 gültig von 01.06.2016 bis 31.10.2017zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2016
6. AsylG 2005 § 35 gültig von 01.01.2014 bis 31.05.2016zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
7. AsylG 2005 § 35 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
8. AsylG 2005 § 35 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
9. AsylG 2005 § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W240 2283256-1/2E

W240 2283259-1/2E

W240 2283257-1/2E

W240 2283258-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. FEICHTER über die Beschwerde von 1) XXXX , geboren am XXXX , 2) XXXX , geboren am XXXX , 3) XXXX , geboren am XXXX , und 4) XXXX , geboren am XXXX , alle StA Syrien, gegen den Bescheid der Österreichischen Botschaft Damaskus vom 27.09.2023, Zl. Damaskus-OB/KONS/2123/2023, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. FEICHTER über die Beschwerde von 1) römisch 40 , geboren am römisch 40 , 2) römisch 40 , geboren am römisch 40 , 3) römisch 40 , geboren am römisch 40 , und 4) römisch 40 , geboren am römisch 40 , alle StA Syrien, gegen den Bescheid der Österreichischen Botschaft Damaskus vom 27.09.2023, Zl. Damaskus-OB/KONS/2123/2023, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG stattgegeben, der bekämpfte Bescheid wird behoben und die Angelegenheit zur Erlassung einer neuen Entscheidung an die Behörde zurückverwiesen.Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG stattgegeben, der bekämpfte Bescheid wird behoben und die Angelegenheit zur Erlassung einer neuen Entscheidung an die Behörde zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässigDie Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Erstbeschwerdeführerin ist die Mutter der – im Zeitpunkt der schriftlichen Antragstellung – minderjährigen Zweit- bis Viertbeschwerdeführer. Alle sind Staatsangehörige Syriens und stellten am 14.04.2022 schriftlich und am 14.07.2023 persönlich bei der Österreichischen Botschaft Damaskus (im Folgenden: ÖB Damaskus) einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 35 AsylG.1. Die Erstbeschwerdeführerin ist die Mutter der – im Zeitpunkt der schriftlichen Antragstellung – minderjährigen Zweit- bis Viertbeschwerdeführer. Alle sind Staatsangehörige Syriens und stellten am 14.04.2022 schriftlich und am 14.07.2023 persönlich bei der Österreichischen Botschaft Damaskus (im Folgenden: ÖB Damaskus) einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß Paragraph 35, AsylG.

Als Bezugsperson wurde der Ehemann bzw. Vater der Beschwerdeführer XXXX , geboren am XXXX , StA Syrien, angeführt, welchem mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 16.08.2021, Zl. 1274035808/210153648, rechtskräftig seit 18.08.2021, der Status der subsidiär Schutzberechtigten in Österreich zuerkannt wurde.Als Bezugsperson wurde der Ehemann bzw. Vater der Beschwerdeführer römisch 40 , geboren am römisch 40 , StA Syrien, angeführt, welchem mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 16.08.2021, Zl. 1274035808/210153648, rechtskräftig seit 18.08.2021, der Status der subsidiär Schutzberechtigten in Österreich zuerkannt wurde.

Dem Antrag beigelegt waren folgende Dokumente:

? Kopie der syrischen Reisepässe der Beschwerdeführer

? Auszug aus dem Zivilregister

? Geburtsurkunden der Beschwerdeführer

? Auszug aus dem Zivilregister für arabisch-syrische Familien

? Heiratsurkunde

? Eheschließungsurkunde

? Bescheid des BFA vom 17.08.2022 betreffend die Verlängerung der befristeten Aufenthaltsberechtigung des Status des subsidiär Schutzberechtigten betreffend die Bezugsperson

? Kopie der Karte für Subsidiär Schutzberechtigte der Bezugsperson

2. In seiner Mitteilung nach § 35 Abs. 4 AsylG 2005 vom 05.09.2023 und der beiliegenden Stellungnahme führte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (kurz: BFA) aus, dass betreffend die Beschwerdeführer die Gewährung des Status eines Asylberechtigten oder eines subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei, da die Bezugsperson weniger als drei Jahre über den Status eines subsidiär Schutzberechtigten verfügt habe.2. In seiner Mitteilung nach Paragraph 35, Absatz 4, AsylG 2005 vom 05.09.2023 und der beiliegenden Stellungnahme führte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (kurz: BFA) aus, dass betreffend die Beschwerdeführer die Gewährung des Status eines Asylberechtigten oder eines subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei, da die Bezugsperson weniger als drei Jahre über den Status eines subsidiär Schutzberechtigten verfügt habe.

3. Mit Schreiben vom 06.09.2023 wurde den Beschwerdeführern die Möglichkeit zur Stellungnahme (Parteiengehör) eingeräumt. Ihnen wurde gleichzeitig mitgeteilt, dass das BFA nach Prüfung mitgeteilt habe, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei, wobei auf die beiliegende Stellungnahme und Mitteilung des BFA vom 05.09.2023 verwiesen wurde. Es wurde die Gelegenheit gegeben, innerhalb der Frist von einer Woche ab Zustellung die angeführten Ablehnungsgründe durch ein unter Beweis zu stellendes Vorbringen zu zerstreuen.

4. In einer Stellungnahme vom 19.09.2023 brachten die Beschwerdeführer im Wege ihrer Vertretung vor, die Erstbeschwerdeführerin sei seit mehr als zwölf Jahren mit der Bezugsperson verheiratet. Die familiären Bindungen seien stark ausgeprägt. Aufgrund der notwendigen Flucht der Bezugsperson im Jahr 2018 seien die Familienmitglieder bereits seit mehr als fünf Jahren voneinander getrennt. Das Abwarten der dreijährigen Wartefrist und des folgenden Verfahrens gem. § 35 AsylG, welches derzeit mindestens ein bis zwei Jahre dauere, würde die Trennung auf einen Zeitraum von rund sechs bis sieben Jahren ausdehnen. Der Zweitbeschwerdeführer wäre bei Antragstellung nach Ablauf der Wartefrist im September 2024 volljährig. Im Zeitpunkt der Antragstellung sei der Zweitbeschwerdeführer noch minderjährig gewesen. Der Antrag sei vor Ablauf der Wartefrist gestellt worden, da die Einhaltung derselben gegenständlich zu einer unverhältnismäßigen Verletzung des Rechts auf Privat- und Familienlebens gem. Art. 8 EMRK führe. Nach Ausführungen zu höchstgerichtlicher Judikatur wurde darauf hingewiesen, dass die Behörde eine faire und ausgewogene Interessenabwägung hinsichtlich einer etwaigen Verletzung des Art. 8 EMRK vorgenommen habe, um der Judikatur Rechnung zu tragen. Eine entsprechende Interessensabwägung und Einzelfallprüfung habe nicht stattgefunden. 4. In einer Stellungnahme vom 19.09.2023 brachten die Beschwerdeführer im Wege ihrer Vertretung vor, die Erstbeschwerdeführerin sei seit mehr als zwölf Jahren mit der Bezugsperson verheiratet. Die familiären Bindungen seien stark ausgeprägt. Aufgrund der notwendigen Flucht der Bezugsperson im Jahr 2018 seien die Familienmitglieder bereits seit mehr als fünf Jahren voneinander getrennt. Das Abwarten der dreijährigen Wartefrist und des folgenden Verfahrens gem. Paragraph 35, AsylG, welches derzeit mindestens ein bis zwei Jahre dauere, würde die Trennung auf einen Zeitraum von rund sechs bis sieben Jahren ausdehnen. Der Zweitbeschwerdeführer wäre bei Antragstellung nach Ablauf der Wartefrist im September 2024 volljährig. Im Zeitpunkt der Antragstellung sei der Zweitbeschwerdeführer noch minderjährig gewesen. Der Antrag sei vor Ablauf der Wartefrist gestellt worden, da die Einhaltung derselben gegenständlich zu einer unverhältnismäßigen Verletzung des Rechts auf Privat- und Familienlebens gem. Artikel 8, EMRK führe. Nach Ausführungen zu höchstgerichtlicher Judikatur wurde darauf hingewiesen, dass die Behörde eine faire und ausgewogene Interessenabwägung hinsichtlich einer etwaigen Verletzung des Artikel 8, EMRK vorgenommen habe, um der Judikatur Rechnung zu tragen. Eine entsprechende Interessensabwägung und Einzelfallprüfung habe nicht stattgefunden.

5. Nach Übermittlung der Stellungnahme an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl teilte dieses mit Schreiben vom 25.09.2023 mit, dass die negative Wahrscheinlichkeitsprognose aufrecht bleibe. Gemäß § 35 Abs. 2 AsylG könnten Familienangehörige eines Fremden, dem der Status des subsidiäre Schutzberechtigten zuerkannt wurde, frühestens drei Jahre nach rechtskräftiger Zuerkennung einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels stellen. Darüber hinaus gelte Abs. 4. Das BFA habe nur dann die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Art. 8 EMRK zu

berücksichtigen, wenn es um die Erfüllung der Voraussetzungen des § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 AsylG gehe. Bei der grundlegenden Bestimmung des Absatzes 2, dass frühestens nach drei Jahren nach rechtskräftiger Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten ein Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gestellt werden könne, habe das Bundesamt keinerlei Möglichkeit, die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Art. 8 EMRK zu berücksichtigen. 5. Nach Übermittlung der Stellungnahme an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl teilte dieses mit Schreiben vom 25.09.2023 mit, dass die negative Wahrscheinlichkeitsprognose aufrecht bleibe. Gemäß Paragraph 35, Absatz 2, AsylG könnten Familienangehörige eines Fremden, dem der Status des subsidiäre Schutzberechtigten zuerkannt wurde, frühestens drei Jahre nach rechtskräftiger Zuerkennung einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels stellen. Darüber hinaus gelte Absatz 4, Das BFA habe nur dann die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Artikel 8, EMRK zu berücksichtigen, wenn es um die Erfüllung der Voraussetzungen des Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer eins bis 3 AsylG gehe. Bei der grundlegenden Bestimmung des Absatzes 2, dass frühestens nach drei Jahren nach rechtskräftiger Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten ein Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gestellt werden könne, habe das Bundesamt keinerlei Möglichkeit, die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Artikel 8, EMRK zu berücksichtigen.

6. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 27.09.2023 wies die ÖB Damaskus den Antrag der Beschwerdeführer auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 26 FPG iVm § 35 AsylG 2005 mit Verweis auf das Schreiben des BFA vom 25.09.2023 ab. 6. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 27.09.2023 wies die ÖB Damaskus den Antrag der Beschwerdeführer auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß Paragraph 26, FPG in Verbindung mit Paragraph 35, AsylG 2005 mit Verweis auf das Schreiben des BFA vom 25.09.2023 ab.

7. Gegen diesen Bescheid richtet sich die am 04.10.2023 fristgerecht eingebrachte Beschwerde, in der ausgeführt wurde, die Behörde sei nicht auf die Stellungnahme vom 19.09.2023, die Rechtsprechung des Verwaltungs- und Verfassungsgerichtshofes sowie das für diese Fallkonstellation relevante EGMR-Urteil eingegangen. Der Inhalt der Stellungnahme vom 19.09.2023 wurde vollinhaltlich zum Beschwerdeinhalt erhoben. Es sei keine Interessensabwägung oder Einzelfallprüfung vorgenommen worden. Für die Wahrung des Parteiengehörs sei es nicht ausreichend eine Frist zur Abgabe einer Stellungnahme einzuräumen, vielmehr sei eine Auseinandersetzung mit Argumenten erforderlich, die in der Begründung des Bescheides wiederzugeben sei. Die unterlassene Auseinandersetzung stelle eine Verletzung des Parteiengehörs bzw. einen Begründungsmangel dar. Hätte die Behörde eine angemessene Prüfung des Eingriffs in Art. 8 EMRK vorgenommen, so hätte sie zu dem Schluss kommen müssen, dass die Abweisung des Einreiseantrags im gegenständlichen Fall im Ergebnis unzulässig und den Beschwerdeführern die Einreise zu gewähren sei.7. Gegen diesen Bescheid richtet sich die am 04.10.2023 fristgerecht eingebrachte Beschwerde, in der ausgeführt wurde, die Behörde sei nicht auf die Stellungnahme vom 19.09.2023, die Rechtsprechung des Verwaltungs- und Verfassungsgerichtshofes sowie das für diese Fallkonstellation relevante EGMR-Urteil eingegangen. Der Inhalt der Stellungnahme vom 19.09.2023 wurde vollinhaltlich zum Beschwerdeinhalt erhoben. Es sei keine Interessensabwägung oder Einzelfallprüfung vorgenommen worden. Für die Wahrung des Parteiengehörs sei es nicht ausreichend eine Frist zur Abgabe einer Stellungnahme einzuräumen, vielmehr sei eine Auseinandersetzung mit Argumenten erforderlich, die in der Begründung des Bescheides wiederzugeben sei. Die unterlassene Auseinandersetzung stelle eine Verletzung des Parteiengehörs bzw. einen Begründungsmangel dar. Hätte die Behörde eine angemessene Prüfung des Eingriffs in Artikel 8, EMRK vorgenommen, so hätte sie zu dem Schluss kommen müssen, dass die Abweisung des Einreiseantrags im gegenständlichen Fall im Ergebnis unzulässig und den Beschwerdeführern die Einreise zu gewähren sei.

8. Mit Schreiben des Bundesministeriums für Inneres vom 20.12.2023, eingelangt am 22.12.2023, wurde dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt übermittelt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisch II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Erstbeschwerdeführerin ist die Mutter der Zweit- bis Viertbeschwerdeführer. Alle sind Staatsangehörige Syriens und stellten am 14.04.2022 schriftlich und am 14.07.2023 persönlich bei der ÖB Damaskus einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß § 35 AsylG.Die Erstbeschwerdeführerin ist die Mutter der Zweit- bis Viertbeschwerdeführer. Alle sind Staatsangehörige Syriens und stellten am 14.04.2022 schriftlich und am 14.07.2023 persönlich bei der ÖB Damaskus einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gemäß Paragraph 35, AsylG.

Als Bezugsperson wurde der Ehemann bzw Vater der Beschwerdeführer XXXX , geboren am XXXX , StA Syrien, angeführt. Der Bezugsperson wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 16.08.2021, Zl. 1274035808/210153648, rechtskräftig seit 18.08.2021, der Status der subsidiär Schutzberechtigten in Österreich zuerkannt.Als Bezugsperson wurde der Ehemann bzw Vater der Beschwerdeführer römisch 40 , geboren am römisch 40 , StA Syrien, angeführt. Der Bezugsperson wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 16.08.2021, Zl. 1274035808/210153648, rechtskräftig seit 18.08.2021, der Status der subsidiär Schutzberechtigten in Österreich zuerkannt.

Als maßgeblich wird festgestellt, dass die Beschwerdeführer den Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels am 14.04.2022 – sohin vor Ablauf der (gesetzlich vorgesehenen) dreijährigen Wartefrist – gestellt haben.

2. Beweiswürdigung:

Dass der Bezugsperson der Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, ergibt sich aus dem Verwaltungsakt, einem eingeholten Auszug aus dem Zentralen Fremdenregister (IZR) sowie dem vorgelegten Bescheid des BFA vom 17.08.2022 betreffend die Verlängerung der befristeten Aufenthaltsberechtigung des Status des subsidiär Schutzberechtigten. Dass die Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Rechtskraft erwachsen ist, wird nicht bestritten.

Im Falle eines subsidiär Schutzberechtigten als Bezugsperson kann grundsätzlich ein Antrag auf Erteilung von Einreisetiteln gemäß § 35 Abs. 2 AsylG idgF frühestens nach Ablauf der dreijährigen Wartefrist – gegenständlich folglich frühestens am 18.08.2024 – gestellt werden.Im Falle eines subsidiär Schutzberechtigten als Bezugsperson kann grundsätzlich ein Antrag auf Erteilung von Einreisetiteln gemäß Paragraph 35, Absatz 2, AsylG idgF frühestens nach Ablauf der dreijährigen Wartefrist – gegenständlich folglich frühestens am 18.08.2024 – gestellt werden.

Die maßgebende Feststellung ist folglich ebenfalls unstrittig und ergibt sich aus dem Verwaltungsakt.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz, BGBl. I Nr. 10/2013 (BVwGG), entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Mangels materienspezifischer Sonderregelung besteht gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit.3.1. Gemäß Paragraph 6, Bundesverwaltungsgerichtsgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013, (BVwGG), entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Mangels materienspezifischer Sonderregelung besteht gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013 (VwGVG), geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, (VwGVG), geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

3.2. Zu A) Stattgabe der Beschwerde

3.2.1. Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. 3.2.1. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vorliegen und die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen, so kann das

Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vorliegen und die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

3.2.2. § 35 Abs. 2 und Abs. 5 AsylG 2005 lautet:3.2.2. Paragraph 35, Absatz 2 und Absatz 5, AsylG 2005 lautet:

„§ 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.„§ 35. (1) Der Familienangehörige gemäß Absatz 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 Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 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 Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer eins 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.(2) Der Familienangehörige gemäß Absatz 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 Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 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 Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer eins 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 Absatz 4,

(...)

(5) Nach dieser Bestimmung ist Familienangehöriger, wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte oder zum Zeitpunkt der Antragstellung minderjähriges lediges Kind eines Fremden ist, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten zuerkannt wurde, sofern die Ehe bei Ehegatten bereits vor der Einreise des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits vor der Einreise des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten bestanden hat."

§ 11 Abs. 1 bis 3 und § 11a und § 26 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) idFBGBl. I Nr. 56/2018 lauten:Paragraph 11, Absatz eins bis 3 und Paragraph 11 a und Paragraph 26, Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 56 aus 2018, 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.Paragraph 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 Artikel 19, Visakodex sinngemäß anzuwenden. In Verfahren zur Erteilung eines Visums gemäß Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 9, sind Artikel 9, Absatz eins, erster Satz und Artikel 14, Absatz 6, Visakodex sinngemäß anzuwenden. Der Antragssteller hat über Verlangen der Vertretungsbehörde vor dieser persönlich zu erscheinen, erforderlichenfalls in Begleitung eines Dolmetschers (Paragraph 39 a, AVG). Paragraph 10, Absatz eins, letzter Satz AVG gilt nur für in Österreich zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Personen. Die Vertretungsbehörde hat nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Eine Entscheidung, die dem Standpunkt des Antragstellers nicht vollinhaltlich Rechnung trägt, darf erst ergehen, wenn die Partei Gelegenheit zur Behebung von Formgebrechen und zu einer abschließenden Stellungnahme hatte.

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

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

„Beschwerden gegen Bescheide österreichischer Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

§ 11a. (1) Der Beschwerdeführer hat der Beschwerde gegen einen Bescheid einer österreichischen Vertretungsbehörde sämtliche von ihm im Verfahren vor der belangten Vertretungsbehörde vorgelegten Unterlagen samt Übersetzung in die deutsche Sprache anzuschließen.Paragraph 11 a, (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.(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 Paragraph 76, AVG.

(4) Die Zustellung der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes hat über die Vertretungsbehörde zu erfolgen. § 11 Abs. 3 gilt.“(4) Die Zustellung der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes hat über die Vertretungsbehörde zu erfolgen. Paragraph 11, Absatz 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."„§ 26 Teilt das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl gemäß Paragraph

35, Absatz 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."

3.2.3. § 35 Abs. 1 AsylG bestimmt, dass der Familienangehörige (gemäß Abs. 5 leg. cit.) eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde und der sich im Ausland befindet, einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bei der Vertretungsbehörde stellen kann. 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.3.2.3. Paragraph 35, Absatz eins, AsylG bestimmt, dass der Familienangehörige (gemäß Absatz 5, leg. cit.) eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde und der sich im Ausland befindet, einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bei der Vertretungsbehörde stellen kann. Erfolgt die Antragstellung auf Erteilung eines Einreisetitels mehr als drei Monate nach rechtskräftiger Zuerkennung des Status des Asylberechtigten, sind die Voraussetzungen gemäß Paragraph 60, Absatz 2, Ziffer eins bis 3 zu erfüllen.

§ 35 Abs. 2 AsylG bestimmt, dass der Familienangehörige (gemäß Abs. 5 leg. cit.) eines Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde und der sich im Ausland befindet, einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bei der Vertretungsbehörde frühestens drei Jahre nach rechtskräftiger Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten stellen kann.Paragraph 35, Absatz 2, AsylG bestimmt, dass der Familienangehörige (gemäß Absatz 5, leg. cit.) eines Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde und der sich im Ausland befindet, einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bei der Vertretungsbehörde frühestens drei Jahre nach rechtskräftiger Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten stellen kann.

Im vorliegenden Fall ist der Bescheid vom 16.08.2021, Zl. 1274035808/210153648, rechtskräftig seit 18.08.2021, mit welchem der Bezugsperson der Status der subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, in Rechtskraft erwachsen. Die dreijährige Wartefrist nach § 35 Abs. 2 AsylG idgF hat somit am 18.08.2021 zu laufen begonnen und endet folglich am 18.08.2024.Im vorliegenden Fall ist der Bescheid vom 16.08.2021, Zl. 1274035808/210153648, rechtskräftig seit 18.08.2021, mit welchem der Bezugsperson der Status der subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, in Rechtskraft erwachsen. Die dreijährige Wartefrist nach Paragraph 35, Absatz 2, AsylG idgF hat somit am 18.08.2021 zu laufen begonnen und endet folglich am 18.08.2024.

Wie oben festgestellt, haben die Beschwerdeführer ihren Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bereits am 14.04.2022 schriftlich und am 14.07.2023 persönlich – sohin vor Ablauf der dreijährigen Wartefrist – gestellt.

In der Beschwerde vom 04.10.2023 gegen den angefochtenen Bescheid in gegenständlichem Fall wurde ausgeführt, dass keine Interessenabwägung oder Einzelfallprüfung durchgeführt worden sei und die Behörde eine angemessene Prüfung des Eingriffs in Art. 8 EMRK vornehmen hätte müssen.In der Beschwerde vom 04.10.2023 gegen den angefochtenen Bescheid in gegenständlichem Fall wurde ausgeführt, dass keine Interessenabwägung oder Einzelfallprüfung durchgeführt worden sei und die Behörde eine angemessene Prüfung des Eingriffs in Artikel 8, EMRK vornehmen hätte müssen.

Das BVwG verkennt nicht, dass der Gesetzgeber in den Erläuterungen zu§ 11a Abs. 2 FPG ausdrücklich festgehalten hat, dass es in Visaverfahren jederzeit möglich sei, neue Visaanträge zu stellen. Prinzipiell haben sowohl die Behörde als auch das Bundesverwaltungsgericht anhand jener Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt ihrer Entscheidung zu beurteilen. Eine Ausnahme besteht bei Verfahren über Anträge gemäß § 35 AsylG aufgrund der ständigen Rechtsprechung des VwGH in Bezug auf die Frage der Volljährigkeit antragstellender Kinder. Für die Qualifikation von minderjährigen ledigen Kindern als Familienangehörige ist nach dem klaren Wortlaut des § 35 Abs. 5 AsylG der Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblich. Dem Eintritt der Volljährigkeit vor dem Entscheidungszeitpunkt kommt somit keine Bedeutung zu. Das BVwG verkennt nicht, dass der Gesetzgeber in den Erläuterungen zu Paragraph 11 a, Absatz 2, FPG ausdrücklich festgehalten hat, dass es in Visaverfahren jederzeit möglich sei, neue Visaanträge zu stellen. Prinzipiell haben sowohl die Behörde als auch das Bundesverwaltungsgericht anhand jener Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt ihrer Entscheidung zu beurteilen. Eine Ausnahme besteht bei Verfahren über Anträge gemäß Paragraph 35, AsylG aufgrund der ständigen Rechtsprechung des VwGH in Bezug auf die Frage der Volljährigkeit antragstellender Kinder. Für die Qualifikation von minderjährigen ledigen Kindern als Familienangehörige ist nach dem klaren Wortlaut des Paragraph 35, Absatz 5, AsylG der Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblich. Dem Eintritt der Volljährigkeit vor dem Entscheidungszeitpunkt kommt somit keine Bedeutung zu.

In Bezug auf Art. 8 EMRK, der von den Beschwerdeführern im Verfahren releviert wurde, ist auf ein Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes in einem ähnlich gelagerten Fall zu verweisen (vgl. VfGH vom 10.10.2018, E 4248-4251/2017-20), in welchem der Verfassungsgerichtshof ausspricht, dass aus Art. 8 EMRK keine generelle Verpflichtung abzuleiten sei, dem Wunsch des Fremden, sich in einem bestimmten Konventionsstaat aufzuhalten, nachzukommen (vgl. auch VfSlg. 19.713/2012). Die EMRK verbürge Ausländern demnach weder ein Recht auf Einreise, Einbürgerung und Aufenthalt (vgl. EGMR vom 28.06.2011, Nunez, Nr. 55.597/09) noch umfasse Art. 8 EMRK die generelle Verpflichtung eines Konventionsstaates, die Wahl des Familienwohnsitzes durch die verschiedenen Familienmitglieder anzuerkennen und die Zusammenführung einer Familie auf seinem Gebiet zu erlauben (vgl. EGMR vom 19.02.1996, Gül, Nr. 23.218/94). Bei der Festlegung der Bedingungen für die Einwanderung, den Aufenthalt und die Ausweisung von Fremden sei den Konventionsstaaten ein Gestaltungsspielraum eingeräumt (vgl. EGMR vom 08.11.2016,
El Ghatet, Nr. 56.971/10). Allerdings – so der Verfassungsgerichtshof weiter – könne sich unter besonderen Umständen aus Art. 8 EMRK eine Verpflichtung der Konventionsstaaten ergeben, den Aufenthalt eines Fremden zu ermöglichen, wodurch sich für diese Einschränkungen in ihrer Gestaltungsfreiheit bei der Regelung des Einwanderungs- und Aufenthaltsrechts bis hin zur Pflicht, Einreise oder Aufenthalt zu gewähren, ergeben könnten (vgl. etwa VfGH vom 14.03.2018, E 4329/2017, G 408/2017). In Fällen, die sowohl das Familienleben als auch Immigration betreffen würden, variiere das Ausmaß der staatlichen Verpflichtung, Verwandte von in dem Staat aufhältigen Personen zuzulassen, nach den besonderen Umständen der betroffenen Personen und dem Allgemeininteresse (vgl. EGMR vom 03.10.2014, Jeunesse,
Nr. 12.738/10). Wenn Kinder betroffen seien, müsse das Kindeswohl berücksichtigt werden. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte verweise im Besonderen darauf, dass es einen breiten Konsens auch im Völkerrecht gebe, dass in allen Entscheidungen, die Kinder betreffen würden, deren Wohl von überragender Bedeutung sei (vgl. EGMR vom 03.10.2014, Jeunesse, Nr. 12.738/10). Weiters führt der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 10.10.2018 aus, dass der Gesetzgeber die so gezogenen Grenzen seines Gestaltungsspielraumes im Hinblick auf die Anforderungen von Art. 8 EMRK in
§ 35 Abs. 2 AsylG nicht überschritten habe. In Bezug auf Artikel 8, EMRK, der von den Beschwerdeführern im Verfahren releviert wurde, ist auf ein Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes in einem ähnlich gelagerten Fall zu verweisen vergleiche VfGH vom 10.10.2018, E 4248-4251/2017-20), in welchem der Verfassungsgerichtshof ausspricht, dass aus Artikel 8, EMRK keine generelle Verpflichtung abzuleiten sei, dem Wunsch des Fremden, sich in einem bestimmten Konventionsstaat aufzuhalten, nachzukommen vergleiche auch VfSlg. 19.713/2012). Die EMRK verbürge Ausländern demnach weder ein Recht auf Einreise, Einbürgerung und Aufenthalt vergleiche EGMR vom 28.06.2011, Nunez, Nr. 55.597/09) noch umfasse Artikel 8, EMRK die generelle Verpflichtung eines Konventionsstaates, die Wahl des Familienwohnsitzes durch die verschiedenen Familienmitglieder anzuerkennen und die Zusammenführung einer Familie auf seinem Gebiet zu erlauben vergleiche EGMR vom 19.02.1996, Gül, Nr. 23.218/94). Bei der Festlegung der Bedingungen für die Einwanderung, den Aufenthalt und die Ausweisung von Fremden sei den Konventionsstaaten ein Gestaltungsspielraum eingeräumt vergleiche EGMR vom 08.11.2016,
El Ghatet, Nr. 56.971/10). Allerdings – so der Verfassungsgerichtshof weiter – könne sich unter besonderen Umständen aus Artikel 8, EMRK eine Verpflichtung der Konventionsstaaten ergeben, den Aufenthalt eines Fremden zu ermöglichen, wodurch sich für diese Einschränkungen in ihrer Gestaltungsfreiheit bei der Regelung des Einwanderungs- und Aufenthaltsrechts bis hin zur Pflicht, Einreise oder Aufenthalt zu gewähren, ergeben könnten vergleiche etwa VfGH vom 14.03.2018, E 4329/2017, G 408/2017). In Fällen, die sowohl das Familienleben als auch Immigration betreffen würden, variiere das Ausmaß der staatlichen Verpflichtung, Verwandte von in dem Staat aufhältigen Personen zuzulassen, nach den besonderen Umständen der betroffenen Personen und dem Allgemeininteresse vergleiche EGMR vom 03.10.2014, Jeunesse,
Nr. 12.738/10). Wenn Kinder betroffen seien, müsse das Kindeswohl berücksichtigt werden. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte verweise im Besonderen darauf, dass es einen breiten Konsens auch im Völkerrecht gebe, dass in allen Entscheidungen, die Kinder betreffen würden, deren Wohl von überragender Bedeutung sei vergleiche EGMR vom 03.10.2014, Jeunesse, Nr. 12.738/10). Weiters führt der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 10.10.2018 aus, dass der Gesetzgeber die so gezogenen Grenzen seines Gestaltungsspielraumes im Hinblick auf die Anforderungen von Artikel 8, EMRK in
§ 35 Absatz 2, AsylG nicht überschritten habe.

In weiterer Folge führte der Verfassungsgerichtshof in dem oben wiedergegebenen Erkenntnis vom 10.10.2018, E

4248-4251/2017-20, zusammenfassend aus, dass sich vor diesem Hintergrund der Umstand, dass die dreijährige Wartefrist generell – und unter Ausschluss einer Abwägung der Umstände im Einzelfall – angeordnet sei, als verfassungsrechtlich unbedenklich erweise. Dem Gesetzgeber sei – auch unter dem Gesichtspunkt, dass diese Frist einen Eingriff in das Recht auf Familienleben (und zwar regelmäßig von Kindern) nach Art. 8 EMRK bedeute – nicht entgegenzutreten, wenn er angesichts des provisorischen Charakters des Aufenthalts subsidiär Schutzberechtigter für den Fall des Familiennachzugs in diesen drei Jahren von einer Durchschnittsbetrachtung ausgehe und eine Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls erst für die Zeit nach Ablauf dieses begrenzten Zeitraums vorsehe. Auch der Verwaltungsgerichtshof hegte – unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des VfGH vom 10.10.2018, E 4248-4251/2017 – an der Verfassungskonformität der in § 35 Abs 2 erster Satz AsylG 2005 normierten Frist keine Bedenken (vgl VwGH 28.2.2019, Ra 2019/01/0029 bis 0039-3).In weiterer Folge führte der Verfassungsgerichtshof in dem oben wiedergegebenen Erkenntnis vom 10.10.2018, E 4248-4251/2017-20, zusammenfassend aus, dass sich vor diesem Hintergrund der Umstand, dass die dreijährige Wartefrist generell – und unter Ausschluss einer Abwägung der Umstände im Einzelfall – angeordnet sei, als verfassungsrechtlich unbedenklich erweise. Dem Gesetzgeber sei – auch unter dem Gesichtspunkt, dass diese Frist einen Eingriff in das Recht auf Familienleben (und zwar regelmäßig von Kindern) nach Artikel 8, EMRK bedeute – nicht entgegenzutreten, wenn er angesichts des provisorischen Charakters des Aufenthalts subsidiär Schutzberechtigter für den Fall des Familiennachzugs in diesen drei Jahren von einer Durchschnittsbetrachtung ausgehe und eine Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls erst für die Zeit nach Ablauf dieses begrenzten Zeitraums vorsehe. Auch der Verwaltungsgerichtshof hegte – unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des VfGH vom 10.10.2018, E 4248-4251/2017 – an der Verfassungskonformität der in Paragraph 35, Absatz 2, erster Satz AsylG 2005 normierten Frist keine Bedenken vergleiche VwGH 28.2.2019, Ra 2019/01/0029 bis 0039-3).

Im gegenständlichen Fall ist auch die Entscheidung des EGMR (Große Kammer) vom 09.07.2021, M.A. gg Dänemark zu beachten. Vorzitierte Entscheidung betrifft einen subsidiär schutzberechtigten Syrer und seine Ehefrau in Syrien, die ihren Ehemann als Bezugsperson anführte. Zwar führt der EGMR darin auch aus, dass ein weiter, aber nicht unbeschränkter Gestaltungsspielraum bezüglich Normierung einer Wartefrist für Familienzusammenführung von subsidiär Schutzberechtigten (insb unter Beachtung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und Effektivität sowie ausreichender Gewährleistung von Flexibilität, Raschheit und Effizienz der Verfahren) besteht. Es wird darüber hinaus zusammengefasst vor allem eine ausgewogene Interessensabwägung und die Berücksichtigung des Familienlebens gefordert, was im gegenständlichen Fall nicht erfolgte.

Nach dem Wortlaut des § 35 Abs. 4 Z 3 AsylG 2005 in Verbindung mit § 35 Abs. 5 AsylG 2005 und im Hinblick darauf, dass auch unter dem Blickwinkel des Art. 8 EMRK nicht in jedem Fall durch die Nichterteilung eines Einreisetitels in das Recht auf Privat- und Familienleben eingegriffen wird, reicht die bloße Angehörigeneigenschaft nach Abs. 5 nicht für die Erfüllung der Erteilungsvoraussetzung des Abs. 4 Z 3 aus. Vielmehr setzt § 35 Abs. 4 Z 3 AsylG 2005 zum einen ein zwischen den Antragstellern und der Bezugsperson bestehendes Familienleben, dessen Aufrechterhaltung im Sinne des Art. 8 ERMK geboten ist, und zum anderen die Unmöglichkeit, dieses in einem anderen Staat, insbesondere im Heimatstaat, fortzusetzen, voraus (VwGH 31. 05. 2021, Ra 2020/01/0284).Nach dem Wortlaut des Paragraph 35, Absatz 4, Ziffer 3, AsylG 2005 in Verbindung mit Paragraph 35, Absatz 5, AsylG 2005 und im Hinblick darauf, dass auch unter dem Blickwinkel des Artikel 8, EMRK nicht in jedem Fall durch die Nichterteilung eines Einreisetitels in das Recht auf Privat- und Familienleben eingegriffen wird, reicht die bloße Angehörigeneigenschaft nach Absatz 5, nicht für die Erfüllung der Erteilungsvoraussetzung des Absatz 4, Ziffer 3, aus. Vielmehr setzt Paragraph 35, Absatz 4, Ziffer 3, AsylG 2005 zum einen ein zwischen den Antragstellern und der Bezugsperson bestehendes Familienleben, dessen Aufrechterhaltung im Sinne des Artikel 8, ERMK geboten ist, und zum anderen die Unmöglichkeit, dieses in einem anderen Staat, insbesondere im Heimatstaat, fortzusetzen, voraus (VwGH 31. 05. 2021, Ra 2020/01/0284).

Der Verfassungsgerichtshof hatte beispielsweise mit Entscheidung vom 13.12.2022 zu E933/2022 keine Bedenken gegen die Anordnung einer dreijährigen Wartefrist für den Familiennachzug bei subsidiär Schutzberechtigten gemäß § 35 AsylG 2005 auch angesichts EGMR 09.07.2021, Fall M.A., Appl 6697/18 geäußert. In vorzitierter Entscheidung wurde aber – im Gegensatz zur gegenständlichen Entscheidung – laut Einschätzung des Verfassungsgerichtshofs nachvollziehbar nach Auseinandersetzung mit den konkreten Umständen des Beschwerdeführers dargelegt, warum die Verweigerung der Familienzusammenführung des - bei Ablauf der Wartefrist bereits volljährigen - Beschwerdeführers mit seiner Mutter, zu der in den letzten Jahren kaum Kontakt bestand, keine Verletzung seines durch Art. 8 EMRK gewährleisteten Familienlebens bewirken würde. Derartiges kann im gegenständlichen Fall nicht

erkannt werden.Der Verfassungsgerichtshof hatte beispielsweise mit Entscheidung vom 13.12.2022 zu E933/2022 keine Bedenken gegen die Anordnung einer dreijährigen Wartefrist für den Familiennachzug bei subsidiär Schutzberechtigten gemäß Paragraph 35, AsylG 2005 auch angesichts EGMR 09.07.2021, Fall M.A., Appl 6697/18 geäußert. In vorzitierter Entscheidung wurde aber – im Gegensatz zur gegenständlichen Entscheidung – laut Einschätzung des Verfassungsgerichtshofs nachvollziehbar nach Auseinandersetzung mit den konkreten Umständen des Beschwerdeführers dargelegt, warum die Verweigerung der Familienzusammenführung des - bei Ablauf der Wartefrist bereits volljährigen - Beschwerdeführers mit seiner Mutter, zu der in den letzten Jahren kaum Kontakt bestand, keine Verletzung seines durch Artikel 8, EMRK gewährleisteten Familienlebens bewirken würde. Derartiges kann im gegenständlichen Fall nicht erkannt werden.

Die Behörde befasste sich im gegenständlichen Verfahren nicht mit dem Familienleben der Beschwerdeführer, mit der Frage des bestehenden Kontaktes zwischen Beschwerdeführern und Bezugsperson sowie mit der Möglichkeit der Fortsetzung des Familienlebens in einem anderen Staat. Weder die Erstbeschwerdeführerin als Mutter der übrigen Beschwerdeführer, noch die Bezugsperson als Vater wurden zur Ausgestaltung des Familienlebens (zur Bindung, zur Häufigkeit des Kontaktes usw.) befragt. Die diesbezüglichen Erhebungen erschöpfen sich im Antragsformular, dem zu entnehmen ist, dass Kontakt via WhatsApp gehalten werde. Das BFA vertrat vielmehr die Meinung eine Auseinandersetzung mit dem Familienleben
iSd Art. 8 EMRK sei gegenständlich gar nicht erforderlich, da die Wartefrist nicht eingehalten worden seiDie Behörde befasste sich im gegenständlichen Verfahren nicht mit dem Familienleben der Beschwerdeführer, mit der Frage des bestehenden Kontaktes zwischen Beschwerdeführern und Bezugsperson sowie mit der Möglichkeit der Fortsetzung des Familienlebens in einem anderen Staat. Weder die Erstbeschwerdeführerin als Mutter der übrigen Beschwerdeführer, noch die Bezugsperson als Vater wurden zur Ausgestaltung des Familienlebens (zur Bindung, zur Häufigkeit des Kontaktes usw.) befragt. Die diesbezüglichen Erhebungen erschöpfen sich im Antragsformular, dem zu entnehmen ist, dass Kontakt via WhatsApp gehalten werde. Das BFA vertrat vielmehr die Meinung eine Auseinandersetzung mit dem Familienleben
iSd Artikel 8, EMRK sei gegenständlich gar nicht erforderlich, da die Wartefrist nicht eingehalten worden sei.

Insbesondere ist auch zu beanstanden, dass die Behörde sich gegenständlich – trotz der Minderjährigkeit des Zweitbeschwerdeführers im Zeitpunkt des schriftlichen Antrages sowie der auch aktuell bestehenden Minderjährigkeit der Dritt- und Viertbeschwerdeführer – nicht eingehend mit dem Kindeswohl auseinandergesetzt hat. Es ist darauf hinzuweisen, dass die belangte Behörde notwendige Ermittlungen zum Bestehen eines Familienlebens unterlassen hat.

Die Behörde wird im fortgesetzten Verfahren zu prüfen haben, ob Art. 8 EMRK gebieten würde, den Beschwerdeführern – aufgrund der Umstände des gegenständlichen Falles – die Einreise zur Wahrung des Familienlebens zu gestatten (vgl. VfGH 11.06.2018, E3362/2017 und VfGH 06.06.2014, B369/2013).Die Behörde wird im fortgesetzten Verfahren zu prüfen haben, ob Artikel 8, EMRK gebieten würde, den Beschwerdeführern – aufgrund der Umstände des gegenständlichen Falles – die Einreise zur Wahrung des Familienlebens zu gestatten vergleiche VfGH 11.06.2018, E3362/2017 und VfGH 06.06.2014, B369/2013).

In Gesamtbetrachtung der nicht erfolgten Auseinandersetzung mit dem Umstand, dass gegenständlich keine ausgewogene und das Kindeswohl berücksichtigende Interessenabwägung hinsichtlich Art. 8 EMRK durchge

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

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