



Urteil vom 23. April 2020

Besetzung

Richterin Daniela Brüscheiler (Vorsitz),
Richter Hans Schürch, Richterin Mia Fuchs,
Gerichtsschreiberin Regula Frey.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Somalia,
vertreten durch Urs Jehle, Caritas Schweiz,
(...),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung zugunsten von
B._____, geboren am (...), und
C._____, geboren am (...);
Verfügung des SEM vom 27. Juli 2018 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer ersuchte am 10. September 2008 in der Schweiz um Asyl. Nachdem das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-1186/2011 vom 30. März 2012 die gegen den negativen Asylentscheid des damaligen BFM (Bundesamt für Migration) erhobene Beschwerde gutgeheissen hatte, anerkannte die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Entscheid vom 11. April 2012 als Flüchtling gemäss Art. 3 AsylG (SR 142.31) und gewährte ihm in der Schweiz Asyl.

B.

Am 24. August 2012 reichte der Beschwerdeführer beim BFM für die beiden Kinder B._____ (geboren am [...]) und C._____ (geboren am [...]) sowie weitere Familienangehörige ein "Asylgesuch gemäss Art. 20 AsylG i.V.m. Art. 51 AsylG" ein.

C.

Am 14. April 2014 erteilte das BFM eine Einreisebewilligung für die Kinder B._____ und C._____.

D.

Mit Schreiben vom 8. September 2015 an den Beschwerdeführer stellte das SEM fest, dass von der Einreisebewilligung kein Gebrauch gemacht worden sei, weshalb sich die Frage stelle, ob sie zu widerrufen beziehungsweise abzuschreiben sei. Es werde ihm eine Frist eingeräumt, sich dazu zu äussern. In seiner Stellungnahme vom 18. September 2015 liess der Beschwerdeführer dazu ausführen, seine Wohnung sei im Mai 2015 abgebrannt und die Suche nach einer neuen Unterkunft habe sich sehr schwierig gestaltet. Zudem habe er mit erheblichen psychischen Problemen zu kämpfen und sei in psychotherapeutischer Behandlung. Zunächst müsse er die Situation in Ordnung bringen, ehe er in der Lage sei, seine Kinder in die Schweiz zu holen.

E.

In der Folge schrieb das SEM die Einreisebewilligung für die vorgenannten Kinder mit Verfügung vom 25. September 2015 als gegenstandslos ab.

F.

Am 16. Oktober 2017 reichte der Beschwerdeführer beim SEM ein erneutes Gesuch um Familienzusammenführung zugunsten der Kinder B._____ und C._____ ein. Zur Begründung führte er im Wesentlichen

aus, seine Situation habe sich verbessert, er lebe nun wieder in einer eigenen Wohnung und sei auf keine ärztliche Hilfe mehr angewiesen. Nach seiner Ausreise im Jahr 2008 hätten sich seine Kinder zunächst bei der Grossmutter väterlicherseits (also seiner Mutter) aufgehalten. Ungefähr im Jahr 2010 seien die beiden Kinder C. _____ und B. _____ gemeinsam mit der Grossmutter und ihrer Tante (seiner Schwester) D. _____ nach E. _____ gelangt, indessen aufgrund der unhaltbaren Situation im Jahr 2014 nach F. _____ weitergereist. Zwischenzeitlich sei die Grossmutter verstorben. Der neue Partner von D. _____ wolle die Kinder loswerden. Zudem sei die wirtschaftliche Situation für Flüchtlinge in F. _____ schwierig.

G.

Mit Entscheid vom 27. Juli 2018 – eröffnet am 30. Juli 2018 – verweigerte das SEM die Erteilung einer Einreisebewilligung und lehnte das Gesuch um Familiennachzug ab.

H.

Mit Eingabe vom 27. August 2018 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, den Kindern B. _____ und C. _____ sei die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, sie seien in die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers einzubeziehen und es sei ihnen Familiens asyl zu erteilen. Eventualiter sei das Verfahren zur weiteren Bearbeitung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

I.

Am 3. September 2018 gingen beim Gericht ein persönliches Schreiben des Beschwerdeführers sowie ein von einer Privatperson verfasstes Schreiben ein.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 7. September 2018 hiess die Instruktionsrichterin das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig wurde die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

K.

In seiner Vernehmlassung vom 21. September 2018 beantragte das SEM sinngemäss die Abweisung der Beschwerde. Die Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer am 26. September 2018 zur Kenntnis gebracht.

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 Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

1.4 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und aArt. 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 Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten und minderjährige Kinder eines Flüchtlings in die Flüchtlingseigenschaft ihres Ehepartners respektive Elternteils einbezogen und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Dem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung entgegenstehende besondere Umstände sind gemäss Rechtsprechung 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. In jedem Fall bedingt die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, dass die anspruchsberechtigte Person ihren Heimat- oder Herkunftsstaat verlassen hat. Im Hinblick hierauf haben Personen, welche nach Art. 51 Abs. 1 AsylG als Flüchtlinge anzuerkennen sind, aus Art. 51 Abs. 4 AsylG einen Anspruch auf Erteilung einer Einreisebewilligung, sofern sie sich im Ausland aufhalten und durch die Flucht des anerkannten Flüchtlings von diesem getrennt wurden.

3.2 Wer um Erteilung einer Einreisebewilligung zum Zweck des Familienasyls ersucht, hat die Zugehörigkeit des nachzuziehenden Angehörigen zur Familiengemeinschaft, die im Zeitpunkt der Flucht vorbestandene Familiengemeinschaft, die Familientrennung durch Flucht sowie die fest beabsichtigte Familienvereinigung beider Anspruchsberechtigten nachzuweisen oder zumindest glaubhaft zu machen (Art. 7 AsylG).

4.

4.1 Die Vorinstanz begründete ihren ablehnenden Entscheid im Wesentlichen damit, dass der Sohn B._____ seinen Vater seit rund zehn Jahren nicht mehr und seine Tochter C._____ ihren Vater noch gar nie gesehen habe. Im letzteren Fall könne deshalb nicht von einer vorbestandenen Familiengemeinschaft mit dem Beschwerdeführer gesprochen werden. Eine Einreisebewilligung der Tochter würde somit lediglich einem Aufbau neuer Familienbande dienen. Diesem Ersuchen fehle jedoch ein gesetzlicher Anspruch. Der Sohn B._____ wiederum habe die Mehrheit seines Lebens ohne den Vater in der Obhut seiner Grossmutter und der Schwester D._____ verbracht. Zwar habe der Beschwerdeführer in der Schweiz im Jahr 2015 ein Asylgesuch aus dem Ausland für die Kinder und Familienmitglieder, und schliesslich im Jahr 2018 ein Gesuch um Familienzusammenführung gestellt, jedoch seien den Akten keine Anstrengungen dafür zu entnehmen, dass er versucht hätte, nach seiner Flucht aus Somalia im September 2008 die Familie in einem Drittstaat wieder zu vereinen. Im

Weiteren seien den Akten keine konkreten Anzeichen dafür zu entnehmen, dass es dem ausdrücklichen Willen der genannten Kinder entspreche, die gewohnte Umgebung und die enge Bezugsperson – die Schwester D. _____ – zu verlassen, um mit einem notabene aufgrund der langen Abwesenheit entfremdeten Vater zu leben. So seien die Kinder auch nie diesbezüglich persönlich in Erscheinung getreten oder hätten sich deswegen eigenständig an die Schweizerischen Behörden gewandt, etwa im Fall der ungenutzten Einreisebewilligung im Rahmen des Asylgesuchs aus dem Ausland. Somit würden besondere Umstände bestehen, die einer Bewilligung der Einreise der Kinder gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 AsylG entgegenstünden. Im Weiteren seien bezüglich der Lebensumstände des Beschwerdeführers Vorbehalte anzubringen. Er habe vorgebracht, zu hundert Prozent (...) zu sein und im Rahmen von Ergänzungsleistungen durch den Wohnkanton unterstützt zu werden. Er absolviere weitere Deutschkurse, sei sozial vernetzt und strebe eine Ausbildung zum (...) an. Zwar werde dem Beschwerdeführer die (...) aufgrund der psychischen Erkrankung nicht zur Last gelegt, trotzdem sei diesbezüglich festzustellen, dass die Situation des Beschwerdeführers als nicht ausreichend stabil bezeichnet werden könne. Nicht zuletzt bleibe aufgrund der geltend gemachten psychischen Erkrankung fraglich, ob und wie er einer plötzlichen Erziehungsverantwortung für zwei Kinder gewachsen sei. Schliesslich vermöchten auch die geltend gemachten schwierigen Verhältnisse der Kinder in F. _____ nicht zu überzeugen. Auf konkrete Nachfrage des SEM habe der Beschwerdeführer verneint, dass sich seine Kinder angesichts der geltend gemachten schwierigen Lebensumstände in ein Flüchtlingslager des UNHCR begeben hätten, um dort Unterstützung zu finden, zumal sich ein solches Lager in G. _____ selber befinde. Die Kinder würden sich mittlerweile seit 2008 mit der älteren Schwester D. _____ in F. _____ befinden. Es dürfe davon ausgegangen werden, dass sich in dieser Zeit eine enge Beziehung zwischen den Genannten entwickelt habe und D. _____ für die beiden Kinder die primäre Bezugsperson darstelle. Zwar mache der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom Mai 2018 geltend, die Kinder hätten ausser D. _____ in F. _____ keine weiteren Verwandten. Dies lasse jedoch die Tatsache ausser Acht, dass im Asylverfahren aus dem Ausland vorgebracht worden sei, die ganze Familie respektive die Grossmutter, deren Adoptivkinder sowie der Bruder des Beschwerdeführers würden sich in G. _____ aufhalten. Es sei somit wahrscheinlich, dass sich die Kinder in F. _____ auf ein breiteres soziales Beziehungsgeflecht abstützten.

4.2 Auf Beschwerdeebene wird entgegnet, der Beschwerdeführer habe sich stets um eine Wiedervereinigung mit den Kindern bemüht. Soweit er

nicht mit diesen habe zusammenleben können, habe dies in den fluchtbe-
gründenden Umständen und nicht in der Verantwortung des Beschwerde-
führers gelegen. Des Weiteren habe die Vorinstanz diese Voraussetzungen
bereits in ihrer Verfügung vom 14. April 2014 geprüft und offensichtlich als
erfüllt erachtet. Die nun negative Prüfung dieser bereits bekannten Um-
stände widerspreche dem Prinzip von Treu und Glauben. Sodann sei klar
aktenwidrig, dass er nicht versucht habe, sich mit seiner Familie zu verei-
nen. Erstmals im August 2012, und nicht wie im Entscheid dargestellt im
Jahr 2015, habe er um Nachzug seiner Familie ersucht. Ebenfalls akten-
widrig sei, dass die Kinder nicht persönlich in Erscheinung getreten seien,
so habe sich die ganze Familie aktiv beteiligt und habe verschiedene
Schreiben und den DNA-Test eingereicht. Sodann sei die persönliche
Äusserung keine Voraussetzung des Familienasyls, da den Kindern ledig-
lich ein Anspruch eingeräumt werde, sie aber nicht zur Einreise gezwungen
würden. Wenn die Vorinstanz Zweifel am Willen der Kinder gehabt hätte,
so hätte sie dies im Rahmen des Vorverfahrens ausdrücken und dem Be-
schwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme einräumen können. Wei-
ter rügt der Beschwerdeführer, dass die Vorinstanz einerseits erklärt habe,
die psychische Erkrankung werde ihm nicht zur Last gelegt, und anderer-
seits ausgeführt habe, dass ihm mit dieser Erkrankung die Verantwortung
für seine Kinder nicht zugetraut werde. Aufgrund des Hinschieds der Kind-
mutter sei er für seine Kinder verantwortlich. Im Sinne des Kindeswohls
habe er seine Kinder im Jahr 2014 noch nicht nachgezogen, da er der Mei-
nung gewesen sei, diesem zum damaligen Zeitpunkt nicht gerecht werden
zu können. Nachdem sich seine Situation stabilisiert habe, sehe er sich
dem nun gewachsen. Diese Entscheidung sei von der Vorinstanz zu res-
pektieren, zumal diese keine Abklärungen zum Kindeswohl – wie beispiels-
weise die Anhörung der Kinder – vorgenommen habe. Weiter wird auf Be-
schwerdeebene wiederholt darauf verwiesen, dass die Schwester
D._____ nicht mehr länger für die Kinder sorgen könne beziehungs-
weise möchte, weil der neue Partner nicht akzeptiere, für die für ihn frem-
den Kinder aufzukommen. Entgegen der vorinstanzlichen Vermutung ver-
fügten sie über kein breites soziales Netzwerk.

4.3 Die Vorinstanz hielt in ihrer Vernehmlassung fest, die Beschwerde-
schrift enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, wel-
che eine Änderung ihres Standpunktes rechtfertigen könnten. Im Übrigen
sei auf ihre Erwägungen zu verweisen, an denen vollumfänglich festgehal-
ten werde.

5.

Im Sinne einer Vorbemerkung ist zur Klärung festzuhalten, dass es sich bei der vorstehend mehrfach erwähnten D._____, bei der sich die Kinder B._____ und C._____ derzeit aufhalten sollen, um die (jüngere) Schwester des Beschwerdeführers und damit die Tante der Kinder handelt (vgl. dazu etwa A1/9 S. 3 [dort als H._____ aufgeführt], B1/15 S.2 Ziff. 1.1). Ihre Bezeichnung als "ältere Schwester" in der angefochtenen Verfügung ist missverständlich.

6.

6.1 Auf Beschwerdeebene wird zum einen darauf hingewiesen, dass die Vorinstanz die Voraussetzung der vorbestandenene Familiengemeinschaft, welche durch Flucht getrennt worden sei, bereits im ersten Familienzusammenführungsverfahren geprüft und offensichtlich als erfüllt angesehen habe. Die nun negative Prüfung der bereits bekannten Umstände widerspreche dem Prinzip von Treu und Glauben. Zum anderen wird eingewendet, wenn die Vorinstanz mangels persönlichem Erscheinen der Kinder Zweifel daran gehabt hätte, ob das Verfahren ihrem Willen entspreche, hätte sie diesbezügliche Instruktionsmassnahmen treffen müssen. Angesichts dieser Vorbringen stellen sich für das Bundesverwaltungsgericht vorab zu klärende formelle Fragen.

6.2

6.2.1 Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 und Art. 32 Abs. 1 VwVG), das alle Befugnisse umfasst, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1; BVGE 2009/35 E. 6.4.1). Dazu gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich zur Sache zu äussern, erhebliche Beweismittel beizubringen und mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden sowie Einsicht in die Akten zu nehmen. Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidung angemessen zu berücksichtigen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass es dem Betroffenen möglich ist, den Entscheid sachgerecht anzufechten, was nur der Fall ist, wenn sich sowohl der Betroffene als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können (vgl. BVGE 2011/37 E. 5.4.1; BVGE 2008/47 E. 3.2).

6.2.2 Gemäss Art. 12 VwVG stellt die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts in Verletzung der behördlichen Untersuchungs-

pflicht bildet einen Beschwerdegrund (Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind; unvollständig ist sie, wenn nicht alle für den Entscheid rechtswesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., 2013, Rz. 1043).

6.3 Im vorliegenden Fall gelangt das Bundesverwaltungsgericht nach Prüfung der Akten zum Schluss, dass die Vorinstanz den Sachverhalt ungenügend abgeklärt hat und der ihr obliegenden Begründungspflicht nicht gebührend nachgekommen ist. Aufgrund der in den Akten vorhandenen Informationen ist es dem Bundesverwaltungsgericht insgesamt nicht möglich, einen begründeten Entscheid in der Sache zu fällen.

6.3.1 Zunächst ist festzustellen, dass die Kindesverhältnisse der beiden Kinder B._____ und C._____ zum Beschwerdeführer, dessen Flüchtlingseigenschaft rechtskräftig anerkannt ist, unbestritten sind. Die somalische Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers ist ebenfalls unbestritten. Auf Beschwerdeebene wird sodann zutreffend darauf hingewiesen, dass das SEM beziehungsweise dannzumal das BFM den Kindern am 14. April 2014 eine Einreisebewilligung erteilt hatte, weshalb der Beschwerdeführer davon ausgehen dürfen, dass die Grundvoraussetzungen für eine Familienzusammenführung – mithin vorbestandene Familiengemeinschaft, Trennung durch Flucht – als erfüllt betrachtet worden seien. Dass die Vorinstanz nun zu einem anderen Schluss gelange, so der Beschwerdeführer, verletze den Grundsatz von Treu und Glauben.

Ob dem tatsächlich so ist, lässt sich für das Bundesverwaltungsgericht nicht prüfen. Zwar begründete die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid, weshalb im Falle von C._____ nicht von einer vorbestandenen Familiengemeinschaft mit dem Beschwerdeführer ausgegangen werden könne, indessen ist der angefochtenen Verfügung nicht zu entnehmen, inwiefern sich diesbezüglich eine Änderung gegenüber dem Sachverhalt im Zeitpunkt der erteilten Einreisebewilligung im April 2014 ergeben hätte. Auch hinsichtlich des ausdrücklichen Willens der Kinder wird weder in der angefochtenen Verfügung noch in der Vernehmlassung dargelegt, weshalb dieser im Jahr 2014 offensichtlich als gegeben erachtet, im Jahr 2018 aber in Frage gestellt wurde. Da es an vorinstanzlichen Ausführungen fehlt, wird dem Bundesverwaltungsgericht deren Überprüfung verunmöglicht. Diesbezüglich ist eine Verletzung der Begründungspflicht festzustellen.

6.3.2 Die Vorinstanz begründete sodann ihren negativen Entscheid unter anderem damit, es seien den Akten keine konkreten Anzeichen dafür zu entnehmen, dass es dem ausdrücklichen Willen der genannten Kinder entspreche, die gewohnte Umgebung und die enge Bezugsperson zu verlassen, um mit einem zwischenzeitlich, aufgrund der langen Abwesenheit, entfremdeten Vater zu leben. So seien die Kinder auch nie diesbezüglich persönlich in Erscheinung getreten oder hätten sich deswegen eigenständig an die Schweizerischen Behörden gewandt, etwa im Fall der ungenutzten Einreisebewilligung im Rahmen des Asylgesuchs aus dem Ausland.

Es ist nicht zu bestreiten, dass gerade im Zusammenhang mit dem Nachzug von Kindern deren Willen und Wohl nicht ausser Acht gelassen werden darf. Im vorliegenden Fall lebt der Sohn B. _____ seit nunmehr fast zwölf Jahren getrennt von seinem Vater, C. _____ hat den Beschwerdeführer überhaupt noch nie gesehen. Die Kinder lebten gemäss Angaben des Beschwerdeführers mit ihrer Grossmutter und/oder mit ihrer Tante D. _____ zusammen. Entsprechend ist die Vorinstanz im Grundsatz zu Recht davon ausgegangen, dem Willen der Kinder müsse eine Bedeutung zugemessen werden. Allerdings macht der Beschwerdeführer zutreffend geltend, er sei diesbezüglich nicht zu einer Stellungnahme aufgefordert worden. Ebenso wenig ergibt sich aus den Akten, dass die Vorinstanz andere Massnahmen in die Wege geleitet hätte, um den Willen der betroffenen Kinder in Erfahrung zu bringen. Soweit vom SEM bemängelt wird, dass die Kinder nie persönlich in Erscheinung getreten seien und sich im Fall der ungenutzten Einreisebewilligung nicht eigenständig an die Schweizerischen Behörden gewandt hätten, vermag dies die Vorinstanz nicht von ihrer Untersuchungspflicht zu entbinden. Entgegen der vorinstanzlichen Einschätzung erachtet es das Bundesverwaltungsgericht nicht als ein im Rahmen der Mitwirkungspflicht zu erwartendes Verhalten von zwei minderjährigen Kinder. Dazu ist zu berücksichtigen, dass die Kinder im Zeitpunkt der ungenutzten Einreisebewilligung erst (...) beziehungsweise (...) jähig gewesen sind. Es erscheint realitätsfremd, von Kindern in diesem Alter zu erwarten, sie hätten sich eigenständig an eine (für sie fremde) staatliche Institution zu wenden, um ihren Willen im Rahmen eines hängigen Verfahrens kundzutun. Der von der Vorinstanz gemachte Hinweis auf fehlende Angaben der Kinder greift im vorliegenden Fall zu kurz und vermag sie nicht von ihrer Untersuchungspflicht zu entbinden. Die Vorinstanz wäre – bei Zweifeln, ob die Zusammenführung dem tatsächlichen Willen der Kinder entspricht – gehalten gewesen, weitergehende Untersuchungsmassnahmen vorzunehmen. Dies ist als Aufforderung zur schriftlichen Äusserung denkbar, sofern dies

den Betroffenen möglich ist, oder durch Befragung auf einer schweizerischen Vertretung. Indem die Vorinstanz solches unterlassen hat, hat sie den Sachverhalt nicht genügend festgestellt.

6.3.3 Ergänzend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer gemäss den dem Gericht vorliegenden Akten Anfang 2019 mit seiner ebenfalls aus Somalia stammenden Partnerin (I. _____; N [...]) in der Schweiz eine neue Familie gegründet hat. Diese Sachverhaltsveränderung wird die Vorinstanz bei einem neuen Entscheid zu berücksichtigen haben.

6.4 Nach dem Gesagten liegt sowohl eine Verletzung der Begründungspflicht als auch eine unvollständige Sachverhaltsfeststellung vor.

6.5 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5).

Vorliegend liegt der Mangel in einer Verletzung der Abklärungs- und Begründungspflicht, was einen schwerwiegenden Mangel darstellt, der eine vernünftige Prozesserledigung der Rechtsmittelinstanz verunmöglicht. Es liegt nicht am Bundesverwaltungsgericht, anstelle der Vorinstanz die notwendigen Abklärungen vorzunehmen und die entsprechenden Schlüsse aus dem Sachverhalt zu ziehen, und es ist auch nicht seine Aufgabe, Versäumnisse des SEM auf Beschwerdeebene systematisch zu beheben und damit die Vorinstanz gleichsam von einer sorgfältigen Verfahrensführung zu entbinden, zumal dem Beschwerdeführer durch ein solches Vorgehen eine Instanz verloren ginge. Somit fällt eine Heilung der festgestellten Mängel in der angefochtenen Verfügung nicht in Betracht (vgl. zum Ganzen BVGE 2009/53 E. 7.3). Angesichts der Rückweisung der Sache erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den in reformatorischer Hinsicht gestellten Rechtsbegehren.

7.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Die vorinstanzliche

Verfügung ist aufzuheben und die Sache zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsermittlung und zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

8.2 Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Der vom Rechtsvertreter geltend gemachte Aufwand von 3 Stunden erscheint als angemessen, und der ausgewiesene Stundenansatz von Fr. 193.– bewegt sich im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 VGKE. Spesen sind gemäss Art. 11 Abs. 1 VGKE aufgrund der tatsächlichen Kosten und nicht als unbelegte Pauschale auszuführen. Unter Berücksichtigung des geltend gemachten Aufwandes, der ausgewiesenen Spesen sowie der Eingabe vom 31. August 2018 ist dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 660.– zu Lasten der Vorinstanz als Parteientschädigung zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird.

2.

Die Verfügung des SEM vom 27. Juli 2018 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 660.– auszurichten.

5.

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

Die vorsitzende Richterin

Die Gerichtsschreiberin:

Daniela Brüscheiler

Regula Frey

Versand: