



Urteil vom 19. Mai 2014

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richter Jean-Daniel Dubey,
Richterin Marie-Chantal May Canellas,
Gerichtsschreiber Julius Longauer.

Parteien

1. **A.B.**_____, seine Ehefrau
2. **C.A.**_____ und die Kinder
3. **D.A.**_____ und
4. **E.A.**_____,
Beschwerdeführende,
vertreten durch Christian Wyss, Fürsprecher,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Zustimmung zur kantonalen Aufenthaltsregelung gestützt auf
Art. 14 Abs. 2 AsylG.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer 1 (geb. 1971), sri-lankischer Staatsangehöriger, gelangte im Juli 2006 in die Schweiz und reichte ein Asylgesuch ein. Das Asylgesuch wurde mit Verfügung der Vorinstanz vom 16. Mai 2008 abgewiesen und der Beschwerdeführer 1 in vollziehbarer Weise aus der Schweiz weggewiesen. Dagegen gelangte der Beschwerdeführer 1 rechtsmittelweise an das Bundesverwaltungsgericht.

B.

Die Beschwerdeführerin 2 (geb. 1981), sri-lankische Staatsangehörige und Ehefrau des Beschwerdeführers 1, reiste diesem im September 2008 in die Schweiz nach und ersuchte ebenfalls um Asyl. Die Vorinstanz lehnte mit Verfügung vom 16. Januar 2009 ihr Asylgesuch ab und erliess gegen sie eine vollziehbare Wegweisung aus der Schweiz. Dagegen rekurrierte die Beschwerdeführerin 2 an das Bundesverwaltungsgericht.

C.

Während Hängigkeit der Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht kam am 23. Januar 2011 der Beschwerdeführer 3 als gemeinsames Kind der Beschwerdeführenden 1 und 2 auf die Welt. Es wurde in das Asylgesuch seiner Eltern einbezogen.

D.

Das Bundesverwaltungsgericht vereinigte mit zwei Zwischenverfügungen vom 20. Februar 2009 die Rechtsmittelverfahren der Beschwerdeführenden 1 und 2 und wies schliesslich mit Urteil vom 15. Juni 2011 beide Beschwerden vollumfänglich ab.

E.

Am 6. Juli 2011 gelangten die Beschwerdeführenden 1,2 und 3 an die Migrationsbehörde ihres Wohnkantons Neuenburg und ersuchten um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 14 Abs. 2 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31). Die kantonale Migrationsbehörde leitete die Bewilligungssache am 7. September 2012 mit dem Antrag auf Zustimmung an die Vorinstanz weiter.

F.

Während der Rechtshängigkeit des Zustimmungsverfahrens vor der Vorinstanz wurde am 28. November 2012 mit dem Beschwerdeführer 4 das zweite gemeinsame Kind der Beschwerdeführenden 1 und 2 geboren.

G.

Nachdem den Beschwerdeführenden am 9. Oktober 2012 das rechtliche Gehör gewährt worden war und diese davon am 12. November 2012 Gebrauch gemacht hatten, lehnte die Vorinstanz mit Verfügung vom 24. Januar 2013 ihre Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung durch den Kanton Neuenburg ab.

H.

Gegen die vorgenannte Verfügung reichten die Beschwerdeführenden am 27. Februar 2013 Rechtsmittel beim Bundesverwaltungsgericht ein mit den folgenden Rechtsbegehren: Die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, und den Beschwerdeführenden sei die vom Kanton beantragte Aufenthaltsbewilligung zu gewähren. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung und zu neuem Entscheid zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchten die Beschwerdeführenden um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

I.

Mit Zwischenverfügung vom 30. April 2013 hiess das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gut. Es befreite die Beschwerdeführenden von der Pflicht zur Bezahlung der Verfahrenskosten und bestellte Fürsprecher Christian Wyss zu ihrem unentgeltlichen Rechtsbeistand.

J.

Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 17. Mai 2013 auf Abweisung der Beschwerde.

K.

Die Beschwerdeführenden halten in ihrer Replik vom 16. August 2013 und den gestellten Rechtsbegehren fest.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Verfügungen des BFM betreffend Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 14 Abs. 2 AsylG unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 31, Art. 32 sowie Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

1.2 Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 6 AsylG nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) und dem Verwaltungsgerichtsgesetz, soweit das Asylgesetz nichts anderes bestimmt. Das Verwaltungsgerichtsgesetz seinerseits erklärt unter dem Vorbehalt einer eigenen abweichenden Regelung die Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes für anwendbar (Art. 37 VGG).

1.3 Gegenstand eines Beschwerdeverfahrens kann nur sein, worüber die Vorinstanz in Form einer Verfügung entschieden hat oder bei richtiger Rechtsanwendung hätte entscheiden müssen. Im vorliegenden Fall ist es die Verweigerung der Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung durch den Wohnkanton (vgl. Art. 14 Abs. 2 AsylG). Das Rechtsbegehren auf direkte Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung erweist sich daher als unzulässig. Anders verhält es sich mit dem darin implizit enthaltenen Rechtsbegehren auf Zustimmungserteilung.

1.4 Die Beschwerdeführenden sind als Adressaten der angefochtenen Verfügung zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf ihre frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist – soweit zulässig – einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und – soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG, Art. 106 Abs. 1 AsylG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt des Entscheides (vgl. BVGE 2011/43 E. 6.2).

3.

3.1 Gemäss Art. 14 Abs. 2 AsylG kann der Kanton mit Zustimmung des BFM einer ihm nach dem Asylgesetz zugewiesenen Person eine Aufenthaltsbewilligung erteilen, wenn diese Person sich seit Einreichung des Asylgesuches mindestens fünf Jahre in der Schweiz aufhält (Bst. a), ihr

Aufenthaltort den Behörden immer bekannt war (Bst. b), wegen ihrer fortgeschrittenen Integration ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vorliegt (Bst. c) und keine Widerrufsgründe nach Art. 62 des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) vorliegen (die letztere Voraussetzung wurde mit der Änderung des Asylgesetzes vom 14. Dezember 2012, in Kraft seit 1. Februar 2014, eingefügt [AS 2013 4375, 5357]). Die Regelung des Art. 14 Abs. 2 AsylG bildet eine Ausnahme von dem in Abs. 1 derselben Bestimmung verankerten Grundsatz der Ausschliesslichkeit des Asylverfahrens, der die Durchführung eines ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahrens von der Einreichung eines Asylgesuchs bis zur Ausreise oder bis zur Anordnung der vorläufigen Aufnahme verbietet, es sei denn, es bestehe ein Anspruch darauf. Sie kommt unabhängig davon zur Anwendung, ob das Asylverfahren noch rechtshängig oder bereits abgeschlossen ist.

3.2 Als abgewiesene Asylbewerber, die weder vorläufig aufgenommen sind noch über einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung verfügen, müssen die Beschwerdeführenden den Grundsatz der Ausschliesslichkeit des Asylverfahrens nach Art. 14 Abs. 1 AsylG gegen sich gelten lassen. Folge ist, dass die ausländerrechtliche Regelung ihres Aufenthaltes in der Schweiz nur gestützt auf die Ausnahmeregelung von Art. 14 Abs. 2 AsylG möglich ist. Die Voraussetzungen von Art. 14 Abs. 2 Bst. a und b AsylG erfüllen die Beschwerdeführer. Denn seit Einreichung des Asylgesuchs im Jahr 2006 bzw. 2008 halten sie sich mehr als fünf Jahre in der Schweiz auf, und ihr Aufenthaltsort war den Behörden immer bekannt. Zu prüfen bleibt, ob bei ihnen nach Massgabe von Art. 14 Abs. 2 Bst. c AsylG "wegen der fortgeschrittenen Integration ein schwerwiegender persönlicher Härtefall" vorliegt.

3.3 Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entspricht der unbestimmte Rechtsbegriff des "schwerwiegenden persönlichen Härtefalls" nach Art. 14 Abs. 2 Bst. c AsylG weitgehend dem Härtefallbegriff des Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG, der seinerseits auf der Vorgängerregelung von Art. 13 Bst. f der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO, AS 1986 1791) aufbaut. Die namentlich vom Bundesgericht zum Härtefallbegriff des Art. 13 Bst. f BVO entwickelte Rechtsprechung ist daher im Kontext von Art. 14 Abs. 2 Bst. c AsylG weiterhin massgebend (vgl. dazu eingehend BVGE 2009/40 E. 5 mit Hinweisen). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden ist es Aufgabe des BFM, in Ausübung seiner Zustimmungskompetenz das Vorliegen eines Härtefalls frei, umfassend und ohne Bindung an die kan-

tonalen Anträge zu prüfen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-1591/2010 vom 31. Oktober 2011 E. 3.3 mit zahlreichen Hinweisen).

4.

4.1 In gleicher Weise wie im ordentlichen Ausländerrecht darf auch im Anwendungsbereich des Asylgesetzes ein schwerwiegender persönlicher Härtefall nicht leichthin angenommen werden. Erforderlich ist, dass sich die ausländische Person in einer Notlage befindet. Das bedeutet, dass ihre Lebens- und Existenzbedingungen, gemessen am durchschnittlichen Schicksal von ausländischen Personen, in gesteigertem Mass in Frage gestellt sind bzw. die Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung für sie mit schweren Nachteilen verbunden wäre. Entscheidend ist, ob die Aufgabe des Aufenthaltes in der Schweiz und die Rückkehr in das Herkunftsland die Existenz der ausländischen Person in gesteigertem Masse in Frage stellen und mithin eine besondere Härte darstellen würde. Darüber ist aufgrund der gesamten Umstände des Einzelfalles zu befinden. Besonders wichtige Wertungsgesichtspunkte führt beispielhaft Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) in Anlehnung an die Rechtsprechung zum altrechtlichen Härtefallbegriff von Art. 13 Bst. f BVO auf. Im Einzelnen werden folgende Kriterien genannt: Die Integration (Bst. a), die Respektierung der Rechtsordnung (Bst. b), die Familienverhältnisse (Bst. c), die finanziellen Verhältnisse sowie der Wille zur Teilhabe am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung (Bst. d), die Dauer der Anwesenheit (Bst. e), der Gesundheitszustand (Bst. f) und die Möglichkeit für eine Wiedereingliederung im Herkunftsland (Bst. g).

4.2 Die Anerkennung als Härtefall setzt nicht zwingend voraus, dass die Anwesenheit in der Schweiz das einzige Mittel zur Verhinderung einer persönlichen Notlage darstellt. Auf der anderen Seite genügen eine langdauernde Anwesenheit und die fortgeschrittene Integration sowie ein klagloses Verhalten für sich allein betrachtet nicht, um einen schwerwiegenden persönlichen Härtefall zu begründen. Vielmehr wird vorausgesetzt, dass die ausländische Person so enge Beziehungen zur Schweiz unterhält, dass von ihr nicht verlangt werden kann, in einem anderen Land – insbesondere in ihrem Heimatstaat – zu leben. Berufliche, freundschaftliche und nachbarschaftliche Beziehungen, welche die betroffene Person während ihres Aufenthaltes in der Schweiz knüpfen konnte, genügen dieser Anforderung gewöhnlich nicht (vgl. BGE 130 II 39 E. 3 und BVGE 2007/45 E. 4.2 je mit Hinweisen). Immerhin werden bei einer sehr langen Aufenthaltsdauer weniger hohe Anforderungen an das Vorliegen

besonderer Umstände, wie etwa eine überdurchschnittliche Integration oder andere Faktoren, gestellt, welche die Rückkehr ins Heimatland als ausgesprochen schwierig erscheinen lassen (vgl. BGE 124 II 110 E. 3; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4306/2007 vom 11. Dezember 2009 E. 6.3).

4.3 Bei Härtefallgesuchen von Familien darf sodann die Situation der einzelnen Mitglieder nicht isoliert betrachtet werden. Das Schicksal der Familie stellt eine Einheit dar, und es wäre schwierig, das Vorliegen eines Härtefalles beispielsweise einzig für die Eltern oder nur für die Kinder anzunehmen (BVGE 2007/16 E. 5.3 S. 196). Besonderes Augenmerk ist dabei den Kindern zu widmen. Gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) ist das Kindeswohl bei allen Massnahmen, die Minderjährige betreffen, ein Aspekt von vorrangiger Bedeutung (BGE 135 I 153 E. 2.2.2). Ungeachtet der umstrittenen Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit dieser Bestimmung ist das Kindeswohl zumindest im Rahmen einer völkerrechtskonformen Auslegung des Landesrechts zu berücksichtigen (vgl. Entscheid des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements vom 19. November 1998, auszugsweise publiziert in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 63.13 E. 5d/bb mit Hinweisen; zur Frage der Ansprüche gestützt auf die KRK vgl. BGE 126 II 377 E. 5d). Dem wird in der Praxis insofern Rechnung getragen, als der fortgeschrittenen sozialen und schulischen Integration von Kindern in der Schweiz regelmässig besonderes Gewicht beigemessen wird (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2A.578/2005 vom 3. Februar 2006 und 2A.679/2006 vom 9. Februar 2007).

4.4 Gleichzeitig ist hervorzuheben, dass die ausländerrechtliche Zulassung wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalles nicht das Ziel verfolgt, ausländische Personen gegen die Folgen eines Krieges oder des Missbrauchs staatlicher Gewalt zu schützen. Dafür stehen die Rechtsinstitute des Asyls oder der vorläufigen Aufnahme zur Verfügung (BGE 123 II 125 E. 3, 119 Ib 33 E. 4b). Im vorliegenden rechtlichen Kontext sind ausschliesslich humanitäre Gesichtspunkte ausschlaggebend, wobei im Zentrum der Überlegungen die Verankerung der ausländischen Person in der Schweiz steht. Art. 14 Abs. 2 Bst. c AsylG betont diesen Umstand ausdrücklich, indem er verlangt, dass der Härtefall gerade wegen der fortgeschrittenen Integration in der Schweiz eintritt. Im Rahmen einer Gesamtschau sind jedoch gemäss langjähriger Praxis auch der Gesundheitszustand einer Person sowie die Möglichkeiten einer Wiederein-

gliederung im Herkunftsland in die Beurteilung einzubeziehen (heute sind diese von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien in Art. 31 Abs. 1 Bst. f und g VZAE positivrechtlich verankert). Das kann nicht losgelöst von den persönlichen, familiären und ökonomischen Schwierigkeiten geschehen, denen eine ausländische Person in ihrem Heimatland ausgesetzt wäre (vgl. BGE 123 II 125 E. 3). Daraus ergibt sich eine gewisse Überschneidung von Gründen, die den Wegweisungsvollzug betreffen, und solchen, die einen Härtefall (mit)begründen können. Dies ist nicht zu vermeiden und in Kauf zu nehmen.

5.

Vor dem Hintergrund der erwähnten Beurteilungskriterien stellt sich die vorliegende Streitsache wie folgt dar:

5.1 Der Beschwerdeführer 1 ist im Juli 2006 in die Schweiz gelangt. Seine Ehefrau, die Beschwerdeführerin 2, folgte ihm im September 2008. Damit halten sich die Beschwerdeführer bis zum heutigen Zeitpunkt gut siebeneinhalb bzw. fast fünfeinhalb Jahre im Land auf. Das ist vergleichsweise kurz, wenn bedacht wird, dass Asylsuchende ohne Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung überhaupt erst nach Ablauf von fünf Jahren zum ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahren zugelassen werden, im Falle der Beschwerdeführenden das Asylverfahren nach rund fünf bzw. drei Jahren rechtskräftig abgeschlossen wurde und ihre weitere Anwesenheit auf einer blossen Duldung durch die kantonale Migrationsbehörde beruht (vgl. im Gegensatz dazu die mit BGE 124 II 110 E. 3. begründete Kaynak-Rechtsprechung, die mit Blick auf die besondere Situation asylsuchender Personen nach zehnjährigem Aufenthalt ohne definitiven Asylentscheid von einem schwerwiegenden persönlichen Härtefall ausgeht, wenn die asylsuchende Person finanziell unabhängig, sozial und beruflich gut integriert ist und sich bis dahin klaglos verhalten hat, und vorausgesetzt, dass die Dauer des Aufenthaltes nicht absichtlich durch missbräuchliches Ergreifen von Rechtsmitteln verlängert wurde; vgl. auch BGE 123 II 125 E. 3; Urteil des Bundesgerichts 2A.542/2005 vom 11. November 2005 E. 3.2.1). Auf einen schwerwiegenden persönlichen Härtefall könnte daher nur beim Vorliegen ganz besonderer Umstände geschlossen werden. Insbesondere müssten die Beschwerdeführenden auf eine weit überdurchschnittliche Integration zurückblicken können.

5.2 Besondere Integrationsleistungen, die den Beschwerdeführenden eine Aufgabe des Aufenthaltes unzumutbar machten, sind weder ersichtlich

noch werden sie geltend gemacht. Soweit die Beschwerdeführenden ihren finanziellen Verpflichtungen nachkommen, den Lebensunterhalt ohne Inanspruchnahme wirtschaftlicher Sozialhilfe aus dem Erwerbseinkommen des Beschwerdeführers 1 bestreiten, der als Arbeitnehmer (Kellner in einem Gastronomiebetrieb) geschätzt wird, sie sich in einer Landessprache verständigen können und die Rechtsordnung beachten, erfüllen sie lediglich die allgemeinen Anforderungen an die Integration ausländischer Personen (vgl. dazu Art. 4 AuG, Art. 62 Abs. 1 und Art. 77 Abs. 4 VZAE, Art. 4 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern [VIntA, SR 142.205]). Allerdings weist die Beschwerdeführende 2 gemäss Antrag der kantonalen Migrationsbehörde vom 7. September 2012 Integrationsdefizite auf und beschränken sich die soziokulturellen Beziehungen der Familie – soweit erkennbar – auf Kontakte zu den Behörden und am Arbeitsplatz. Die beiden Kinder der Familie sind drei bzw. eineinviertel Jahre alt und können daher selbst noch nichts zur Integration der Gesamtfamilie an ihrem Wohnort beitragen. Nur der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass die Gesetzestreue des Beschwerdeführers 1 nicht über alle Zweifel erhaben ist. Denn er wurde in Deutschland, wo er sich erfolglos um Asyl bemüht hatte (was er zunächst den Schweizer Behörden verschwieg), mit Urteil des Landgerichts Dresden vom 25. Mai 2001 wegen gewerbs- und bandenmässiger Schlepperei zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und zehn Monaten verurteilt.

5.3 Das Hauptgewicht der Argumentation der Beschwerdeführenden liegt denn auch nicht auf ihrer Situation hier in der Schweiz, sondern in den Umständen, denen sie nach einer allfälligen Rückkehr nach Sri Lanka ausgesetzt wären. Sie weisen auf die prekäre Menschenrechtslage in ihrer Herkunftsregion Jaffna hin, ferner auf die Situation der über 100'000 tamilischen Rückkehrer, die teilweise in Flüchtlingslagern leben müssten, sowie auf den Umstand, dass mit Ausnahme ihrer betagten, über 70 Jahre alten Eltern die ganze nähere Verwandtschaft in Europa lebe, ihnen somit ein familiäres Auffangnetz fehle. Hauptsächlich jedoch berufen sie sich auf die gesundheitliche Situation des am 28. November 2012 geborenen Beschwerdeführers 4, der an einem angeborenen Herzfehler leide und regelmässiger ärztlicher Kontrolle sowie einer überdurchschnittlichen Betreuung durch die Eltern bedürfe. Die Sorge um das herzgeschwächte Kind wirke sich auf die Reintegrationsaussichten aus. Zudem stelle sich angesichts der medizinischen Infrastruktur in der Herkunftsregion Jaffna die Frage, ob die notwendige ärztliche Versorgung der Herzschwäche in der Herkunftsregion der Familie überhaupt sichergestellt sei. Das sei bis-

her nicht abgeklärt worden. Es rechtfertigt sich daher, die Angelegenheit zur Abklärung der medizinischen Situation des Neugeborenen und zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Als Beweismittel reichen die Beschwerdeführenden eine vom 12. Februar 2013 datierte, eher kurz gefasste ärztliche Bestätigung des Département médico-chirurgical de pédiatrie, Lausanne, und eine allgemeine Elterninformation derselben Stelle ein. Daraus ergibt sich, dass der Beschwerdeführende 4 wegen einer nicht näher bezeichneten "malformation cardiaque complexe" nach seiner Geburt medizinische Behandlung in Anspruch nehmen müssen, unter anderem einen am 4. Dezember 2012 durchgeführten chirurgisch-kardiologischen Eingriff. Der Typ der Missbildung bedürfe einer lebenslangen medizinischen Begleitung, wobei auf lange Sicht eine nicht zu vernachlässigende Wahrscheinlichkeit einer erneuten chirurgischen Intervention bestehe.

5.4 Den Beschwerdeführenden ist entgegenzuhalten, dass sie in ihrer Rechtsmitteleingabe zwar weitere medizinische Dokumentation in Aussicht stellten, diese jedoch bis zum heutigen Zeitpunkt nicht ins Recht legten. Auch nachdem die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung zu Recht darauf hingewiesen hatte, dass der Informationsgehalt der ärztlichen Bestätigung vom 12. Februar 2013 es ihr nicht gestatte, auf Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs zu schliessen, reagierten sie nicht mit einer aussagekräftigeren Dokumentation. Stattdessen begnügten sie sich mit der schwer verständlichen Bemerkung, der Hinweis der Vorinstanz, wonach der Gesundheitszustand des Beschwerdeführenden 4 nicht mehr derart alarmierend sei, dass eine Verpflanzung nach Sri Lanka unmittelbar menschenrechtswidrig wäre, sei nicht "direkt" widerlegbar. Weiter ist festzustellen, dass die Beschwerdeführenden gemäss Antrag der kantonalen Migrationsbehörde vom 7. September 2012 und entgegen ihrer unsubstantiierten Behauptung durchaus nahe Familienangehörige in Sri Lanka haben. Der Beschwerdeführer 1 hat dort Eltern, eine Schwester und drei Brüder, die Beschwerdeführerin 2 die Eltern, drei Schwestern und einen Bruder. Sodann geht aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 15. Juni 2011 in der Asylsache der Beschwerdeführenden hervor, dass sie nach Colombo zurückkehren könnten, wo der Beschwerdeführer 1 jahrelang gelebt habe und wo seine Eltern nach wie vor lebten. Weshalb sich die Beschwerdeführenden entgegen den Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts für den Fall ihrer Rückkehr in die Region Jaffna begeben müssten, wird nicht in nachvollziehbarer Weise dargelegt. Hauptsächlich aber wurde bereits weiter oben unter Ziff. 4.2 und 4.4 ausgeführt, dass bei der Beurteilung eines schwerwiegenden persönlichen

Härtefalles zwar auch die Umstände zu berücksichtigen sind, denen eine ausländische Person in ihrem Heimatland nach einer Rückkehr dorthin ausgesetzt wäre. Allerdings kommt solchen Elementen keine zentrale Rolle zu. Der schwerwiegende persönliche Härtefall muss schergewichtig darauf zurückzuführen sein, dass bestehende enge Beziehungen zur Schweiz nicht mehr hier gelebt werden können. Das ist in der vorliegenden Streitsache eindeutig nicht der Fall. Leitet sich der schwerwiegende persönliche Härtefall jedoch nicht primär daraus ab, dass die betroffene ausländische Person enge Beziehungen zur Schweiz unterhält, die sie aufgeben müsste, sondern daraus, dass sie nach ihrer Rückkehr unzumutbaren Lebensbedingungen in ihrem Herkunftsland ausgesetzt wäre, bedarf sie nicht etwa einer ordentlichen ausländerrechtlichen Regelung ihres Aufenthaltes gerade durch die Schweiz. Ihren Interessen wird hinreichend dadurch Rechnung getragen, dass auf den Vollzug der Wegweisung solange verzichtet wird, als sie den beschriebenen schwierigen Lebensbedingungen am Herkunftsort ausgesetzt wäre. Hierzu dient die vorläufige Aufnahme gemäss Art. 83 AuG, über welche nicht im Rahmen des vorliegenden Verfahrens zu befinden ist (vgl. dazu E. 7).

6.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Situation der Beschwerdeführenden nicht als schwerwiegender persönlicher Härtefall im Sinne von Art. 14 Abs. 2 Bst. c AsylG bewertet werden kann. Daraus folgt, dass die Vorinstanz mit der angefochtenen Verfügung ihre Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 14 Abs. 2 AsylG zu Recht verweigert hat. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

7.

Der Vollständigkeit halber ist auf das Schreiben der Beschwerdeführenden vom 12. März 2014 einzugehen, mit dem diese auf eine Änderung der Gerichtspraxis zur Wegweisung nach Sri Lanka verweisen, das Gericht um eine erneute Konsultation der Vorinstanz ersuchen und die Möglichkeit zur Diskussion stellen, das Rechtsmittelverfahren "aussergerichtlich" durch die Erteilung einer vorläufigen Aufnahme zu beenden. Einem solchen Vorgehen steht jedoch entgegen, dass die Wegweisung aus der Schweiz und deren Vollzug nicht Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens bilden. Dem Bundesverwaltungsgericht fehlt daher die funktionelle Zuständigkeit, im Sinne der Beschwerdeführenden tätig zu werden. Es bleibt den Beschwerdeführenden selbst überlassen, mit einem Gesuch um Wiedererwägung der asylrechtlichen Wegweisung im Vollzugs-

punkt bei der Vorinstanz vorstellig zu werden und in diesem Rahmen einen Antrag auf vorläufige Aufnahme zu stellen.

8.

Den Beschwerdeführenden wurde die unentgeltliche Rechtspflege mit Befreiung von den Verfahrenskosten und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands gewährt (Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG). Ihnen sind daher trotz ihres Unterliegens (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG) keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Dem unentgeltlichen Rechtsbeistand ist ferner aus der Gerichtskasse eine Entschädigung für seine anwaltschaftlichen Bemühungen auszurichten. Diese ist in Anwendung von Art. 14 sowie Art. 12 i.V.m. Art. 8 bis Art. 11 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf Fr. 2'000.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistands ist von den Beschwerdeführenden zurückzuerstatten, sollten sie später zu hinreichenden Mitteln gelangen (Art. 65 Abs. 4 VwVG).

9.

Dieses Urteil ist endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

Dispositiv S. 13

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der Beschwerdeführenden wird für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Entschädigung in der Höhe von Art. 2'000.- (inkl. Auslauge und MwSt.) ausgerichtet.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (...)
- die Vorinstanz (...)
- die Migrationsbehörde des Kantons Neuenburg (...)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Julius Longauer

Versand: