



Urteil vom 8. Januar 2018

Besetzung

Einzelrichterin Daniela Brüscheiler,
mit Zustimmung von Richter Gérard Scherrer;
Gerichtsschreiberin Sandra Sturzenegger.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch lic. iur. Urs Ebnöther, Rechtsanwalt,
Advokatur Kanonengasse,
Beschwerdeführerin,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl) zugunsten von
B. _____, geboren (...), Afghanistan;
Verfügung des SEM vom 12. Dezember 2016 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin und ihre drei Kinder (C._____, D._____ und E._____) erhielten am 6. Januar 2014 in der Schweiz Asyl, nachdem zunächst die Kinder C._____ und D._____ unbegleitet sowie illegal und hernach die Beschwerdeführerin mit E._____ mit einer Einreisebewilligung in die Schweiz gelangt waren. Während ihres Asylverfahrens erklärten sie, ihr religiös angetrauter Ehemann respektive Vater (B._____, alias F._____) sei seit 2008 verschollen.

B.

B.a Mit Eingabe vom 6. November 2014 an die Vorinstanz ersuchte die Beschwerdeführerin – handelnd durch ihren Rechtsvertreter – gestützt auf Art. 51 AsylG (SR 142.31) darum, es sei B._____ die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und ihm anschliessend Asyl zu gewähren.

B.b Mit Schreiben vom 27. November 2014 forderte die Vorinstanz die Beschwerdeführerin auf, anhand konkreter Fragen weitere Angaben zu ihrem Familienzusammenführungsgesuch zu machen. Im Antwortschreiben vom 17. Dezember 2014 hielt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen fest, sie und ihr Ehemann seien im Juni 2002 in den Iran gelangt, wo sie rund sechs Monate verbracht hätten, bevor sie in ihr Heimatland Afghanistan ausgeschafft worden seien. Im Februar oder März 2003 seien sie erneut in den Iran gereist und hätten fortan in G._____ gelebt. Ihr Ehemann sei im Oktober 2004 über die Türkei nach Griechenland und weiter nach Grossbritannien gereist, wo er zirka im April 2005 angekommen sei. Er sei jedoch innert weniger Wochen von Grossbritannien nach Griechenland rücküberstellt worden. Im Mai 2005 sei er über die Türkei zurück zur Familie nach G._____ gereist. Dort habe er bis zu seiner erneuten Ausreise im Frühjahr respektive Mitte 2008 zusammen mit der Familie gelebt. Bei dieser Ausreise sei er überfallen und ausgeraubt worden. Dabei seien ihm sämtliche Wertsachen und Kontaktangaben zu seinen Familienangehörigen abgenommen worden. Seit Mitte 2008 habe er sich erneut in Griechenland aufgehalten, wo er als Flüchtling anerkannt worden sei. Erst im Juli 2014 sei es ihr und ihrem Ehemann durch Zufall gelungen, wieder miteinander in Kontakt zu treten. Am 28. August 2014 habe ihr Ehemann Griechenland verlassen und sei in die Schweiz gekommen.

B.c Mit Schreiben vom 21. Januar 2015 forderte das SEM den Ehemann der Beschwerdeführerin auf, sich bei einem Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) zu melden. Am 29. Januar 2015 meldete er sich im EVZ

H._____ respektive suchte dort um Asyl nach. Gleichentags schrieb das SEM das Gesuch um Familienzusammenführung als gegenstandslos geworden ab.

B.d Mit Verfügung vom 25. Februar 2015 trat das SEM gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch von B._____ nicht ein und ordnete dessen Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug nach Griechenland an. Zur Begründung hielt das SEM unter anderem fest, B._____ sei in Griechenland als Flüchtling anerkannt worden und die griechischen Behörden hätten sich bereit erklärt, ihn zurückzunehmen. Die gegen die Verfügung erhobene Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-1594/2015 vom 31. August 2016 abgewiesen. Das Gericht prüfte dabei entsprechend einem Beschwerdevorbringen auch, ob eine Ausnahme vom Regelfall des Nichteintretens vorliegen könnte, da der Ehefrau und den Kindern von B._____ in der Schweiz Asyl gewährt wurde. Es kam allerdings zum Schluss, dass die besonderen Umstände des Falls gegen einen Einbezug des Ehemannes der Beschwerdeführerin in deren Flüchtlingseigenschaft gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG sprechen würden, da er in einem sicheren Drittstaat über die Flüchtlingseigenschaft verfüge und in Umgehung der anwendbaren Gesetzesbestimmungen eigenhändig in die Schweiz gereist sei.

B.e Am 11. November 2016 erfolgte die Rückführung des Ehemannes der Beschwerdeführerin nach Athen.

C.

C.a Mit Eingabe ebenfalls vom 11. November 2016 liess die Beschwerdeführerin beim SEM erneut darum ersuchen, es sei ihrem Ehemann gestützt auf Art. 51 AsylG die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und es sei ihm Familienasyl zu gewähren. Dabei machte sie im Wesentlichen geltend, der bislang nicht geprüften Frage des Familienasyls stehe nach Abschluss des Asylverfahrens ihres Ehemannes nichts mehr entgegen. Dieser habe in den über zwei Jahren, in denen er in der Schweiz gelebt habe, mit ihr und den Kindern zusammengewohnt. Die Kinder seien auf ihn angewiesen und es liege im Kindeswohl, dass sie weiter mit ihm aufwachsen könnten. Die vergangenen zwei Jahre hätten gezeigt, dass es sich nur um eine fluchtbedingte Auflösung der Familiengemeinschaft gehandelt habe. Der Wille, als Familie auch in Zukunft zusammenzuleben, sei nie erloschen.

C.b Mit Eingabe vom 2. Dezember 2016 liess sie drei Schreiben ihrer Kinder sowie schriftliche Auskünfte der zuständigen Sozialarbeiterin, des Klassenlehrers von C._____ und der Kinder- und Jugendhilfe I._____ nachreichen, die aufzeigen würden, wie wichtig die Anwesenheit ihres Ehemannes für die Familie sei.

D.

D.a Mit Verfügung vom 12. Dezember 2016 – tags darauf eröffnet – lehnte das SEM das Gesuch der Beschwerdeführerin um Familienzusammenführung ab und verweigerte ihrem Ehemann die Einreise in die Schweiz.

D.b Zur Begründung verwies das SEM zunächst auf Urteile des Bundesverwaltungsgerichts zu Art. 51 AsylG, und führte an, mit „Zeitpunkt der Flucht“ sei die asylrechtlich relevante Ausreise aus dem Heimatland und nicht die spätere Weiterreise von einem Drittland aus gemeint. Den Akten sei zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin und ihr Ehemann Afghanistan zuletzt im Februar/März 2003 verlassen und seither (der Ehemann mit einem Unterbruch) bis 2008 in G._____ (Iran) zusammengelebt hätten. Im Jahr 2008 sei der Ehemann über die Türkei nach Griechenland gereist, nachdem ein Freund ihm gesagt habe, sie sollten in die Türkei gehen. Das Erfordernis der Trennung durch Flucht sei somit nicht gegeben, sei die Familiengemeinschaft doch erst rund fünf Jahre nach der Flucht aus dem Heimatland Afghanistan und freiwillig getrennt worden.

Auch Überlegungen des Kindeswohls vermöchten am Fehlen der zwingenden Voraussetzung der Trennung durch die Flucht nichts zu ändern. Im Zusammenhang mit Gesuchen um Familienzusammenführung nach Art. 51 Abs. 4 AsylG könne das Kindeswohl höchstens dann relevant sein, wenn die zwingenden Grundvoraussetzungen für eine Familienzusammenführung erfüllt wären. Diese Grundvoraussetzungen seien jedoch vorliegend, wie erwähnt, nicht erfüllt. Insofern seien die eingereichten Unterlagen zum Zusammenleben der Familie in der Schweiz für den vorliegenden Entscheid nicht relevant.

E.

Mit Eingabe vom 12. Januar 2017 liess die Beschwerdeführerin gegen diesen Entscheid Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und dabei in materieller Hinsicht beantragen, die angefochtene Verfügung sei vollumfänglich aufzuheben und es sei das Gesuch um Familienzusammenführung gemäss Art. 51 AsylG gutzuheissen sowie ihrem Ehemann die Ein-

reise in die Schweiz gestützt auf Art. 51 Abs. 4 AsylG zu bewilligen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht liess sie um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung, um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person des Unterzeichnenden ersuchen.

Der Beschwerdeschrift lag ein Schreiben eines Mitglieds der Kirchgemeinde J. _____ vom 8. Dezember 2016 bei, welches die Wiederaufnahme der Familiengemeinschaft klar aufzeige.

Auf die Begründung der Rechtsbegehren und das eingereichte Schreiben wird – soweit für den Entscheid wesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 23. Januar 2017 wies die Instruktionsrichterin sämtliche verfahrensrechtlichen Anträge ab und forderte die Beschwerdeführerin auf, bis zum 7. Februar 2017 einen Kostenvorschuss von Fr. 600.– zu bezahlen, verbunden mit der Androhung, bei ungenutzter Frist werde auf die Beschwerde ohne Ansetzen einer Nachfrist nicht eingetreten.

G.

Am 4. Februar 2017 ging der Kostenvorschuss bei der Gerichtskasse ein.

H.

Mit Eingabe vom 6. Februar 2017 äusserte sich die Beschwerdeführerin beziehungsweise deren Rechtsvertreter zu den Ausführungen in der Zwischenverfügung vom 23. Januar 2017. Auch darauf wird – soweit wesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher

zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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 frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie ist 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 einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

3.

3.1 Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nächstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

3.2 Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

4.1 Nach Art. 51 Abs. 1 AsylG werden – unter dem Titel Familienasyl – namentlich die Ehegatten und minderjährigen Kinder von Flüchtlingen ihrerseits als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Dem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung entgegenstehende „besondere Umstände“ sind beispielsweise anzunehmen, wenn das Familienmitglied Bürger eines anderen Staates als der Flüchtling ist und die Familie in diesem Staat nicht gefährdet ist, wenn der Flüchtling seinen Status derivativ erworben hat, oder wenn das Familienleben während einer längeren Zeit nicht gelebt

wurde und erkennbar ist, dass die Familienmitglieder nicht den Willen haben, als Familie zusammenzuleben (vgl. zum Ganzen BVGE 2012/32 E. 5.1).

4.2 Nach Art. 51 Abs. 4 AsylG ist Personen, welche gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG einen Anspruch auf Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und die Gewährung von Asyl haben, auf Gesuch hin die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, wenn sie sich noch im Ausland befinden und durch die Flucht getrennt wurden. Zweck dieser Bestimmung ist die Bewahrung vorbestandener Familiengemeinschaften beziehungsweise deren Wiederherstellung, sofern die Gemeinschaft alleine aufgrund der Fluchtumstände und somit unfreiwillig getrennt wurde (vgl. BVGE 2015/29 E. 3.2 und 2012/32 E. 5.4.2, je m.w.H.).

5.

5.1 Nach Prüfung der Akten ist vorweg darauf hinzuweisen, dass das Gericht im ersten den Ehemann der Beschwerdeführerin betreffenden Urteil (D-1594/2015 vom 31. August 2016) auf die besonderen Umstände des Falls verwies, die gegen einen Einbezug in deren Flüchtlingseigenschaft gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG sprechen würden (vgl. Bst. B.d vorstehend). Dass und weshalb sich diesbezüglich eine Änderung ergeben haben sollte, wird weder dargetan, noch ergibt sich solches aus den Akten. Die Vorinstanz hätte daher bereits aus diesem Grund dem Beschwerdeführer die Einreise in die Schweiz gestützt auf Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG verweigern können (vgl. Urteil des BVGer D-7136/2014 vom 5. September 2017 E. 5.1 m.w.H.).

5.2 Unbesehen der vorstehenden Ausführungen stellte das SEM in der angefochtenen Verfügung zu Recht fest, dass das Erfordernis der Trennung durch Flucht vorliegend nicht gegeben sei, da die Familiengemeinschaft erst rund fünf Jahre nach der Flucht aus dem Heimatland Afghanistan und freiwillig getrennt worden sei. Dass das SEM in der angefochtenen Verfügung Urteile des Gerichts zitierte, denen eine „grundlegend verschiedene Konstellation“ zugrunde gelegen haben soll, ändert nichts an der Richtigkeit der vorinstanzlichen Feststellung. Der in der Beschwerdeschrift vertretenen Auffassung, wonach die Flucht auch den Aufenthalt im Iran umfasse, kann denn auch nicht gefolgt werden. Dies gilt selbst dann, wenn – was allerdings nur behauptet wurde – sich die Familie tatsächlich illegal in diesem Drittstaat aufhielt und auch keine Möglichkeit zur Regelung des Aufenthaltes hatte, sowie seitens der Eheleute die Absicht bestanden haben soll weiterzureisen. Weder aus der Beschwerdeschrift noch aus den Akten

ergeben sich Anhaltspunkte dafür, dass der Ehemann der Beschwerdeführerin während des gemeinsamen Aufenthalts im Iran asylrechtlich relevanten Nachteilen ausgesetzt gewesen wäre und er sich mit seiner Ausreise aus diesen Gründen unfreiwillig von seiner Familie getrennt hätte (vgl. Urteil des BVGer D-6677/2017 vom 13. Dezember 2017 E. 5.3). In der Eingabe vom 6. Februar 2017 wird angefügt, die Familie habe sich aufgrund der Kosten und der Risiken, die eine „Flucht“ mit illegalem Grenzübertritt für Frauen und Kinder bedeute, zur (unfreiwilligen) Trennung gezwungen gesehen. Diese Gründe könnten zwar im Rahmen einer verfolgungsindizierten Flucht bezüglich der Unfreiwilligkeit der Trennung durchaus eine Rolle spielen. Für sich allein vermögen sie allerdings die Unfreiwilligkeit der Trennung der Familiengemeinschaft – entgegen der auf Beschwerdeebene vertretenen Ansicht – nicht zu begründen. Da das Erfordernis der Trennung durch Flucht nicht erfüllt ist, ist irrelevant, dass der Wille der Beschwerdeführerin und ihres Ehemannes zur Aufrechterhaltung der Familiengemeinschaft angeblich stets gegeben war respektive keine (dauerhafte) Trennungsabsicht bestanden haben soll. Es ist daher nicht weiter auf dieses Argument, die diesbezüglichen Ausführungen auf Beschwerdeebene und das mit der Beschwerdeschrift eingereichte Schreiben vom 8. Dezember 2016 einzugehen.

5.3 Nach dem Gesagten ist das SEM in der angefochtenen Verfügung zu Recht zum Schluss gekommen, dass vorliegend die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG nicht erfüllt sind. Die übrigen Beschwerdevorbringen sind nicht geeignet, eine Änderung dieser Einschätzung zu bewirken, weshalb nicht weiter darauf einzugehen ist.

6.

Sind die Voraussetzungen des Familienasyls im Sinne von Art. 51 AsylG nicht erfüllt, findet Art. 8 EMRK keine ergänzende Anwendung (vgl. etwa Urteil des BVGer E-1179/2016 vom 30. März 2016 E. 6.3). Ferner vermag auch die Anwendung des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107, KRK) nichts an obiger Einschätzung zu ändern, da diese weder dem Kind noch seinen Eltern ein Recht zur Einreise und zum Aufenthalt in der Schweiz im Sinne einer Familienzusammenführung gewährt (vgl. Urteil des BVGer D-7400/2015 vom 28. Juni 2017 E. 7.3.1 m.w.H.). Das SEM führte in der angefochtenen Verfügung demzufolge zutreffend an, dass Überlegungen des Kindeswohls am Fehlen der zwingenden Voraussetzung der Trennung durch die Flucht nichts zu ändern vermöchten. Auf die diesbezüglichen Ausführungen in der Beschwerdeschrift und das mit der Beschwerde eingereichte Schreiben vom

8. Dezember 2016 ist (auch in diesem Zusammenhang) nicht weiter einzugehen.

7.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und – soweit diesbezüglich überprüfbar – angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 600.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der in gleicher Höhe geleistete Kostenvorschuss ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der in gleicher Höhe geleistete Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniela Brüscheiler

Sandra Sturzenegger

Versand: