

Gericht

BVwG

Entscheidungsdatum

31.03.2016

Geschäftszahl

W192 2017047-3

Spruch

W192 2017047-3/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. RUSO nach Beschwerdevorentscheidung der Österreichischen Botschaft Teheran vom 23.07.2015, Zl. Teheran-OB/KONS/0866/2015, aufgrund des Vorlageantrags von XXXX, StA. Afghanistan, vertreten durch RA Dr. Pochieser, Schottenfeldgasse 2-4, 1070 Wien, über die Beschwerde gegen den Bescheid der Österreichischen Botschaft Teheran vom 08.06.2015 zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 35 AsylG 2005, BGBl. I Nr. 100/2005 idgF, als unbegründet abgewiesen. Der Antrag auf Aufwandersatz wird abgewiesen.

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

Text**ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:****I. Verfahrensgang:**

1.1.1. Die Beschwerdeführerin, eine afghanische Staatsangehörige, ist die Ehegattin eines afghanischen Staatsangehörigen, dem mit Bescheid des Bundesasylamts vom 05.09.2012 in Österreich der Status eines subsidiär Schutzberechtigten und eine Aufenthaltsberechtigung erteilt wurde. Mit dem bei der Österreichischen Botschaft in Teheran mit Schriftsatz ihres Rechtsvertreters vom 01.10.2013 eingebrachten Antrag begehrte die Beschwerdeführerinnen die Erteilung eines Einreisetitel nach §35 AsylG 2005.

Dem Antrag wurde unter anderen eine von der afghanischen Botschaft in Teheran ausgestellte Heiratsurkunde samt Übersetzung angeschlossen, aus der ersichtlich ist, dass die Ehe zwischen der Beschwerdeführerin und ihren Ehegatten an 25.12.2007 in Isfahan erfolgt sei. Im vorgesehenen Antrags- und Befragungsformular wurde für die Beschwerdeführerin ausgeführt, dass sie vor 25 Jahren in den Iran gekommen sei. Da ihr Ehemann sich seit fünfeinhalb Jahren in Österreich befinde, wolle sie mit ihm zusammen leben. Aus dem vorgelegten Reisepass ist ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin durchgehend über iranische Aufenthaltsberechtigungen verfügte.

Laut einer Verfügung in ihrem Verwaltungsakt übermittelte die Österreichische Botschaft in Teheran diesen Antrag dem Bundesasylamt, welches mit Schreiben vom 15.11.2013 der Österreichischen Botschaft in Teheran mit näherer Begründung mitteilte, dass die Gewährung des Status einer subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich sei.

Laut einer Verfügung im Verwaltungsakt der Botschaft vom 20.11.2013 wurde diese Mitteilung mit der Beifügung vorläufig ad acta gelegt, dass der Beschwerdeführerin das Prüfungsergebnis mitgeteilt werde, sollte

sie mit der Botschaft in Kontakt treten. Eine derartige Kontaktaufnahme oder Mitteilung des Prüfungsergebnisses ist im Verwaltungsakt nicht dokumentiert.

In weiterer Folge urgierte die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter eine schriftliche Mitteilung bezüglich einer Entscheidung über das Einreisevisum.

1.1.2. Am 27.07.2014 richtete ein Beigeordneter Attaché von seiner E-Mail-Adresse an der österreichischen Botschaft in Teheran eine Nachricht mit folgendem Wortlaut an die E-Mail-Adresse der Kanzlei des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin:

"Sehr geehrter Herr Dr. N1,

wie gewünscht die Infos betreffend die Fr. N2;

(Auszüge aus der Mitteilung von BAA, vom 15.11.2013)

(die Gewährung des Status einer Subsidiär Schutzberechtigten nicht wahrscheinlich ist.)

(Im vorliegenden Fall ergaben sich derart gravierende Zweifel am tatsächlichen Bestehen des behaupteten und relevanten (im Sinne von § 35 Abs. 5 AsylG) Familienverhältnisses, weil die Ehe zwischen der VP und der Bezugsperson am 25.12.2007 in Esfahan/Iran geschlossen wurde und nicht bereits im Herkunftsstaat bestanden hat bzw. eine Fortsetzung eines bestehenden Familienlebens nicht nachgewiesen werden konnte.

Zudem ist die Fortsetzung des zwischen der VP und der Bezugsperson bestehenden Familienlebens in einem anderen Staat als Österreich möglich, die VP im Aufenthaltsstaat (Iran) laut den Einträgen in deren Reisepass zum Aufenthalt berechtigt und der Bezugsperson die Einreise und der Aufenthalt in diesem Aufenthaltsstaat der VP realistischerweise möglich und erlaubt sein wird.)

Mit freundlichen Grüßen,

N3"

Die Ausfertigung dieser Nachricht weist angesichts der Form der Übermittlung naturgemäß keine Unterschrift des Genehmigenden oder ein Siegel der Republik Österreich auf. Im Verwaltungsakt der österreichischen Botschaft Teheran ist diese Nachricht vom 27.07.2014 nicht in ihrer ursprünglichen Form, sondern lediglich in Form einer am 23.09.2014 erfolgten Weiterleitung von der E-Mail Adresse des Verfassers an eine andere E-Mail-Adresse innerhalb der Botschaft dokumentiert. Die Urschrift der Erledigung befindet sich daher nicht im Akt und es ist daher nicht feststellbar, dass diese eine Unterschrift aufweise.

1.1.3. Mit Schriftsatz ihres Rechtsvertreters vom 08.08.2014 erhob die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter Beschwerde gegen die Erledigung der österreichischen Botschaft Teheran vom 27.07.2014, worin diese Erledigung als Bescheid angefochten wurde. Es liege zwar keine Bezeichnung als Bescheid vor, doch handle es sich um die endgültige Erledigung des Antrages der Beschwerdeführerin durch eine österreichische Behörde mit Hoheitsgewalt in schriftlicher Ausfertigung, die individuell an die Beschwerdeführerin gerichtet sei und sowohl die entscheidende Behörde als auch das Datum und Unterschrift der Behörde beinhalte.

In weiterer Folge wurde von der Beschwerdeführerin die Weiterleitung der gegenständlichen Beschwerde an das zuständige BVwG mehrmals urgiert.

Mit Note vom 18.12.2014 überermittelte die Botschaft Teheran den Einreiseantrag und die Beschwerde dem Bundesministerium für Europa, Integration und Äußeres. Mit Note des Bundesministeriums für Europa, Integration und Äußeres vom 08.01.2015 wurden die Beschwerde und der Verwaltungsakt dem BVwG weitergeleitet und langten am 13.01.2015 hier ein.

1.1.4. Mit Note vom 18.02.2015 bestätigte die österreichische Botschaft in Teheran auf Anfrage des BVwG, dass über den im Verwaltungsakt bereits vorgelegten Ausdruck der E-Mail-Nachricht vom 27.07.2014 hinaus keine genehmigte Urschrift der Erledigung existiere.

1.1.5 Die Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 10.04.2015, W192 2017047-1/5E mit der maßgeblichen Begründung zurückgewiesen, dass es sich bei der angefochtenen Erledigung der österreichischen Botschaft Teheran vom 27.07.2014 nicht um einen wirksam erlassenen Bescheid handelte.

1.2.1 Der Beschwerdeführer brachte durch seinen Rechtsvertreter im fortgesetzten Verfahren vor der Botschaft mit Schriftsatz vom 19.05.2015 eine Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht bezüglich des Antrages auf Erteilung eines Einreisetitels vom 01.10.2013 ein.

Die österreichische Botschaft Teheran richtete mit Schreiben vom 27.05.2015 unter Hinweis auf § 16 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz eine Aufforderung zur Stellungnahme zur bereits übermittelten Mitteilung des Bundesasylamts vom 15.11.2013 an den Beschwerdeführer. Es wurde darauf hingewiesen, dass das "Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl" (richtig: Bundesasylamts) mitgeteilt habe, dass die Stattgebung eines Antrages auf internationalen Schutz durch Zuerkennung des Status "des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten" aus folgenden Gründen nicht wahrscheinlich sei:

"Im vorliegenden Fall ergaben sich derart gravierende Zweifel am tatsächlichen Bestehen des behaupteten und relevanten (im Sinne von § 35 Abs. 5 AsylG) Familienverhältnisses, weil die Ehe zwischen der VP und der Bezugsperson am 25.12.2007 in Esfahan/Iran geschlossen wurde und nicht bereits im Herkunftsstaat bestanden hat bzw. eine Fortsetzung eines bestehenden Familienlebens nicht nachgewiesen werden konnte.

Zudem ist die Fortsetzung des zwischen der VP und der Bezugsperson bestehenden Familienlebens in einem anderen Staat als Österreichs möglich, die VP im Aufenthaltsstaat (Iran) laut den Eintragungen in der Reisepass zum Aufenthalt berechtigt und der Bezugsperson die Einreise und der Aufenthalt in diesen Aufenthaltsstaat der VP realistischerweise möglich und erlaubt sein wird."

Der Beschwerdeführerin wurde Gelegenheit gegeben, innerhalb einer Frist von einer Woche die angeführten Ablehnungsgründe durch unter Beweis zu stellendes Vorbringen zu zerstreuen.

1.2.2. In der mit Schriftsatz vom 02.06.2015 erstatteten Stellungnahme ihres Rechtsvertreters führte die Beschwerdeführerin aus, dass die Mitteilung der Behörde (gemeint: des Bundesasylamts) mit inhaltlichen Mängeln behaftet sei.

Die Kriterien und Voraussetzungen für die Bewilligung eines Einreisetitels gemäß § 35 AsylG würde auf den Bestimmungen der Richtlinie über die Familienzusammenführung, 2003/86/EG, vom 23.09.2003 beruhen. Gemäß Art. 3 Abs. 2 finde diese Richtlinie zwar keine Anwendung auf Personen, denen die Flüchtlingseigenschaft noch nicht zuerkannt wurde, oder subsidiär Schutzberechtigte, aus einer Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament vom 03.04.2014 gehe jedoch hervor, dass die Mitgliedstaaten aufgefordert werden, Vorschriften zu erlassen, die Flüchtlingen und Personen, die vorübergehenden oder Subsidiärschutz genießen, ähnliche Rechte gewähren. Aus Artikel 9 Abs. 2 der Richtlinie ergebe sich, dass die Mitgliedstaaten die Anwendung zwar auf Flüchtlinge beschränken könnten, deren familiäre Bedingungen bereits vor der Einreise bestanden haben, es stehe jedoch § 35 Abs. 5 AsylG, wonach die Ehe bereits im Herkunftsstaat bestanden haben müsse, nicht damit im Einklang. § 35 AsylG sei somit nicht anzuwenden, sondern es habe die Richtlinie unmittelbare Geltung.

Darüber hinaus verkenne die Behörde Bestimmungen zu non-refoulement, wenn sie die Einreise der Beschwerdeführerin verweigere und zudem vermeine, dass eine Fortsetzung des Familienlebens in einem anderen Staat möglich erscheine und dabei auf den Iran verweise. Es sei aus Berichten ersichtlich, dass gerade Menschen afghanischer Herkunft kaum eine Chance hätten, im Iran ein menschenwürdiges Leben zu führen.

Es sei auch uneinsichtig, warum die Behörde am angegebenen Familienverhältnis zweifeln solle. Der Ehemann der Beschwerdeführerin habe bereits in seiner ersten Einvernahme am 04.07.2011 angegeben, mit der Beschwerdeführerin verheiratet zu sein.

Es wurde angeregt, zur richtigen Auslegung von Art. 9 Abs. 2 der Richtlinie über die Familienzusammenführung ein Vorabentscheidungsverfahren einzuleiten.

Die österreichische Botschaft Teheran übermittelte diese Stellungnahme am 03.06.2015 dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zur Äußerung.

1.2.3. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl teilte in einem an die Botschaft übermittelten Aktenvermerk vom 08.06.2015 mit, dass die Erteilung von subsidiärem Schutz unverändert nicht wahrscheinlich sei. Ergänzend

wurde ausgeführt, dass die behauptete Ehe erst nach Einreise in den Iran geschlossen worden sei und im Herkunftsstaat nicht bestanden habe. Die Bezugsperson habe im Asylverfahren zwar niederschriftlich angegeben, verheiratet zu sein, jedoch einen anderen Namen der angeblichen Ehegattin genannt als jenen der Beschwerdeführerin. Angesichts der behaupteten Lebensführung der Bezugsperson im Iran zwischen 2002 und 2008 würden die nunmehrigen Behauptungen, dass ein gemeinsames Eheleben im Iran nicht möglich wäre, völlig ins Leere gehen, wenn er schon 2007 heiraten hätte können.

2. Mit Bescheid der Österreichischen Botschaft Teheran vom 08.06.2015 wurde der Einreiseantrag gemäß § 35 AsylG 2005 abgewiesen und angeführt, dass das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl mitgeteilt habe, dass eine Zuerkennung des Status der Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an die Beschwerdeführerin nicht wahrscheinlich sei, da die Angaben des Antragstellers zur Angehörigeneigenschaft in mehrfacher Hinsicht den von der Bezugsperson im Asylverfahren gemachten Angaben widersprechen. In eventu werde ausgeführt, dass die behauptete Ehe zwischen dem Antragsteller und der Bezugsperson nicht bereits im Herkunftsstaat bestanden habe, weshalb der Antragsteller kein Familienangehöriger im Sinne des vierten Hauptstücks des Asylgesetzes 2005 sei (§ 35 Abs. 5 AsylG 2005). Die Fortsetzung des zwischen dem Antragsteller und der Bezugsperson behaupteten Familienlebens sei in einem anderen Staat als Österreichs, nämlich [Iran], möglich.

3. Gegen diesen Bescheid wurde mit Schriftsatz des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin vom 03.07.2015 Beschwerde erhoben und darin im Wesentlichen das Vorbringen der Stellungnahme vom 02.06.2015 wiederholt.

4. In der Folge erließ die Österreichische Botschaft mit Bescheid vom 23.07.2015 eine Beschwerdevorentscheidung gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG, mit welcher die Beschwerde gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG abgewiesen wurde. Die Behörde gründete ihre Entscheidung nach ausführlicher Darstellung des Verfahrensganges im Wesentlichen auf das Vorliegen der negativen Wahrscheinlichkeitsprognose des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl, welche auch nach Einräumung von Parteigehör zum allein wesentlichen Umstand der fehlenden Angehörigeneigenschaft im Verfahren aufrecht geblieben sei.

Es sei unstrittig, dass hinsichtlich der fehlenden Angehörigeneigenschaft und der darauf gegründeten negativen Wahrscheinlichkeitsprognose i.V.m. der Bindungswirkung für die Vertretungsbehörde das Parteigehör gewahrt worden sei.

Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie über die Familienzusammenführung enthalte die klare Regelung, dass die Richtlinie auf den Familiennachzug zu Asylantragstellern oder Personen, die um temporären Schutz oder Subsidiärschutz nachgesucht haben oder denen ein solcher Aufenthalt genehmigt wurde, nicht anwendbar sei. Die Bezugsperson als subsidiär Schutzberechtigter gehöre daher zum Personenkreis, für den ein Familiennachzug nach der Richtlinie nicht vorgesehen sei. Ein gegenteiliger Schluss sei auch nicht aus der vom Beschwerdeführer zitierten Leitlinie der EU Kommission zur Anwendung dieser Richtlinie vom 03.04.2014 abzuleiten. Es stelle sich daher nicht die Frage einer unionsrechtskonformen Interpretation oder eines Anwendungsvorranges aufgrund einer unmittelbaren Wirkung der Richtlinie, weil diese nicht jenen Inhalt habe, den ihr die Beschwerdeführerin unterstelle. Der Anregung zur Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens sei wegen fehlender Präjudizialität der Norm der Boden entzogen. Die Einschränkung im § 35 Abs. 5 AsylG darauf, dass "die Ehe bei Ehegatten bereits im Herkunftsstaat bestanden hat" stehe daher nicht im Widerspruch zur genannten Richtlinie.

Da Art. 8 EMRK kein unmittelbares Zuwanderungsrecht gewähre und den Mitgliedstaaten der EMRK bei der Gestaltung der Einwanderungspolitik einen breiten Ermessensspielraum lasse, bilde die Entscheidung auch keine Verletzung des Art. 8 EMRK. Soweit eine Verletzung der Artikel 2 und 3 EMRK behauptet werde, sei auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu verweisen, wonach der Versagung des Sichtvermerkes keine die Menschenwürde beeinträchtigende gröbliche Missachtung der beschwerdeführenden Person zu eigen sei.

5. Dagegen brachte die Beschwerdeführerin durch Schriftsatz ihres Rechtsvertreters vom 30.07.2015 einen Vorlageantrag gemäß § 15 VwGVG ein. Darin wurden gegen die Begründung der Beschwerdevorentscheidung keine Einwendungen erhoben. Es wurde weiters beantragt, dem Rechtsträger der belangten Behörde den Ersatz entstandener Verfahrenskosten im gesetzlichen Ausmaß aufzutragen und ein Kostenverzeichnis über die Summe von € 448,02 angeschlossen.

Mit einem am 17.08.2015 eingelangten Schreiben des Bundesministeriums für Europa, Integration und Äußeres wurde dem Bundesverwaltungsgericht der Vorlageantrag samt Verwaltungsakt vorgelegt.

Zu den Ausführungen im Vorlageantrag brachte die Behörde vor, dass dem Begehren von Kostenersatz entgegengetreten werde, da das Gesetz einen solchen Kostenersatz bei Bescheidbeschwerden nicht vorsehe.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die beschwerdeführende Partei stellte mit Schriftsatz vom 01.10.2013 bei der Österreichischen Botschaft Teheran den Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 Abs. 1 AsylG 2005.

Als Bezugsperson wurde ein afghanischer Staatsangehöriger bezeichnet, welcher der Ehemann der Beschwerdeführerin sei und dem mit Bescheid des Bundesasylamts vom 05.09.2012 in Österreich der Status eines subsidiär Schutzberechtigten und eine Aufenthaltsberechtigung erteilt wurde.

Die beschwerdeführende Partei leitet ihre Angehörigeneigenschaft zur Bezugsperson aus einer am 25.12.2007 in Isfahan/Iran mit dieser geschlossenen Ehe ab. Die Beschwerdeführerin hält sich seit 1988 im Iran auf und verfügt über einen iranischen Aufenthaltstitel. Die Bezugsperson hält sich seit 2008 in Österreich auf.

Auch nach Erstattung einer ergänzenden Stellungnahme der beschwerdeführenden Partei vom 02.06.2015 zur negativen Wahrscheinlichkeitsprognose des Bundesasylamts vom 15.11.2013 wurde vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl - wie schon zuvor am 15.11.2013 - mit Erledigung vom 08.06.2015 mitgeteilt, dass eine Gewährung des Status einer subsidiär Schutzberechtigten an die Antragstellerin nicht wahrscheinlich sei, unter anderem deshalb, weil die Ehe zwischen der Antragstellerin und der Bezugsperson nicht bereits im Herkunftsstaat bestanden hat.

2. Beweiswürdigung:

Die festgestellten Tatsachen ergeben sich aus dem Akt der Österreichischen Botschaft Teheran und basieren auf einem mängelfreien Ermittlungsverfahren, in dem die Möglichkeit der Beschwerdeführerin zur Rechtsverfolgung durch Einräumung von Parteiengehör gewahrt wurden.

Es wurden keine Feststellungen über Widersprüche zwischen den Angaben der beschwerdeführenden Partei und der Bezugsperson zur Angehörigeneigenschaft getroffen, da der im Aktenvermerk des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 08.06.2015 herangezogene Umstand, dass die Bezugsperson im Asylverfahren seine Ehegattin mit einem anderen Namen als jenem der beschwerdeführenden Partei bezeichnet hatte, nicht dem Parteiengehör unterzogen worden ist.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Abweisung der Beschwerde:

3.1. §35 Asylgesetz 2005 (AsylG) lautet:

"Anträge auf Einreise bei Vertretungsbehörden

§ 35. (1) Der Familienangehörige gemäß Abs. 5 eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde und der sich im Ausland befindet, kann zwecks Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz gemäß § 34 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 einen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels bei der mit konsularischen Aufgaben betrauten österreichischen Vertretungsbehörde im Ausland (Vertretungsbehörde) stellen.

(2) Befindet sich der Familienangehörige gemäß Abs. 5 eines Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, im Ausland, ist diesem über Antrag nach der ersten Verlängerung der befristeten Aufenthaltsberechtigung des Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten bereits zuerkannt wurde, 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.

(3) Wird ein Antrag nach Abs. 1 und Abs. 2 gestellt, hat die Vertretungsbehörde dafür Sorge zu tragen, dass der Fremde ein in einer ihm verständlichen Sprache gehaltenes Befragungsformular ausfüllt; Gestaltung und Text dieses Formulars hat der Bundesminister für Inneres im Einvernehmen mit dem Bundesminister für europäische und internationale Angelegenheiten und nach Anhörung des Hochkommissärs der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (§ 63) so festzulegen, dass das Ausfüllen des Formulars der Feststellung des maßgeblichen

Sachverhalts dient. Außerdem hat die Vertretungsbehörde den Inhalt der vorgelegten Dokumente aktenkundig zu machen. Der Antrag auf Einreise ist unverzüglich dem Bundesamt zuzuleiten.

(4) Die Vertretungsbehörde hat dem Fremden 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 die 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) und
2. das zu befassende Bundesministerium für Inneres mitgeteilt hat, dass eine Einreise den öffentlichen Interessen nach Art. 8 Abs. 2 EMRK nicht widerspricht.

Bis zum Einlangen dieser Mitteilung ist die Frist gemäß § 11 Abs. 5 FPG gehemmt. Die Vertretungsbehörde hat den Fremden über den weiteren Verfahrensablauf in Österreich gemäß § 17 Abs. 1 und 2 zu informieren.

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

3.2. § 11, § 11a und § 26 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) lauten:

"Verfahren vor den österreichischen Vertretungsbehörden in Visaangelegenheiten

§ 11. (1) In Verfahren vor österreichischen Vertretungsbehörden haben Antragsteller unter Anleitung der Behörde die für die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes erforderlichen Urkunden und Beweismittel selbst vorzulegen; in Verfahren zur Erteilung eines Visums D ist Art. 19 Visakodex sinngemäß anzuwenden. Der Antragsteller hat über Verlangen der Vertretungsbehörde vor dieser persönlich zu erscheinen, erforderlichenfalls in Begleitung eines Dolmetschers (§ 39a AVG). § 10 Abs. 1 letzter Satz AVG gilt nur für in Österreich zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Personen. Die Vertretungsbehörde hat nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Eine Entscheidung, die dem Standpunkt des Antragstellers nicht vollinhaltlich Rechnung trägt, darf erst ergehen, wenn die Partei Gelegenheit zur Behebung von Formgebrechen und zu einer abschließenden Stellungnahme hatte.

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

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

...

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

...

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."

3.3.1. Wie in der Beschwerdevorentscheidung zwar ausgeführt, sind nach ständiger Rechtsprechung des VwGH die österreichischen Vertretungsbehörden in Bezug auf die Erteilung eines Einreisetitels nach § 35 AsylG an die Mitteilung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl hinsichtlich der Prognose einer Gewährung des Status eines Asyl- bzw. subsidiär Schutzberechtigten gebunden. Die Nachprüfung dieser Wahrscheinlichkeitsprognose nach negativer Mitteilung des Bundesamtes durch die Botschaft kommt daher nicht in Betracht. Es würde auch dem Zweck der Erteilung dieses Einreisetitels zuwiderlaufen, dem Familienangehörigen einer asyl- oder subsidiär schutzberechtigten Ankerperson im Hinblick auf die voraussichtliche Gewährung von Asyl bzw. subsidiärem Schutz die Einreise zu ermöglichen, wenn das zur Beurteilung des Asylantrages zuständige Bundesamt die Schutzgewährung für nicht wahrscheinlich erachtet (VwGH 16.12.2014, 2014/22/0034; 17.10.2013, 2013/21/0152; 19.06.2008, 2007/21/0423).

Innerhalb des mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz - FNG, BGBl. I Nr. 87/2012 geschaffenen geschlossenen Rechtsschutzsystems steht es allerdings dem BVwG offen, auch die Einschätzung des BFA über die Wahrscheinlichkeit der Gewährung internationalen Schutzes an den Antragsteller auf ihre Richtigkeit zu überprüfen, was voraussetzt, dass das BFA seine Mitteilung auch entsprechend begründet und dem Antragsteller Gelegenheit geboten wird, davon Kenntnis zu erlangen und dazu Stellung nehmen zu können (VwGH 01.03.2016, Ro 2015/18/0002).

3.3.2. Im vorliegenden Fall wurde der Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels gem. § 35 Abs. 1 AsylG 2005 gestellt und als Bezugsperson der angebliche Ehemann der Beschwerdeführerin genannt. Die Behörde kam aufgrund der Mitteilung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, dass die Zuerkennung internationalen Schutzes nicht wahrscheinlich sei, zu dem Ergebnis, dass die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 AsylG 2005 nicht vorliegen, da die Ehe zwischen der Beschwerdeführerin und der Bezugsperson nicht bereits im Herkunftsstaat bestanden hat. Dieser Umstand leitet sich aus den eigenen Angaben der beschwerdeführenden Partei und der Bezugsperson sowie aus den vorgelegten Dokumenten ab und wurde in der Beschwerde nicht in Zweifel gezogen.

Mangels Vorliegens des Bestandes der Ehe zwischen der beschwerdeführenden Partei und der Bezugsperson im Herkunftsstaat im Sinne des § 35 Abs. 5 AsylG ist die Abweisung des vorliegenden Antrages auf Erteilung eines Einreisetitels zu Recht erfolgt.

3.3.3. Die Behörde hat im Verfahren auch nicht Bestimmungen der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22.09.2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung verletzt, da dieser Rechtsakt - wie in der Beschwerdevorentscheidung zutreffend ausgeführt wurde - auf Verfahren betreffend den Nachzug von Familienangehörigen subsidiär Schutzberechtigter nach seinem Art. 3 Abs. 2 keine Anwendung findet.

3.3.4. Es ist weiters zu betonen, dass es sich nach §35 AsylG 2005 bzw. §26 FPG beim Antrag eines Familienangehörigen bei der österreichischen Vertretungsbehörde im Ausland nur um einen bloßen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels handelt (vgl RV 330 24. GP). Bei einer Erteilung eines Einreisetitels ist aber zu berücksichtigen, dass Art 8 EMRK im Allgemeinen kein Recht auf Einreise in ein bestimmtes Land gewährt (EGMR 2.8.2001, Fall Boultif, Appl. 54.273/00, newsletter 2001, 159 uva). Art 8 EMRK gewährt kein unmittelbares Zuwanderungsrecht und lässt den Mitgliedstaaten der EMRK bei der Gestaltung der Einwanderungspolitik einen breiten Ermessensspielraum (vgl. VfSlg 17.013/2003 und 18.613/2008). Angesichts des Umstandes, dass die beschwerdeführende Partei bereits seit 1988 im Iran lebt und laufend über

Aufenthaltstitel verfügt hat, besteht auch kein Anhaltspunkt dafür, dass ihr aufgrund der vorliegenden Entscheidung eine Verletzung ihrer Rechte nach Art. 2 oder 3 EMRK drohen könnte.

3.3.5. Der Antrag auf Kostenersatz war abzuweisen, da dies im Verfahren über Bescheidbeschwerden nach dem VwGVG nicht vorgesehen ist.

3.4. Eine mündliche Verhandlung hatte gemäß § 11a Abs. 2 FPG zu unterbleiben.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Nach Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG idF BGBl. I Nr. 51/2012 ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

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

European Case Law Identifier

ECLI:AT:BVWG:2016:W192.2017047.3.00