



## Urteil vom 17. Oktober 2022

---

Besetzung

Einzelrichterin Nina Spälti Giannakitsas,  
mit Zustimmung von Richterin Chiara Piras;  
Gerichtsschreiber Constantin Hruschka.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch lic. iur. Andreas Bänziger, Rechtsanwalt,  
(...),  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl) zugunsten von  
**B.**\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea;  
Verfügung des SEM vom 12. August 2022 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Mit Verfügung vom 9. Februar 2012 gewährte das SEM der Beschwerdeführerin und ihren Kindern in der Schweiz Asyl.

**B.**

Mit Eingabe vom 13. Juni 2022 stellte die Beschwerdeführerin beim SEM ein Gesuch um Familienzusammenführung mit ihrem Ehemann B. \_\_\_\_\_, der sich weiterhin in Eritrea aufhält.

Zur Begründung ihres Gesuchs führte sie aus, sie habe ihren Ehemann im Jahr 1986 geheiratet. Die Familie habe eine gemeinsame Flucht als zu gefährlich empfunden. Deshalb habe ihr Ehemann sich für eine landesinterne Flucht entschieden, während die Beschwerdeführerin mit ihren gemeinsamen Kindern das Land verlassen habe, wodurch sie getrennt worden seien. Nachdem die Beschwerdeführerin in der Schweiz Asyl erhalten habe, habe auch ihr Ehemann überlegt, das Heimatland zu verlassen. Seine Angst beim illegalen Grenzübertritt aufgegriffen zu werden, sei aber zu gross gewesen. Deshalb habe er den eritreischen Reisepass beantragt, um nach dessen Erhalt Eritrea legal verlassen zu könne. Sie hätten nach der fluchtbedingten Trennung den Kontakt zunächst für rund ein Jahr verloren. Danach hätten sie aber wöchentlich und seit 2018 mehrmals pro Woche telefoniert.

**C.**

Mit Verfügung des SEM vom 12. August 2022 – am 16. August 2022 eröffnet – wurde das Gesuch um Einreise und Familiennachzug abgelehnt.

**D.**

Mit Eingabe vom 5. September 2022 ersuchte die Beschwerdeführerin handelnd durch ihren Rechtsvertreter um Einsicht in ihre Asylverfahrensakten.

**E.**

Am 9. September 2022 gewährte das SEM der Beschwerdeführerin Einsicht in die zur Edition freigegebenen Aktenstücke.

**F.**

Gegen die Verfügung vom 12. August 2022 erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 15. September 2022 Beschwerde und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Guttheissung des Gesuchs

um Einreise und Familienzusammenführung. Eventualiter sei das Verfahren zwecks Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In formeller Hinsicht ersuchte sie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht und um Beordnung ihres Rechtsvertreters als amtlicher Rechtsbeistand.

#### **G.**

Mit Zwischenverfügung vom 23. September 2022 wies die Instruktionsrichterin die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und amtlichen Rechtsverteidigung ab. Gleichzeitig forderte sie die Beschwerdeführerin auf, bis zum 10. Oktober 2022 einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 750.– zu bezahlen.

#### **H.**

Der Kostenvorschuss wurde am 4. Oktober 2022 fristgerecht geleistet.

### **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 [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

**1.2** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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 Art. 108 Abs. 6 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, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (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 die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

**4.**

**4.1** Vorab sind die formellen Rügen der Beschwerdeführerin betreffend Verletzung ihres rechtlichen Gehörs und mangelhafte Sachverhaltsabklärung zu prüfen. Die Beschwerdeführerin monierte, die Vorinstanz habe den angefochtenen Entscheid ohne vorhergehende Einräumung des rechtlichen Gehörs beziehungsweise ohne Nachforderung von weiteren Angaben und Unterlagen gefällt, obwohl das SEM das Bestehen einer schützenswerten Beziehung gestützt auf widerlegbare und wenig beweiskräftige Indizien verneint habe.

**4.2** Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör, welcher als Mitwirkungsrecht alle Befugnisse umfasst, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 144 I 11 E. 5.3; BVGE 2009/35 E. 6.4.1 mit Hinweisen). Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen zu berücksichtigen. Nicht erforderlich ist dagegen, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 143 III 65 E. 5.2).

Im Verwaltungsverfahren und insbesondere im Asylverfahren gilt der Untersuchungsgrundsatz, das heisst die Behörde stellt den rechtserheblichen Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG). Der Untersuchungsgrundsatz gilt nicht uneingeschränkt, zumal er sein Korrelat in der Mitwirkungspflicht des Gesuchstellers findet (Art. 13 VwVG und Art. 8 AsylG; vgl. CHRISTOPH AUER/ANJA MARTINA BINDER, in: AUER/MÜLLER/SCHINDLER [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Art. 12 Rz. 9; BVGE 2012/21 E. 5.1). Die entscheidende Behörde darf sich trotz des Untersuchungsgrundsatzes in der Regel darauf beschränken, die Vorbringen einer gesuchstellenden Person zu würdigen und die von ihr angebotenen Beweise

abzunehmen, ohne weitere Abklärungen vornehmen zu müssen. Nach Lehre und Praxis besteht eine Notwendigkeit für über die Befragung hinausgehende Abklärungen insbesondere dann, wenn aufgrund der Vorbringen der gesuchstellenden Person und der von ihr eingereichten oder angebotenen Beweismittel Zweifel und Unsicherheiten am Sachverhalt weiterbestehen, die voraussichtlich mit Ermittlungen von Amtes wegen beseitigt werden können (vgl. BVGE 2009/50 E. 10.2.1 S. 734 m.H.a. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 23 E. 5a).

**4.3** Das Gericht vermag keine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erkennen, zumal die professionell vertretene Beschwerdeführerin aufgrund der Aktenlage und ihrer Mitwirkungspflicht gemäss Art. 8 AsylG gehalten war, bereits im Rahmen ihres Gesuches die Familiensituation darzustellen und mit geeigneten Beweismitteln zu untermauern. Aus der Begründung des Gesuches wird denn auch deutlich, dass sich die Beschwerdeführerin der Relevanz der Fortführung der Familienbeziehung durchaus bewusst war. Das SEM war damit entgegen der Beschwerdebegründung nicht gehalten, die Beschwerdeführerin vor Erlass der ablehnenden Verfügung anzuhören beziehungsweise ihr das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Ablehnung zu gewähren. Die entsprechenden Rügen erweisen sich als unbegründet.

**4.4** Insgesamt besteht keine Veranlassung, die angefochtene Verfügung aus formellen Gründen aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das entsprechende Eventualbegehren ist abzuweisen.

## **5.**

**5.1** Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegensprechen (Familienasyl). Wurden die anspruchsberechtigten Personen durch die Flucht getrennt und befinden sie sich im Ausland, ist ihre Einreise auf Gesuch hin zu bewilligen (Art. 51 Abs. 4 AsylG).

**5.2** Die Erteilung einer Einreisebewilligung nach Art. 51 Abs. 4 AsylG setzt gemäss konstanter Rechtsprechung eine zum Zeitpunkt der Flucht vorbestandene Familiengemeinschaft, die Trennung der Familie durch die Flucht sowie die fest beabsichtigte Familienvereinigung in der Schweiz voraus (vgl. BVGE 2012/32 E. 5).

**5.3** Zentrale Bedingung für die Erteilung einer Einreisebewilligung zum Zwecke der Familienzusammenführung im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG ist, dass bereits vor der Flucht aus dem Verfolgerstaat eine Familiengemeinschaft zwischen der gesuchstellenden und der anspruchsberechtigten Person bestanden hat und diese Familienbeziehung auch nach der Flucht im Rahmen des Möglichen aufrechterhalten wird und vom Willen der Wiedervereinigung der Familie getragen ist. Insbesondere dient die Familienzusammenführung nicht der Wiederaufnahme von zwischenzeitlich abgebrochenen Beziehungen (vgl. BVGE 2017 VI/4 E. 3.1 m.w.H.; BVGE 2012/32 E. 5.1 m.w.H.). Letzteres wurde in der bisherigen Praxis etwa angenommen, wenn zwar im Zeitpunkt der Ausreise eine Familiengemeinschaft bestand, diese aber während einer längeren Zeit nicht mehr gelebt beziehungsweise nach der Flucht aufgegeben wurde (vgl. BVGE 2015/29 E. 3.2; 2012/32 E. 5.1). Weitere Anhaltspunkte, die auf eine Auflösung der Familiengemeinschaft hinweisen, können beispielsweise ein langes Zuwarten für die Einreichung des Familiennachzugsgesuchs, die Aufnahme einer neuen Beziehung oder der nach der Flucht erfolgte Kontaktabbruch durch eines der Familienmitglieder ohne sachlichen Grund sein (vgl. BVGE 2020 VI/1 E. 9.1 ff. m.w.H.).

## **6.**

**6.1** Das SEM begründet seine ablehnende Verfügung damit, dass die Ehegatten seit November 2011 getrennt leben und erst zehn Jahre nach Asylgewährung eine Familienzusammenführung anstreben würden. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb der Ehemann der Beschwerdeführerin so lange Angst vor einer illegalen Ausreise gehabt habe, während sie und ihre Kinder die Flucht auf sich genommen hätten. Zudem seien die eritreischen Grenzen zu Äthiopien im Herbst 2018 geöffnet gewesen, weshalb eine Ausreise ohne Reisepapiere möglich gewesen sei. Wenn die Familie tatsächlich eine Wiedervereinigung angestrebt hätte, hätte ihr Ehemann diese Gelegenheit nutzen können. Ausserdem sei der Antrag auf Familienzusammenführung nicht abhängig von Reisedokumenten. Erst recht sei aber nicht nachvollziehbar, weshalb sie erst über ein Jahr nach Ausstellung des Reisepasses den Antrag auf Familiennachzug gestellt habe, zumal die Umstände der Pandemie keinen Einfluss auf die Einreichung eines Zusammenführungsgesuchs hätten. Angesichts der langen Trennung und späten Einleitung des Verfahrens sei vorliegend der ernsthafte Wille zur Aufrechterhaltung der Beziehung beziehungsweise zur Wiedervereinigung nach der Flucht und somit das Vorhandensein einer schützenswerten Familienbeziehung zu verneinen. Damit lägen besondere Umstände vor, die dem Familienasyl entgegenstehen würden.

**6.2** In der Rechtsmitteleingabe bringt die Beschwerdeführerin vor, mit ihrem Ehemann habe auch nach ihrer räumlichen Trennung eine intensive und emotional sehr nahe Beziehung bestanden, welche auch heute noch bestehe. Sie hätten ihre Beziehung – nach einer anfänglichen rund einjährigen Pause – im Rahmen ihrer Möglichkeiten durch regelmässige Telefonate aufrechterhalten. Bis 2018 hätten sie wöchentlich telefonischen Kontakt gepflegt. Seit sich die wirtschaftliche Situation der Familie verbessert habe, hätten sie drei- bis viermal pro Woche telefoniert. Dafür habe sie Guthaben erworben, das sie zunächst bar und ab September 2020 mit Kreditkarte bezahlt habe. Die Beschwerdeführerin habe ihren Ehemann nicht nur emotional, sondern auch finanziell unterstützt. So habe sie ihm monatlich ungefähr Fr. 100.– bis Fr. 200.– geschickt.

Ihr Ehemann habe bis zum Erhalt seines Reisepasses am 9. Mai 2020 nicht legal aus Eritrea ausreisen können. Daran ändere nichts, dass die Grenze zu Äthiopien 2018 offen gewesen sei, zumal diese bereits im April 2019 wieder geschlossen worden sei und dies nicht eine legale Ausreise bedeutet hätte. Zudem habe er zu dieser Zeit seine schwerkranke und inzwischen verstorbene Schwester pflegen müssen. Nach der Lockerung des Grenzregimes habe er die notwendigen Schritte für eine legale Ausreise unternommen und einen Reisepass beantragt. Diesen habe er inmitten der Pandemie erhalten, weshalb eine unmittelbare Ausreise nicht möglich gewesen sei. Ferner könne der Beschwerdeführerin nicht angelastet werden, dass sie das Gesuch erst im Juni 2022 gestellt habe, da sie zunächst bei den kantonalen Behörden einen ausländerrechtlichen Familiennachzug habe beantragen wollen und sie dabei nicht über die Möglichkeit einer asylrechtlichen Familienzusammenführung aufgeklärt worden sei.

Zum Nachweis ihres regelmässigen Kontakts wurden Kreditkartenauszüge und Anruflisten zu den Akten gereicht.

## **7.**

**7.1** Der Vorinstanz ist beizupflichten, wenn sie der Beschwerdeführerin vorhält, die lange Dauer von der Asylgewährung im Februar 2012 bis zur Stellung des Gesuchs um Familiennachzug im Juni 2022 spreche mit über zehn Jahren gegen den erkennbaren Willen der Wiedervereinigung der Familie. So wäre nach zutreffender Argumentation der Vorinstanz spätestens während der mehrmonatigen Grenzöffnung zwischen Äthiopien und Eritrea in den Jahren 2018/2019 eine legale Ausreise des Ehemanns aus Eritrea möglich gewesen, zumal damals weder ein Reisepass noch ein Ausreise-

visum für die Ausreise nach Äthiopien erforderlich war (vgl. Landinfo, Eritrea: Utreise, 2. April 2019, S. 2, abgerufen am 10. Oktober 2022 von <https://landinfo.no/wp-content/uploads/2019/04/Eritrea-respons-Utreise-02042019-Oppdatert-versjon-4.pdf>). Somit stellt das Gericht in Übereinstimmung mit der Vorinstanz fest, dass bei einem Wiedervereinigungswillen dieser Zeitraum zur Ausreise aus Eritrea genutzt worden wäre. Dass ihr Ehemann, wie in der Beschwerde geltend gemacht wird, sich gerade in dieser Zeit um seine schwerkranke Schwester habe kümmern müssen, erscheint vor diesem Hintergrund als nachgeschobene Schutzbehauptung. Die Beschwerdeführerin kann auch aus der Tatsache, dass ihr Ehemann nicht vor Gesuchstellung legal ausreisen konnte und die Erteilung seines Reisepasses abwartete, nichts zu ihren Gunsten ableiten, da eine tatsächliche Ausreisemöglichkeit keine Voraussetzung für ein Familienzusammenführungsgesuch ist. In diesem Zusammenhang fällt weiter schwer ins Gewicht, dass ihr Ehemann erst 2018 einen Reisepass beantragt habe. Da Eritreer, die älter als 54 Jahre sind, in der Regel einen Pass erhalten (vgl. REFUGEE LAW CLINIC, The Eritrean practice of the issuance of identity-proving documents with particular focus on the case of returnees from Ethiopia, März 2022, S. 7, abgerufen am 10. Oktober 2022 von <https://sas-space.sas.ac.uk/9673/1/RLC%20BP%20No.%201.pdf>), hätte er aufgrund seines Alters bereits vor Jahren einen Antrag stellen können. Es ist nicht nachzuvollziehen, weshalb er sich nicht früher um eine legale Ausreise aus Eritrea bemühte, zumal sich aus den Akten hierfür keine sachlichen Gründe ergeben. Ergänzend ist zu bemerken, dass bereits die angeblich unfreiwillige Trennung der Familie durch die Flucht gewichtige Fragen aufwirft, zumal in keiner Weise erklärlich ist, weshalb die Reise mit dem Ehemann und Vater hätte gefährlicher sein sollen als ohne – ganz im Gegenteil.

**7.2** Daran kann der behauptete rege Telefonkontakt nichts ändern. Sofern sie geltend macht, die Beziehung zu ihrem Ehemann sei abgesehen von einem einjährigen Unterbruch stets intensiv durch zunächst wöchentliche und danach häufigere Telefonate gepflegt worden, ist darauf hinzuweisen, dass die eingereichten Beweismittel nur den Erwerb von Telefonguthaben seit September 2020 und Telefongespräche seit Januar 2022 zweifelsfrei nachweisen können. Wie oben festgehalten, erscheint aber ohnehin nicht glaubhaft, dass sie über eine derart lange Zeit durch äussere Umstände davon abgehalten worden seien, sich wiederzuvereinigen, diesbezüglich ist vielmehr von einer freiwilligen Entscheidung auszugehen. Damit kommt das Gericht zum Schluss, dass die Beziehung sich erst in den letzten Jahren wieder intensiviert hat beziehungsweise der Wille zur Familienzusammen-

menführung erst vor Kurzem entstanden ist. Da die Familienzusammenführung aber genau diesem Zweck nicht dient (vgl. oben E. 5.3), besteht vorliegend kein Anspruch auf Familienzusammenführung.

**7.3** Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG nicht erfüllt sind, weshalb das SEM das Gesuch um Bewilligung der Einreise von B. \_\_\_\_\_ in die Schweiz und um Familienzusammenführung mit seiner Ehefrau, der Beschwerdeführerin, zu Recht abgelehnt hat.

**8.**

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.

**9.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Beschwerdeführerin 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]). Für deren Begleichung ist der bereits in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss zu verwenden.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

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

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Constantin Hruschka

Versand: