



Abteilung IV
D-1710/2014/mel

Urteil vom 7. August 2014

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richter Bruno Huber, Richter Yanick Felley,
Gerichtsschreiberin Anna Dürmüller Leibundgut.

Parteien

A. _____, geboren (...),
B. _____, geboren (...),
Äthiopien und Eritrea,
vertreten durch C. _____,
(...)
Beschwerdeführerinnen,

gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl);
Verfügung des BFM vom 20. März 2014 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Mit Verfügung vom 23. Februar 2005 lehnte das BFM das Asylgesuch der Mutter der Beschwerdeführerinnen, D. _____ (vgl. N [...]), ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug. Mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. September 2008 wurde die dagegen erhobene Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4494/2006 vom 23. September 2008). Dabei wurde unter anderem festgestellt, es sei von der äthiopischen Staatsangehörigkeit von D. _____ auszugehen. Mit Verfügung vom 11. August 2009 hiess das BFM das Wiedererwägungsgesuch von D. _____ vom 20. Januar 2009 gut, hob den Wegweisungsvollzug (Ziffern 4 und 5 der vorinstanzlichen Verfügung vom 23. Februar 2005) auf und ordnete infolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme von D. _____ an.

A.b Mit Verfügung vom 29. Oktober 2007 anerkannte das BFM den Vater der Beschwerdeführerinnen, C. _____ (vgl. N [...]), einen eritreischen Staatsangehörigen, als Flüchtling und gewährte ihm in der Schweiz Asyl.

A.c Die gemeinsamen Kinder A. _____ und B. _____ (die Beschwerdeführerinnen) wurden am (...) respektive am (...) in der Schweiz geboren.

B.

Mit Eingabe an das BFM vom 27. Februar 2014 beantragte C. _____, die Beschwerdeführerinnen seien in seine Flüchtlingseigenschaft einzubeziehen.

C.

Das BFM lehnte dieses Gesuch mit Verfügung vom 20. März 2014 ab.

D.

Die Beschwerdeführerinnen, vertreten durch ihren Vater C. _____, fochten diese Verfügung mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vom 31. März 2014 an. Dabei wurde beantragt, es sei den Beschwerdeführerinnen "die Niederlassungsbewilligung zu erteilen".

Der Beschwerde lagen folgende Unterlagen in Kopie bei: die angefochtene Verfügung, die Geburtsregistrauszüge der Beschwerdeführerinnen, ein Schreiben des Amts für Migration und Personenstand des Kantons

E. _____ vom 30. Juli 2013 sowie ein Schreiben der Gemeinde
F. _____ vom 26. Juni 2013.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 4. April 2014 forderte der Instruktionsrichter die Beschwerdeführerinnen auf, bis zum 22. April 2014 einen Kostenvorschuss von Fr. 600.– zu leisten, ansonsten auf die Beschwerde nicht eingetreten werde.

F.

Der verlangte Kostenvorschuss wurde am 15. April 2014 einbezahlt.

G.

In seiner Vernehmlassung vom 6. Mai 2014 hielt das BFM vollumfänglich an seinen Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Diese Vernehmlassung wurde den Beschwerdeführerinnen am 8. Mai 2014 zur Kenntnis gebracht.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen wurden, sofern keine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide des BFM, welche in Anwendung des AsylG (SR 142.31) ergangen sind, und entscheidet in diesem Bereich endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme ist vorliegend nicht gegeben.

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Die Beschwerde ist fristgerecht eingereicht. Da mit Blick auf die Beschwerdebegründung davon auszugehen ist, dass der Verfasser der Beschwerdeschrift, ein juristischer Laie, mit der Beschwerde sinngemäss die

Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 20. März 2014 und die Gutheissung seines Gesuchs vom 27. Februar 2014 bezweckt, kann die Beschwerde auch als formgerecht bezeichnet werden. Die Beschwerdeführerinnen haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen einzutreten.

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

In der Beschwerde wird erstmals in diesem Verfahren beantragt, es sei den Beschwerdeführerinnen die Niederlassungsbewilligung zu erteilen. Auf diesen Antrag ist nicht einzutreten: Es ist nicht zulässig, im Beschwerdeverfahren ein völlig anderes Rechtsbegehren zu stellen als im vorangehenden Verwaltungsverfahren. Die Frage der Erteilung einer Niederlassungsbewilligung, welche im Übrigen nicht im Asyl-, sondern im Ausländerrecht geregelt wird, war nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens, weshalb das Bundesverwaltungsgericht nicht zuständig ist, diese Frage im vorliegenden Beschwerdeverfahren zu überprüfen. Prüfungsgegenstand ist lediglich die Frage des Familienasyls im Sinne von Art. 51 Abs. 3 AsylG. Falls die Beschwerdeführerinnen ein Gesuch um Erteilung einer Niederlassungsbewilligung stellen möchten, so können sie ein solches bei der zuständigen kantonalen Behörde anhängig machen.

4.

4.1 Gemäss Art. 51 Abs. 3 AsylG werden in der Schweiz geborene Kinder von Flüchtlingen auch als Flüchtlinge anerkannt, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen.

4.2 Für den vorliegenden Fall ist zunächst festzustellen, dass der Vater der Beschwerdeführerinnen in der Schweiz als Flüchtling anerkannt worden ist und in der Schweiz lebt. Die Beschwerdeführerinnen sind sodann

beide in der Schweiz geboren. Die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 3 AsylG sind damit grundsätzlich als erfüllt zu erachten.

4.3 Das BFM führt in der angefochtenen Verfügung allerdings aus, das Gesuch um Einbezug in den Flüchtlingsstatus sei abzuweisen, wenn die Eltern unterschiedlicher Staatsangehörigkeit seien und die Kinder die Staatsangehörigkeit desjenigen Elternteils erwerben könnten, der in seinem Heimatland keiner Verfolgung ausgesetzt sei. Im vorliegenden Fall sei die Mutter der Beschwerdeführerinnen in ihrem Heimatland keiner asylrelevanten Verfolgung ausgesetzt und die Beschwerdeführerinnen könnten die Staatsangehörigkeit der Mutter erwerben. Unter diesen Umständen rechtfertige sich eine Asylgewährung nicht, weshalb das Gesuch um Familienzusammenführung im Sinne von Art. 51 Abs. 3 AsylG abzulehnen sei.

4.4 In der Beschwerde wird vorgebracht, die Beschwerdeführerinnen verfügten sowohl über die äthiopische als auch über die eritreische Staatsangehörigkeit. Die Beschwerdeführerinnen seien inzwischen in der Schweiz unter dem Namen des Vaters (G. _____) registriert. Der Mutter und dem Vater stehe das gemeinsame Sorgerecht über die Beschwerdeführerinnen zu. Die Mutter der Beschwerdeführerinnen sei in der Schweiz vorläufig aufgenommen. Die Schweizer Behörden hätten nämlich festgestellt, dass der Wegweisungsvollzug nach Äthiopien für sie unzumutbar sei.

5.

Nachfolgend ist vorab zu prüfen, ob das BFM in der angefochtenen Verfügung der ihm obliegenden Prüfungs- und Begründungspflicht nachgekommen ist.

5.1 Im Asylverfahren gelten der Untersuchungsgrundsatz sowie die Pflicht zur richtigen und vollständigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG). Zudem verlangt der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 29 sowie Art. 32 Abs. 1 VwVG), dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen soll (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Begründung des Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann und die Rechtsmittelinstanz in der Lage ist, seine Rechtmässigkeit zu überprüfen; daher hat die verfügende Be-

hörde im Entscheid die Überlegungen zu nennen, von denen sie sich leiten liess und auf die sich ihr Entscheid stützt. Dabei muss sie sich jedoch nicht ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen, sondern kann sich auf die wesentlichen Aspekte beschränken. Die konkreten Anforderungen an die Begründungsdichte richten sich dabei nach dem Verfügungsgegenstand, den Verfahrensumständen und den Interessen der Betroffenen (vgl. dazu ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 629 f.; LORENZ KNEUBÜHLER in: *Kommentar zum VwVG*, Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Zürich 2008, N. 6 ff. zu Art. 35; BVGE 2008/47 E. 3.2 S. 674 f.; 2007/30 E. 5.6 S. 366 f.).

5.2 Aus den Akten geht hervor, dass die Mutter der Beschwerdeführerinnen eine andere Staatsangehörigkeit hat als der Vater, welcher in der Schweiz als Flüchtling anerkannt worden ist. Diese Tatsache kann gemäss Praxis der vormaligen Beschwerdeinstanz, welche diesbezüglich vom Bundesverwaltungsgericht weitergeführt wird, grundsätzlich einen besonderen Umstand im Sinne von Art. 51 Abs. 3 AsylG darstellen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 18. August 2008 in Sachen D-4980/2008 mit Verweis auf Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1996 Nr. 14 E. 7 S. 116 ff.). Allerdings steht diese Tatsache einem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft nur dann entgegen, wenn es der ganzen Familie an sich zumutbar und möglich wäre, anstatt in der Schweiz im Heimatland des nichtverfolgten Ehepartners/Elternteils zu leben (vgl. EMARK 1996 Nr. 14 E. 8b S. 121). Die Frage, ob sich eine gemischtnationale Flüchtlingsfamilie theoretisch im Heimatland des nichtverfolgten Ehepartners oder Elternteils (vorliegend der Mutter der Beschwerdeführerinnen) niederlassen könnte, ist dabei nach den Kriterien der Drittstaatsklausel (Zulässigkeit, Zumutbarkeit und Möglichkeit) zu beantworten (vgl. EMARK 1997 Nr. 33 E. 4c S. 180 f.). Demnach müsste der Familie sowohl faktisch wie auch rechtlich die Möglichkeit offenstehen, sich im Heimatland des nichtverfolgten Ehepartners/Elternteils niederzulassen, wobei überdies vorausgesetzt wird, dass der Flüchtling im Heimatland des Ehepartners vor Verfolgung, menschenrechtswidriger Behandlung und Rückschiebung in den Verfolgerstaat geschützt ist. Bei der Prüfung der Frage, ob hypothetisch für den Flüchtling und seine Familie eine Niederlassung im Heimatland des nichtverfolgten Partners als zumutbar erachtet werden könnte, sind grundsätzlich auch die vom Bundesgericht im Bereich der Gewährung und Verweigerung von Aufenthaltsbewilligungen entwickelten Kriterien – mithin kultu-

relle, religiöse und sprachliche und ähnliche Aspekte – vergleichend beizuziehen. Dieser Kriterienkatalog ist nicht abschliessend; insbesondere ist auch dem Kindeswohl Rechnung zu tragen (vgl. EMARK 1997 Nr. 33 E. 4c S. 180 f.).

5.3 Im vorliegenden Fall hat sich das BFM in der angefochtenen Verfügung in keiner Weise mit der Frage auseinandergesetzt, ob sich die Familie unter Berücksichtigung der vorgenannten Kriterien im Heimatland der Mutter der Beschwerdeführerinnen, d.h. in Äthiopien, niederlassen könnte. Das BFM erwog lediglich, dass die Beschwerdeführerinnen die Staatsangehörigkeit ihrer Mutter erlangen könnten und diese in ihrem Heimatland keiner asylrelevanten Verfolgung ausgesetzt sei. Nach dem Gesagten sind die Erwägungen des BFM offensichtlich unzureichend. Das BFM hat demnach die ihm obliegende Prüfungs- und Begründungspflicht und damit den Anspruch der Beschwerdeführerinnen auf rechtliches Gehör verletzt.

6.

Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung in der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (vgl. dazu BGE 137 I 195 E. 2.3.2, m.w.H.; vgl. auch BVGE 2008/47 E. 3.3.4 m.w.H.). Im vorliegenden Fall ist festzustellen, dass die unzureichende Begründung der angefochtenen vorinstanzlichen Verfügung als schwerer Mangel bezeichnet werden muss. Es ist sodann nicht Aufgabe des Bundesverwaltungsgerichts, derartige Versäumnisse des BFM auf Beschwerdeebene zu beheben und damit die Vorinstanz gleichsam von einer sorgfältigen Verfahrensführung zu entbinden, zumal den Beschwerdeführerinnen durch ein solches Vorgehen eine Instanz verloren ginge. Eine Heilung der Gehörsverletzung aus prozessökonomischen Gründen fällt daher vorliegend nicht in Betracht.

7.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde vom 31. März 2014 gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Die angefochtene Verfügung des BFM vom 20. März 2014 ist aufzuheben, und die Sache ist zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an das BFM zurückzuweisen.

8.

8.1 Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1-3 VwVG). Der geleistete Kostenvorschuss ist zurückzuerstatten.

8.2 Die Beschwerdeführerinnen wurden im vorliegenden Beschwerdeverfahren durch ihren Vater vertreten; es ist davon auszugehen, dass ihnen demnach keine Kosten aus einer Vertretung entstanden sind (vgl. Art. 9 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Den Akten ist auch nicht zu entnehmen, dass den Beschwerdeführerinnen im Zusammenhang mit dem vorliegenden Beschwerdeverfahren anderweitige notwendige und verhältnismässig hohe Aufwendungen entstanden sind. Es ist ihnen daher keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 ff. VGKE).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die vorinstanzliche Verfügung vom 20. März 2014 wird aufgehoben, und die Sache wird zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Der geleistete Kostenvorschuss wird zurückerstattet.

4.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerinnen, das BFM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Anna Dürmüller Leibundgut

Versand: