



Urteil vom 14. März 2022

Besetzung

Einzelrichterin Jeannine Scherrer-Bänziger,
mit Zustimmung von Richterin Esther Marti;
Gerichtsschreiber Stefan Weber.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Andreas Heiniger, Fürsprecher,
Beschwerdeführer,

Gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl) zugunsten
B._____, geboren am (...), und
C._____, geboren am (...);
Verfügung des SEM vom 23. Dezember 2021 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Am (...) reichte der Beschwerdeführer in der Schweiz ein Asylgesuch ein.

A.b Mit Verfügung vom 27. Dezember 2018 lehnte das SEM das Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz. Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-467/2019 vom 18. Mai 2021 gut, anerkannte den Beschwerdeführer als Flüchtling und wies das SEM an, Asyl zu gewähren. In der Folge gewährte das SEM dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom (...) in der Schweiz Asyl.

B.

B.a Mit Eingabe vom 14. September 2021 ersuchte der Beschwerdeführer das SEM um Familienzusammenführung mit seiner in Sri Lanka lebenden Ehefrau D._____ und den gemeinsamen Kindern B._____, geboren am (...), und C._____, geboren am (...).

Zur Begründung führte er an, er sei durch die Flucht von seiner Familie getrennt worden. Er habe den Antrag um Familiennachzug nicht früher gestellt, da er davon ausgegangen sei, dass die zuständige Asylbehörde seiner Wohnregion dieses Gesuch automatisch für ihn stellen werde. Seine Unwissenheit und die sprachlichen Barrieren hätten zu diesem Versäumnis geführt. Ferner seien seine Kinder im Zeitpunkt seiner Einreise in die Schweiz noch minderjährig gewesen.

B.b Mit Schreiben vom 24. November 2021 forderte das SEM den Beschwerdeführer auf, bis zum 15. Dezember 2021 eine übersetzte Kopie der Heiratsurkunde sowie allenfalls weitere, sachdienliche Dokumente einzureichen.

B.c Mit Eingabe vom 10. Dezember 2021 reichte der Beschwerdeführer (Aufzählung Beweismittel) zu den Akten. Zudem nahm er zu den gestellten Fragen Stellung.

B.d Mit Verfügung vom 23. Dezember 2021 bewilligte das SEM gestützt auf Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG (SR 142.31) die Einreise der Ehefrau D._____ des Beschwerdeführers.

C.

Mit Verfügung vom 23. Dezember 2021 verweigerte das SEM den Kindern B._____ und C._____ die Einreise in die Schweiz und lehnte das Gesuch um Familienzusammenführung ab.

D.

Mit Eingabe vom 24. Januar 2022 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht gegen den Entscheid des SEM vom 23. Dezember 2021 betreffend seine beiden Kinder Beschwerde. Er beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheides sowie die Bewilligung der Einreise von B._____ und C._____ in die Schweiz zwecks Familienzusammenführung.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 27. Januar 2022 forderte die Instruktionsrichterin den Beschwerdeführer auf, bis zum 11. Februar 2022 einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 750.– zu leisten.

Der Kostenvorschuss wurde am 11. Februar 2022 bezahlt.

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

1.1 Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

1.2 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher

Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich um eine solche, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

4.

4.1 Ehegatten, eingetragene Partnerinnen oder Partner von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder werden als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen (Art. 51 Abs. 1 AsylG). Diese Bestimmung zielt auf die Mitglieder der Kernfamilie ab, welche mit einem Flüchtling in die Schweiz eingereist sind, ihrerseits aber keine eigenen Asylgründe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 AsylG geltend machen können, sondern sich auf der Basis ihrer Familienbande ebenfalls auf die Gesuchsgründe des Flüchtlings abstützen.

4.2 Von diesem Anspruch auf derivative Anerkennung als Flüchtling ist jener auf Erteilung einer Einreisebewilligung für die genannten Familienmitglieder im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG zu unterscheiden. Diese Norm bestimmt, dass jenen Personen, welche aufgrund ihrer persönlichen Beziehung (im Sinne von 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 ist, wenn sie sich noch im Ausland befinden und sie durch die Flucht getrennt wurden. Diese Bestimmung zielt damit auf Mitglieder der Kernfamilie ab, welche aufgrund der Umstände der Flucht von der in der Schweiz als Flüchtling anerkannten Person getrennt wurden. Diesen ist – im Sinne eines asylrechtlichen Familiennachzuges respektive der Familienzusammenführung – die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, jedoch ebenfalls nur dann, wenn eine Trennung durch die Fluchtumstände stattgefunden hat. Zweck von Art. 51 Abs. 4 AsylG ist somit alleine die Wiedervereinigung von vorbestehenden Familiengemeinschaften (BVGE 2012/32 E. 5).

5.

5.1 Das SEM führte zur Begründung seiner ablehnenden Entscheidung aus, gemäss Gesetz und Rechtsprechung sei die Familienzusammenführung mit gewissen Familienangehörigen, die sich im Ausland befinden würden, möglich. Dabei handle es sich laut Art. 51 Abs. 1 und Abs. 4 AsylG um

Ehegatten, eingetragene Partnerinnen oder Partner und minderjährige Kinder, wobei diese Aufzählung abschliessend sei. In Bezug auf das Kriterium der Minderjährigkeit sei das Alter des Kindes zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um Familiennachzug ausschlaggebend (mit Verweis auf die Urteile des BVGer D-8662/2010 vom 1. Februar 2011 E. 6.1 und E-6677/2014 vom 29. Dezember 2016 E. 4.2). Gemäss Art. 1a Bst. d der Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen vom 11. August 1999 (AsylV 1; SR 142.311) gelte als minderjährig, wer nach Art. 14 ZGB das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet habe. Die beiden Kinder des Beschwerdeführers seien beide seit längerem volljährig. Es bestehe somit keine gesetzliche Grundlage zur Bewilligung des Familiennachzugs gestützt auf Art. 51 AsylG.

5.2 In seiner Beschwerde entgegnete der Beschwerdeführer, das SEM begründe seinen ablehnenden Entscheid lediglich damit, dass seine beiden Kinder im Zeitpunkt des Gesuchs um Familienzusammenführung vom 14. September 2021 bereits volljährig gewesen seien. Das von der Vorinstanz zitierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-8662/2010 vom 1. Februar 2011 E 6.1 erweise sich jedoch hinsichtlich des massgeblichen Zeitpunkts für die Beurteilung des Vorliegens der Minderjährigkeit als ambivalent. So sei gemäss dem erwähnten Urteil hinsichtlich der Frage, ob ein Kind minderjährig sei, auf dessen Alter im Zeitpunkt der Einreichung des Asylgesuchs abzustellen; dies jedenfalls dann, wenn die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 1 AsylG im Rahmen eines Asylverfahrens geprüft würden. Im Zeitpunkt der Asylgesuchstellung seien die beiden betroffenen Kinder (...) und (...) Jahre alt gewesen. Er sei davon ausgegangen, dass die Gewährung des Familiennachzugs von der Frage abhängt, ob ihm Asyl gewährt werde, und dass die Frage des Familiennachzugs im Asylverfahren gewissermassen enthalten sei, zumal er im Asylverfahren auch nach seinen Familienverhältnissen befragt worden sei. Überdies statuiere Art. 51 Abs. 1 AsylG, dass die minderjährigen Kinder eines Flüchtlings grundsätzlich ebenfalls Asyl erhielten, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen würden. Im Zweifel sei daher den minderjährigen Kindern eines anerkannten Flüchtlings ebenfalls Asyl zu gewähren, wobei zur Beurteilung der Minderjährigkeit auf den Zeitpunkt des Asylgesuchs abzustellen sei. Sein Asylverfahren habe (Nennung Dauer) gedauert, weshalb er bei einem zügigen Asylentscheid selbst gemäss den Zeitrechnungen des SEM genügend Zeit für die Einreichung eines separaten Gesuchs um Einbezug seiner Kinder gehabt hätte. Es erschiene formalistisch, würde bezüglich des Alters der einzubeziehenden Kinder erst auf einen Zeitpunkt nach rechtskräftiger Erteilung des Asyls abgestellt. So hänge die Frage, ob

ein Asylgesuchsteller das Gesuch um Einbezug frühzeitig stelle oder nicht, weniger von den Sachumständen als eher von einer allfälligen rechtlichen Beratung im Zeitpunkt des Asylgesuchs ab. Die Gesetzesauslegung des SEM führe dazu, dass seine noch in Sri Lanka lebende Familie auseinandergerissen werde. Seine Ehefrau D. _____ befinde sich in einem schweren Zwiespalt, da sie nun in die Schweiz einreisen dürfe, nicht jedoch ihre Kinder. So würden die Geheimdienste in Sri Lanka bei seiner Familie weiterhin Nachforschungen zu seinem Verbleib anstellen und entsprechenden Druck auf seine Angehörigen ausüben. Dieser Druck würde sich auf die beiden Kinder unweigerlich verstärken, sollte nun nach ihm auch noch seine Ehefrau abreisen. Die zu befürchtende Verfolgung seiner Kinder stehe ohne Weiteres in einem Zusammenhang mit seiner Fluchtgeschichte; diese spreche ebenfalls für eine Auslegung des Gesetzes in dem Sinne, als dass das Alter seiner Kinder vorliegend nach Massgabe des Zeitpunkts der Asylgesucheinreichung zu beurteilen sei.

6.

6.1 Das SEM hat in der angefochtenen Verfügung zu Recht und mit zutreffender Begründung die Voraussetzungen für eine Familienzusammenführung als nicht erfüllt erachtet. Die Ausführungen in der Beschwerdeeingabe vermögen zu keiner anderen Beurteilung zu führen.

Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist der relevante Zeitpunkt zur Bestimmung der Minderjährigkeit derjenige der Einreichung des Gesuchs um Familienasyl respektive -nachzug (vgl. statt vieler: BVGE 2020 VI/7 E. 2.4 und E. 3.2 m.w.H.). Das Gesuch um Familienasyl, über das vorliegend zu befinden ist, wurde am 14. September 2021 bei der Vorinstanz eingereicht. Zu diesem Zeitpunkt waren die beiden Kinder bereits (...) und (...) Jahre alt, somit seit längerer Zeit volljährig. Das Erfordernis der Minderjährigkeit war damit zum relevanten Zeitpunkt klarerweise nicht erfüllt.

Nichts anderes ergibt sich – entgegen der in der Beschwerde vertretenen Ansicht – aus dem zitierten Urteil D-8662/2010 vom 1. Februar 2011. Darin werden in E. 6.1 zwei Konstellationen unterschieden. Demgemäss ist der relevante Zeitpunkt zur Bestimmung der Minderjährigkeit *im Rahmen eines Asylverfahrens* derjenige der Asylgesuchstellung, *ausserhalb* eines Asylverfahrens – wie bereits erwähnt – derjenige der Einreichung des Gesuchs um Familienasyl. Diesbezüglich scheint der Beschwerdeführer zu verkennen, dass vorliegend ein Anwendungsfall der letzteren Konstellation vorliegt. So stellte er klarerweise erst einen Antrag auf Familienasyl, nachdem

er als Flüchtling anerkannt worden war und in der Schweiz Asyl erhalten hatte (vgl. dazu auch BVGE 2020 VI/7 E. 3.4.2). Die blosser Annahme des Beschwerdeführers, dass die Frage des Familiennachzugs im Asylverfahren gewissermassen enthalten sei und sie seiner Ansicht nach demzufolge auch ohne ausdrücklichen Antrag bereits im Verlaufe seines damaligen Asylverfahrens hätte geprüft werden müssen, erweist sich demnach als unzutreffend. Bei allem Verständnis für die vom Beschwerdeführer geäusserte Kritik an einer formalistischen Argumentation und der befürchteten Trennung der Kinder von ihrer Mutter, welche in Sri Lanka allenfalls noch in derselben Hausgemeinschaft leben, sind diese Umstände nicht geeignet, eine Ausnahme von der strengen gesetzlichen Regelung von Art. 51 AsylG, die in der zitierten ständigen Rechtsprechung des Gerichts ihren Niederschlag gefunden hat, zuzulassen.

Die Asylgesetzgebung bietet dem Beschwerdeführer keine weitere Möglichkeit, seine Kinder in die Schweiz nachzuziehen. Sind die Voraussetzungen des Familienasyls im Sinne von Art. 51 AsylG nicht erfüllt, kann auch nicht Art. 8 EMRK (schützenswerte Beziehung) ergänzend hinzugezogen werden. Für die allfällige Beurteilung des Familiennachzuges nach den ausländerrechtlichen Bestimmungen ist der Beschwerdeführer auf die Zuständigkeit der kantonalen Behörden zu verweisen (vgl. Urteil des BVGer D-3554/2021 vom 19. Januar 2022 E. 8.2 m.H. auf Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 8 E. 3.2 [S. 95, zweitletzter Absatz]).

7.

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt. Das SEM hat zu Recht das Gesuch um Familienzusammenführung beziehungsweise um Bewilligung der Einreise in die Schweiz gemäss Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG abgelehnt. Die angefochtene Verfügung ist zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– 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 der gleichen 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. 750.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

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

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

Jeannine Scherrer-Bänziger

Stefan Weber

Versand: