

# TE Bvwg Beschluss 2020/9/30 W261 2200005-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.09.2020

## Entscheidungsdatum

30.09.2020

## Norm

AsylG 2005 §3 Abs1

AsylG 2005 §3 Abs4

AsylG 2005 §3 Abs4b

AsylG 2005 §3 Abs5

AsylG 2005 §34 Abs2

B-VG Art133 Abs4

## Spruch

W261 2200005-1/28E

W261 2200011-1/28E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Karin Gastinger, MAS als Einzelrichterin über die Beschwerden von

1. mj. XXXX , geb. XXXX , vertreten durch seine Schwester XXXX als gesetzliche Vertreterin, Staatsangehörigkeit Afghanistan

2. mj. XXXX , geb. XXXX , vertreten durch seine Schwester XXXX als gesetzliche Vertreterin, Staatsangehörigkeit Afghanistan,

beide vertreten durch die Diakonie Flüchtlingsdienst GmbH, jeweils gegen die Bescheide des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Kärnten, Außenstelle Klagenfurt, vom

1. 29.05.2018, Zi. XXXX

2. 29.05.2018, Zi. XXXX

nach Durchführung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung am 20.12.2018 zu Recht:

A)

Den Beschwerden wird stattgegeben und den Beschwerdeführern wird gemäß § 3 Abs. 1 AsylG 2005 der Status der Asylberechtigten zuerkannt.

Gemäß § 3 Abs. 5 AsylG 2005 wird festgestellt, den Beschwerdeführern damit kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft

zukommt.

B)

Die Revision ist nicht zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. XXXX, eine afghanische Staatsangehörige, reiste nach eigenen Angaben am 31.10.2016 gemeinsam mit ihren vier minderjährigen Brüdern, dem Erstbeschwerdeführer XXXX (in der Folge mj. BF1), dem Zweitbeschwerdeführer XXXX (in der Folge mj. BF2) sowie XXXX (IFA: XXXX) und XXXX (IFA: XXXX), irregulär in Österreich ein und stellte am selben Tag einen Antrag auf internationalen Schutz für sich und ihre minderjährigen Brüder.
2. Am 31.10.2016 erfolgte die Erstbefragung der Schwester der mj. BF1 und BF2 durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Anwesenheit eines Dolmetschers in der Sprache Paschtu. Ihren Fluchtgrund betreffend führte diese aus, ihr Vater habe als Fahrer für Polizisten für die Regierung gearbeitet. Als er Polizisten von Nangahar nach Kabul fahren wollte, sei er in einen Hinterhalt der Taliban geraten, und alle seien durch eine Mine getötet worden. Nach diesem Vorfall hätten die Taliban ihren älteren Bruder XXXX bedroht. Sie hätten auch gedroht, sie und ihre minderjährigen Brüder zu töten, weshalb sie beschlossen hätten, das Land zu verlassen. Der ältere Bruder habe die Flucht organisiert und sei mit der Schwester und den jüngeren Brüdern geflüchtet. In der Türkei sei der Kontakt zu ihm abgebrochen, die Schwester sei daraufhin allein mit ihren jüngeren Brüdern weitergereist.
3. Mit Schreiben vom 08.11.2016 stellte die Bezirkshauptmannschaft XXXX als regionale Organisationseinheit des Landes Niederösterreich als Kinder- und Jugendwohlfahrtsträger hinsichtlich der mj. BF und ihrer Brüder fest, dass ihre ältere Schwester mit der Pflege und Erziehung betraut wurde.
4. Am 29.03.2018 erfolgte die niederschriftliche Einvernahme der Schwester der mj. BF vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, Regionaldirektion Kärnten, Außenstelle Klagenfurt (in der Folge BFA oder belangte Behörde) im Beisein eines Dolmetschers für die Sprache Paschtu. Dabei wiederholte sie betreffend die Fluchtgründe im Wesentlichen die Angaben der Erstbefragung. Weiters brachte sie vor, der ältere Bruder sei im August 2017 nach Afghanistan zurückgekehrt und nach einer Woche umgebracht worden. Die Schwester des mj. BF1 und des mj. BF2 habe am 27.07.2017 in Traiskirchen einen rechtmäßig in Italien lebenden Afghanen geheiratet. Sie legte eine Reihe von Integrationsunterlagen von sich und den mj. BF, Fotos ihres Vaters und ihre Heiratsurkunde vor.
5. Mit Beschluss vom 25.05.2018 übertrug das Bezirksgericht XXXX der Schwester die Obsorge für die mj. BF1 und BF2 und ihre weiteren zwei mj. Brüder.
6. Mit Bescheid vom 29.05.2018 wies die belangte Behörde den Antrag der Schwester der mj. BF auf internationalen Schutz bezüglich der Zuerkennung des Status der Asylberechtigten gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 (Spruchpunkt I.) und bezüglich der Zuerkennung des Status der subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afghanistan gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 (Spruchpunkt II.) ab. Gemäß § 57 AsylG 2005 erteilte die belangte Behörde der Schwester der mj. BF keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen (Spruchpunkt III.) und erließ gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG, gegen die Schwester der mj. BF eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG (Spruchpunkt IV.). Die belangte Behörde stellte fest, dass die Abschiebung der Schwester der mj. BF gemäß § 46 FPG nach Afghanistan zulässig sei (Spruchpunkt V.). Weiters sprach die belangte Behörde aus, dass die Frist für die freiwillige Ausreise der Schwester der mj. BF gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung betrage (Spruchpunkt VI.).
7. Mit den nunmehr angefochtenen und im Spruch genannten Bescheiden vom 29.05.2018 wies die belangte Behörde die Anträge der mj. BF auf internationalen Schutz bezüglich der Zuerkennung des Status der Asylberechtigten in Spruchpunkt I. gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005, und bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afghanistan in Spruchpunkt II. gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 leg. cit. ab. Weiters erteilte die belangte Behörde den mj. BF keinen Aufenthaltstitel aus

berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 leg. cit. (Spruchpunkt III.), erließ ihnen gegenüber gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 leg. cit. iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG (Spruchpunkt IV.) und stellte gemäß § 52 Abs. 9 leg. cit. fest, dass ihre Abschiebung nach Afghanistan gemäß § 46 leg. cit. zulässig sei (Spruchpunkt V.). Schließlich sprach die belangte Behörde aus, dass gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 leg. cit. die Frist für die freiwillige Ausreise zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung betrage (Spruchpunkt VI.).

Begründend führte die belangte Behörde darin aus, die mj. BF hätten keine eigenen Fluchtgründe vorgebracht, und ihre Schwester habe keine Verfolgung im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention geltend machen können. Bei einer Rückkehr würden die mj. BF1 und BF2 nicht in eine ausweglose existenzbedrohende Lage geraten, die Rückführung erfolge gemeinsam mit der Kernfamilie. Die mj. BF würden sich im Falle einer Rückkehr unter der Obhut ihrer Schwester befinden. Ein schützenswertes Privat- und Familienleben liege nicht vor, zumal sowohl die vier Brüder als auch die Schwester nicht zum dauerhaften Aufenthalt berechtigt seien, denn auch in deren Verfahren sei eine Rückkehrentscheidung getroffen worden.

8. Gegen diese Bescheide brachten die mj. BF und ihre Schwester, alle bevollmächtigt vertreten durch die Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH, mit Eingaben vom 27.06.2018 jeweils fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (in der Folge BVwG) ein und legten Vertretungsvollmachten vor.

9. Die belangte Behörde legte die Beschwerden der BF samt den Aktenvorgängen mit Schreiben vom 28.06.2018 dem BVwG zur Entscheidung vor, wo diese am 04.07.2018 einlangten.

10. Mit Schreiben vom 29.11.2019 übermittelte das BVwG das Länderinformationsblatt zu Afghanistan mit Stand 23.11.2018, die UNHCR Richtlinien vom 30.08.2018, Auszüge aus der Übersetzung der EASO Country Guidance Afghanistan vom Juni 2018 und den Landinfo Report Afghanistan zum Thema "Der Nachrichtendienst der Taliban und die Einschüchterungskampagne" vom 23.08.2017 und räumte sowohl den mj. BF als auch der belangten Behörde die Möglichkeit ein, hierzu eine schriftliche Stellungnahme abzugeben.

11. Mit Schreiben vom 14.12.2018 gab das BFA zu den übermittelten UNHCR-Richtlinien eine schriftliche Stellungnahme ab. Zusammengefasst brachte die belangte Behörde dabei vor, dass die UNHCR-Richtlinien die wesentlichen Schlussfolgerungen der EASO Country Guidance nicht beeinträchtigen würden. Während sich die UNHCR-Richtlinien oft auf allgemeine theoretische Formulierungen beschränkten, würde die EASO Country Guidance ein praktisches Hilfsmittel mit konkreten rechtlichen Schlussfolgerungen für Entscheidungsträger darstellen. Das BFA erachtete eine innerstaatliche Fluchtautomatic in Kabul-Stadt als grundsätzlich zumutbar, jedoch sehr stark abhängig von individuellen Faktoren des Einzelfalls. Ob und für welche Fälle UNHCR eine IFA in Kabul-Stadt für zumutbar halte, bleibe derzeit offen.

12. Am 20.12.2018 fand vor dem BVwG eine mündliche Verhandlung der gemäß § 39 Abs. 2 AVG zur gemeinsamen Verhandlung verbundenen Beschwerdeverfahren der mj. BF1 und BF2, ihrer weiteren beiden mj. Brüder und ihrer Schwester und Obsorgeberechtigten im Beisein einer Dolmetscherin für die Sprache Paschtu statt, zu der die mj. BF und ihre Schwester gemeinsam mit ihrer Rechtsvertreterin der Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH erschienen. Die belangte Behörde nahm an der mündlichen Verhandlung entschuldigt nicht teil. Im Zuge der mündlichen Beschwerdeverhandlung führte die Schwester der mj. BF im Wesentlichen das aus, was sie bereits vor der belangten Behörde aussagte und legte eine Reihe von Integrationsunterlagen für sich und die mj. BF vor. Darüber hinaus gab die Schwester der mj. BF bekannt, im fünften Monat schwanger zu sein. Seitens der Rechtsvertretung der mj. BF wurden im Rahmen der Beschwerdeverhandlung Stellungnahmen zu den seitens des BVwG übermittelten Länderinformationen abgegeben und ein Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe „Afghanistan-Gefährdungsprofile“ vom 12.09.2018, eine Stellungnahme zur Gefährdung von Kindern in Afghanistan vom 19.12.2018, eine Stellungnahme zur nichtgegebenen internen Fluchtautomatic in Kabul, Herat und Mazar-e Sharif vom 20.11.2018 und eine Stellungnahme zur Verfolgung der der mj. BF und ihrer Schwester durch die Taliban im gesamten Staatsgebiet vom 17.12.2018 vorgelegt. Die bevollmächtigte Vertretung führte dazu aus, dass die mj. BF und ihre Schwester alle unter ein Gefährdungsprofil fallen würden und allein deshalb in Afghanistan mit asylrelevanter Verfolgung zu rechnen hätten. Sie könnten keine innerstaatliche Fluchtautomatic in Anspruch nehmen, da es sich um eine junge Frau mit vier minderjährigen Brüdern handle, die keinerlei finanzielle Unterstützung und kein Netzwerk in Afghanistan habe. Zudem erwarte die Schwester der mj. BF noch ein Kind. Außerdem hätten die mj. BF und ihre Schwester mit einer Verfolgung aufgrund ihrer (unterstellten) politischen Gesinnung zu rechnen, da ihr Vater für die

Regierung tätig gewesen sei. Personen, die von den Taliban verfolgt würden, stehe keine innerstaatliche Fluchtalternative offen. Die Schwester der mj. BF sei von ihrem in Italien legal aufhältigen Ehemann schwanger und könne dieses Familienleben keinesfalls in Afghanistan fortgesetzt werden.

13. Mit Erkenntnis des BVwG vom 16.01.2019, W261 2200009-1/13E, wurde der Beschwerde der Schwester der mj. BF stattgegeben und ihr gemäß § 3 Abs. 1 AsylG 2005 der Status der Asylberechtigten wegen ihrer Zugehörigkeit zur sozialen Gruppe der westlich orientierten Frauen zuerkannt.

Mit gesondert ergangenem Erkenntnis des BVwG vom selben Tag, zu (soweit hier relevant) W261 2200005-1/9E und W261 2200011-1/9E, wurden die Beschwerden der mj. BF gegen Spruchpunkt I. der angefochtenen Bescheide abgewiesen (Spruchpunkt A) I.), den Beschwerden gegen Spruchpunkt II. der angefochtenen Bescheide stattgegeben, den mj. BF gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 AsylG 2005 der Status der subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afghanistan zuerkannt (Spruchpunkt A) II.) und ihnen befristete Aufenthaltsberechtigungen als subsidiär Schutzberechtigte bis 16.01.2020 erteilt (Spruchpunkt A) III.).

14. Gegen Spruchpunkt A) I. dieses Erkenntnisses erhoben die mj. BF und deren beiden ebenfalls mj. Brüder jeweils Beschwerden an den Verfassungsgerichtshof (in der Folge VfGH) und außerordentliche Revisionen an den Verwaltungsgerichtshof (in der Folge VwGH).

In ihren Beschwerden an den VfGH führten die mj. BF im Wesentlichen aus, dass die Legaldefinition des Familienangehörigen in § 2 Abs. 1 Z. 22 AsylG 2005 dahingehend unklar sei, ob ein minderjähriges Kind als Familienangehöriger des für ihn obsorgeberechtigten Erwachsenen gelte. Es sei nach Ansicht der mj. BF gleichheitswidrig, würde die Familienangehörigendefinition des § 2 Abs. 1 Z. 22 AsylG 2005 nur (in eine Richtung) den gesetzlichen Vertreter der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden sei, wenn diese minderjährig und nicht verheiratet sei, sofern dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden habe, nicht aber den Minderjährigen, dessen Vertreter internationalen Schutz erhalten habe, erfassen.

15. Mit Beschluss vom 13.12.2019, E 698/2019-17, leitete der VfGH in der Beschwerdesache des Bruders der mj. BF XXXX von Amts wegen ein Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 1 Z. 22 und des § 34 Abs. 1, 2, 4 und 5 AsylG 2005 ein.

16. Mit Erkenntnis vom 26.06.2020, G 298/2019-11 und G 117-121/2020-5, hob der VfGH § 2 Abs. 1 Z. 22 AsylG 2005 als verfassungswidrig auf. Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 30.06.2021 in Kraft.

17. Mit Erkenntnis vom 27.06.2020, E 699-701/2019-23, erkannte der VfGH, dass die mj. BF durch Spruchpunkt A) I. des angefochtenen Erkenntnisses wegen Anwendung einer verfassungswidrigen Gesetzesbestimmung in ihren Rechten verletzt worden seien. Das Erkenntnis wurde insoweit aufgehoben.

Begründend führte der VfGH im Wesentlichen aus, das BVwG hätte die als verfassungswidrig aufgehobene Bestimmung des § 2 Abs. 1 Z. 22 AsylG 2005 in den vorliegenden Fällen anzuwenden gehabt. Es sei nach Lage des Falles nicht ausgeschlossen, dass ihre Anwendung für die Rechtsstellung der mj. BF nachteilig gewesen sei. Spruchpunkt A) I. des Erkenntnisses sei daher aufzuheben. Das BVwG habe im weiteren Verfahren den Begriff des Familienangehörigen in § 34 AsylG 2005 im Lichte des Erkenntnisses vom 26.06.2020, G 298/2019 G 117-121/2020, verfassungs- und unionsrechtskonform auszulegen.

18. Mit Beschluss vom 31.08.2020, Ra 2019/19/0083-18 und Ra 2019/19/0423-16, erklärte der VwGH die Revisionen der mj. BF1 und BF2 als gegenstandslos geworden und stellte die Verfahren ein. Die mj. BF seien durch die Aufhebung der angefochtenen Entscheidungen durch den VfGH klaglos gestellt worden.

Die außerordentliche Revisionen der beiden Brüder der mj. BF sind noch beim VwGH anhängig.

Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1 Zur Person der Beschwerdeführer:

Der mj. BF1 trägt den Namen XXXX. Das Geburtsdatum wird mit XXXX festgelegt. Der mj. BF2 trägt den Namen XXXX. Das Geburtsdatum wird mit XXXX festgelegt.

Die BF sind beide minderjährig, ledig und kinderlos. Sie sind Staatsangehörige von Afghanistan, Angehörige der Volksgruppe der Paschtunen und sunnitische Muslime. Die mj. BF sind Zivilisten.

Sie sind im Dorf XXXX , im Distrikt XXXX , in der Provinz Laghman geboren und lebten dort bis zu ihrer Ausreise.

Die Muttersprache der mj. BF ist Paschtu.

Die Familie der mj. BF besteht aus den bereits verstorbenen Eltern, XXXX und XXXX , dem ebenfalls bereits verstorbenen Bruder XXXX , den mj. Brüdern XXXX und XXXX sowie der Schwester XXXX , welche mit den BF in Österreich lebt und die Obsorge über die BF übernommen hat.

Die mj. BF sind Vollwaisen und haben zwei Onkel väterlicherseits und eine Tante mütterlicherseits in Afghanistan, zu denen jedoch kein Kontakt besteht.

Die mj. BF besuchten in Afghanistan keine Schule.

Die mj. BF verließen Afghanistan gemeinsam mit ihrem älteren Bruder und ihrer Schwester im Herbst 2016. In der Türkei riss der Kontakt zum älteren Bruder XXXX ab. Später erfuhren die BF, dass der Bruder nach Afghanistan zurückgekehrt war und getötet wurde.

Sie reisten gemeinsam mit ihrer älteren Schwester XXXX weiter und gelangten über den Iran, die Türkei und weitere Länder nach Österreich, wo sie mit ihrer Schwester am 31.10.2016 illegal einreisten und einen Antrag auf internationalen Schutz stellten.

Mit Beschluss vom 25.05.2018 übertrug das Bezirksgericht XXXX die Obsorge für die mj. BF1 und BF2 sowie die beiden weiteren mj. Brüder deren volljähriger Schwester XXXX . Zwischen den mj. BF und ihrer Schwester besteht seit spätestens seit der gemeinsamen Ausreise aus Afghanistan und auch in Österreich ein Eltern-Kind-ähnliches Verhältnis.

Mit Erkenntnis vom 16.01.2019, W261 2200009-1/13E, erkannte das BVwG XXXX gemäß § 3 Abs. 1 AsylG 2005 rechtskräftig den Status der Asylberechtigten zu.

Die mj. BF sind in Österreich strafunmündig.

## 2. Beweiswürdigung:

### 2.1 Zu den Feststellungen zu den Personen der Beschwerdeführer:

Die Feststellungen zu den Namen, zur Staats-, Volksgruppen- und Religionszugehörigkeit, zur Muttersprache, zum Familienstand, zu den Aufenthaltsorten, ihrem Leben in Afghanistan, ihren Familienangehörigen und ihrer Ausreise aus Afghanistan gründen sich auf die diesbezüglichen Angaben der Schwester der mj. BF im gegenständlichen Verfahren. Die Angaben sind chronologisch stringent und vor dem Hintergrund der Länderfeststellungen plausibel. Die hierzu getätigten Angaben waren im Wesentlichen gleichbleibend und widerspruchsfrei. Das BVwG sieht keine Veranlassung, an diesen Aussagen der Schwester der mj. BF zu zweifeln.

Die mj. BF kennen ihre Geburtsdaten nicht. Die angegebenen Geburtsdaten basieren auf den Angaben der mj. BF vor der belannten Behörde. Diese Daten dienen primär der Identifizierung im Asylverfahren. Es steht fest, dass die mj. BF sowohl zum Zeitpunkt der Einreise, als sie ca. 8 und 9 Jahre alt waren, als auch zum Zeitpunkt der Entscheidung mit einem Alter von ca. 12 und 13 Jahren, minderjährig waren und sind.

Die Reiseroute, der Zeitpunkt des Verlassens Afghanistans, der Zeitpunkt der Einreise in Österreich und der Zeitpunkt der Antragstellung ergeben sich aus dem Akteninhalt.

Die Feststellung zur Obsorgeübertragung ergibt sich aus dem Akteninhalt. Das Eltern-Kind-ähnliche Verhältnis zwischen den mj. BF und ihrer Schwester ergibt sich daraus, dass ihre leiblichen Eltern verstorben sind, ihre Schwester spätestens ab der gemeinsamen Ausreise aus Afghanistan – bis zur Trennung in der Türkei noch zusammen mit dem älteren Bruder – ihre einzige erwachsene Bezugsperson war und diese auch in Österreich die Obsorge über ihre minderjährige Brüder wahrnimmt.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

### Zu Spruchteil A):

#### 3.1. Zur Stattgebung der Beschwerden und Zuerkennung des Status der Asylberechtigten:

3.1.1. Das Asylgesetz 2005 (AsylG) lautet auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist

...

22. Familienangehöriger: wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte oder zum Zeitpunkt der Antragstellung minderjähriges lediges Kind eines Asylwerbers oder eines Fremden ist, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten zuerkannt wurde, sofern die Ehe bei Ehegatten bereits vor der Einreise bestanden hat, sowie der gesetzliche Vertreter der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wenn diese minderjährig und nicht verheiratet ist, sofern dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits vor der Einreise bestanden hat;

...

Status des Asylberechtigten

§ 3. (1) Einem Fremden, der in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, ist, soweit dieser Antrag nicht bereits gemäß §§ 4, 4a oder 5 zurückzuweisen ist, der Status des Asylberechtigten zuzuerkennen, wenn glaubhaft ist, dass ihm im Herkunftsstaat Verfolgung im Sinne des Art. 1 Abschnitt A Z 2 Genfer Flüchtlingskonvention droht.

(2) Die Verfolgung kann auch auf Ereignissen beruhen, die eingetreten sind, nachdem der Fremde seinen Herkunftsstaat verlassen hat (objektive Nachfluchtgründe) oder auf Aktivitäten des Fremden beruhen, die dieser seit Verlassen des Herkunftsstaates gesetzt hat, die insbesondere Ausdruck und Fortsetzung einer bereits im Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung sind (subjektive Nachfluchtgründe). Einem Fremden, der einen Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23) stellt, wird in der Regel nicht der Status des Asylberechtigten zuerkannt, wenn die Verfolgungsgefahr auf Umständen beruht, die der Fremde nach Verlassen seines Herkunftsstaates selbst geschaffen hat, es sei denn, es handelt sich um in Österreich erlaubte Aktivitäten, die nachweislich Ausdruck und Fortsetzung einer bereits im Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung sind.

(3) Der Antrag auf internationalen Schutz ist bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten abzuweisen, wenn

1. dem Fremden eine innerstaatliche Fluchtalternative (§ 11) offen steht oder
2. der Fremde einen Asylausschlussgrund (§ 6) gesetzt hat.

...

(4b) In einem Familienverfahren gemäß § 34 Abs. 1 Z 1 gilt Abs. 4 mit der Maßgabe, dass sich die Gültigkeitsdauer der befristeten Aufenthaltsberechtigung nach der Gültigkeitsdauer der Aufenthaltsberechtigung des Familienangehörigen, von dem das Recht abgeleitet wird, richtet.

(5) Die Entscheidung, mit der einem Fremden von Amts wegen oder auf Grund eines Antrags auf internationalen Schutz der Status des Asylberechtigten zuerkannt wird, ist mit der Feststellung zu verbinden, dass diesem Fremden damit kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukommt.

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

...

(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 Schutzmfang. Entweder ist der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zuzerkennen, 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 zuzerkennen, ist dieser auch seinen Familienangehörigen zuzerkennen.

(5) Die Bestimmungen der Abs. 1 bis 4 gelten sinngemäß für das Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht.

(6) Die Bestimmungen dieses Abschnitts sind nicht anzuwenden:

...

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;“

3.1.2. Gemäß § 34 Abs. 2 AsylG 2005 ist aufgrund eines Antrages eines Familienangehörigen eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt worden ist, dem Familienangehörigen der Status eines Asylberechtigten zuzerkennen, wenn dieser nicht straffällig geworden ist und gegen den Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§ 7).

Wie festgestellt wurde der volljährige Schwester und gesetzlichen Vertreterin der mj. BF, XXXX, in Österreich der Status der Asylberechtigten zuerkannt.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z. 22 AsylG 2005 ist Familienangehöriger, wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte oder zum Zeitpunkt der Antragstellung minderjähriges lediges Kind eines Asylwerbers oder eines Fremden ist, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten zuerkannt wurde, sofern die Ehe bei Ehegatten bereits vor der Einreise bestanden hat, sowie der gesetzliche Vertreter der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wenn diese minderjährig und nicht verheiratet ist, sofern dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits vor der Einreise bestanden hat.

Der Wortlaut dieser Bestimmung erfasst die mj. BF nicht als „Familienangehörige“ ihrer asylberechtigten Schwester und gesetzlichen Vertreterin.

3.1.3. § 2 Abs. 1 Z. 22 AsylG 2005 wurde vom VfGH mit Erkenntnis vom 26.06.2020, G 298/2019-11 und G 117-121/2020-5, als verfassungswidrig aufgehoben.

Gemäß Art. 140 Abs. 7 B-VG wirkt die Aufhebung eines Gesetzes auf den Anlassfall zurück. Es ist daher hinsichtlich des Anlassfalles so vorzugehen, als ob die als verfassungswidrig erkannte Norm bereits zum Zeitpunkt der Verwirklichung des der angefochtenen Entscheidung des Verwaltungsgerichtes zugrunde gelegten Tatbestandes nicht mehr der Rechtsordnung angehört hätte.

Dem in Art. 140 Abs. 7 B-VG genannten Anlassfall (im engeren Sinn), anlässlich dessen das Gesetzesprüfungsverfahren tatsächlich eingeleitet worden ist, sind all jene Beschwerdefälle gleichzuhalten, die zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung im Gesetzesprüfungsverfahren (bei Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung zu Beginn der nichtöffentlichen Beratung) beim VfGH bereits anhängig waren (VfSlg. 10.616/1985, 11.711/1988). Im Fall einer Beschwerde gegen eine Entscheidung eines Verwaltungsgerichtes, der ein auf Antrag eingeleitetes Verwaltungsverfahren vorausgegangen ist, muss dieser verfahrenseinleitende Antrag überdies vor Bekanntmachung des dem unter Pkt. 1. genannten Erkenntnis zugrundeliegenden Prüfungsbeschlusses des VfGH eingebracht worden sein (VfSlg. 17.687/2005).

Wird die Beschwerde durch einen zur Verfahrenshilfe bestellten Rechtsanwalt eingebracht, so gilt diese als im Zeitpunkt der Einbringung des Verfahrenshilfeantrages erhoben (§ 464 Abs. 3 ZPO). Sie steht einem Anlassfall gleich, wenn der Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe vor Beginn der öffentlichen mündlichen Verhandlung bzw. der nichtöffentlichen Beratung beim Verfassungsgerichtshof eingelangt ist (VfSlg. 11.748/1988).

Die nichtöffentliche Beratung im Gesetzesprüfungsverfahren begann am 17.06.2020. Der Antrag beim VfGH auf Bewilligung der Verfahrenshilfe der mj. BF1 und BF2 wurde am 28.02.2019 eingebracht und ihre Verfahren sind somit einem Anlassfall gleichzuhalten.

3.1.4. Die Aufhebung des § 2 Abs. 1 Z. 22 AsylG wirkt somit auf die Verfahren der mj. BF zurück. Das BVwG hat im weiteren Verfahren den Begriff des Familienangehörigen in § 34 AsylG 2005 im Lichte des Erkenntnisses des VfGH vom 26.06.2020, G 298/2019-11 und G 117-121/2020-5, verfassungs- und unionsrechtskonform auszulegen (VfGH 27.06.2020, E 698/2019-19, Rz 13, und E 699-701/2019-23, Rz 17).

Der VfGH ging im zitierten Erkenntnis davon aus, dass im Sinne von Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung (BGBl. 390/1973) eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung dahingehend vorliege, dass es zwar dem gesetzlichen Vertreter eines minderjährigen Kindes möglich sei, den Schutzstatus seines Schutzbefohlenen kraft Gesetzes abgeleitet zu erlangen, dies im umgekehrten Fall jedoch nicht vorgesehen sei.

Ein minderjähriges Kind stehe zu seinem gesetzlichen Vertreter in vielen Fällen in einem Verhältnis, das dem zwischen Eltern und Kind entspricht, wie es von § 34 AsylG 2005 besonders geschützt werde. Derartige Fälle würden aber von der in Rede stehenden Regelung (der Möglichkeit der Ableitung des Schutzstatus des Kindes auf den gesetzlichen Vertreter) – die insbesondere das Kindeswohl schützen soll – nicht ausreichend berücksichtigt, weil damit keine Ableitung des Schutzstatus vom gesetzlichen Vertreter auf das Kind ermöglicht wird, auch wenn zwischen dem gesetzlichen Vertreter und dem Vertretenen ein Eltern-Kind-ähnliches Verhältnis vor der Einreise bestehe. Damit erweise sich die Regelung als in sich unsachlich und stehe im Widerspruch zu Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung (vgl. Nedwed, Familienverfahren – Schutz des Einzelnen und des Kollektivs, in Filzwieser/Taucher [Hrsg.], Jahrbuch Asyl und Fremdenrecht 2019 [2019] 207 [223]).

3.1.5. Entsprechend diesen Erwägungen des VfGH sind minderjährige Kinder vom Begriff des Familienangehörigen in § 34 AsylG 2005 bei verfassungskonformer Auslegung bezogen auf ihren gesetzlichen Vertreter – jedenfalls – dann umfasst, wenn zwischen Vertreter und Vertretenen bereits vor der Einreise ein Eltern-Kind-ähnliches Verhältnis besteht.

Wie festgestellt trifft dies im Fall der mj. BF und ihrer volljährigen Schwester und gesetzlichen Vertreterin zu. Bei verfassungskonformer Auslegung des § 34 AsylG 2005 handelt es sich bei den mj. BF daher um Familienangehörige ihrer gesetzlichen Vertreterin.

3.1.6. Es liegen bei den mj. BF keine der in Art. 1 Abschnitt C oder F der GFK genannten Endigungs- oder Ausschlussgründe vor, die mj. BF sind strafunmündig, sodass diesen gemäß § 3 iVm § 34 Abs. 2 AsylG 2005 als Familienangehörigen ihrer asylberechtigten gesetzlichen Vertreterin der Status der Asylberechtigten zuzuerkennen war.

3.1.7. Gemäß § 3 Abs. 5 AsylG 2005 war festzustellen, dass den mj. BF von Gesetzes wegen die Flüchtlingseigenschaft zukommt.

Hingewiesen wird darauf, dass die Wortfolge „iVm § 34 Abs. 2 AsylG 2005“ im Spruch dieses Erkenntnisses entfallen konnte, da eine Differenzierung im Status des Asylberechtigten vom Gesetz nicht vorgesehen, und daher rechtlich unbeachtlich ist (vgl. VwGH 30.04.2018, Ra 2017/01/0418-6). Etwaige damit verbundene Rechtsfolgen bleiben davon unberührt.

3.1.8. Weiters wird darauf hingewiesen, dass die beiden mj. BF dadurch, dass sie deren Asylstatus von ihrer zu deren Obsorge berechtigten Schwester ableiten, nach § 3 Abs. 4 AsylG 2005 iVm § 3 Abs. 4 b AsylG 2005 die gleiche Dauer der befristeten Aufenthaltsberechtigung erhalten werden, wie dies deren Schwester zuerkannt wurde.

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.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung, des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. 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 zu den einzelnen Spruchpunkten zu Spruchteil A) wiedergegeben. Insoweit die in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu früheren Rechtslagen ergangen ist, ist diese nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Schlagworte**

Asylgewährung von Familienangehörigen befristete Aufenthaltsberechtigung Familienverfahren

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

ECLI:AT:BVWG:2020:W261.2200005.1.00

#### **Im RIS seit**

04.12.2020

#### **Zuletzt aktualisiert am**

04.12.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

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