



Urteil vom 24. August 2020

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),
Richterin Christa Luterbacher,
Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiber Gian-Flurin Steinegger.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch MLaw Cora Dubach,
Freiplatzaktion Basel, (...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl);
zugunsten von
B._____, geboren am (...),
C._____, geboren am (...),
D._____, geboren am (...),
Verfügung des SEM vom 13. November 2019 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Mit Verfügung des SEM vom 19. August 2019 wurde der Beschwerdeführer als Flüchtling anerkannt und ihm in der Schweiz Asyl gewährt.

B.

Am 15. Oktober 2019 stellte der Beschwerdeführer ein Gesuch um Einreisebewilligung zwecks Familienzusammenführung zugunsten seiner Ehefrau sowie seiner zwei Kinder.

C.

Mit Verfügung vom 13. November 2019 – eröffnet am 15. November 2019 – verweigerte das SEM der Ehefrau des Beschwerdeführers sowie den gemeinsamen Kindern die Einreise in die Schweiz und lehnte ihre Asylgesuche ab.

D.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 16. Dezember 2019 Beschwerde und beantragte, der Entscheid des SEM vom 13. November 2019 sei vollumfänglich aufzuheben und dem Gesuch um Familienzusammenführung gemäss Art. 51 AsylG (SR 142.31) stattzugeben.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und um Beiordnung seiner Rechtsvertreterin als unentgeltlichen Rechtsbeistand.

E.

Mit Schreiben vom 19. Dezember 2019 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde.

F.

Mit Schreiben vom 24. Juni 2020 erkundigte sich der Beschwerdeführer nach dem Verfahrensstand und äusserte sich in der Sache zur Situation seiner Familie in Thailand.

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. 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 Art. 108 Abs. 6 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

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

2.

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

3.

Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden – unter dem Titel Familienasyl – namentlich Ehegatten und minderjährige Kinder von Flüchtlingen ihrerseits als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl in der Schweiz, wenn keine besonderen Umstände dagegensprechen. Wurden die anspruchsberechtigten Personen nach Absatz 1 durch die Flucht getrennt und befinden sie sich im Ausland, so ist ihre Einreise auf Gesuch hin zu bewilligen (Art. 51 Abs. 4 AsylG). Die Erteilung einer Einreisebewilligung nach Art. 51 Abs. 4 AsylG setzt eine vorbestandene Familiengemeinschaft, die Trennung der Familie durch die Flucht sowie die fest beabsichtigte Familienvereinigung in der Schweiz voraus (vgl. BVGE 2018 VI/6 E. 5, BVGE 2017 VI/4 E. 3.1 und E. 4.4.2, 2012/32 E. 5).

4.

4.1 Das SEM führte zur Begründung seiner Verfügung im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer habe (...) zusammen mit seiner Ehefrau und den gemeinsamen Kindern Sri Lanka verlassen und sich nach Thailand begeben, wo sie in der Folge während rund fünf Jahren als Familie zusammengelebt hätten. Durch die Weiterreise des Beschwerdeführers in die Schweiz sei keine unfreiwillige Trennung der Familie aufgrund der Fluchtumstände im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG erfolgt.

4.2 In seinem Rechtsmittel macht der Beschwerdeführer geltend, er habe sich angesichts der schwierigen Lebensumstände in Thailand zur Weiterreise entschieden. Thailand sei nie sein definitives Reiseziel und dasjenige seiner Familie gewesen, sondern stets ein Zwischenziel auf der Flucht. Er habe während des fünfjährigen Aufenthalts in Thailand verschiedene Anstrengungen unternommen, um zusammen mit seiner Familie die Flucht fortzusetzen. So habe er zunächst darauf gehofft, dass das UNHCR ihm und seiner Familie mittels «Resettlement» zur Weiterreise verhelfen würde. 2017 habe er auf der Schweizerischen Botschaft in Bangkok zudem «sinn-gemäss» um Botschaftsasyl beziehungsweise um ein humanitäres Visum ersucht. Aufgrund fehlender finanzieller Mittel habe er die Reise schliesslich alleine antreten müssen.

5.

Der Beschwerdeführer beantragt Familiennachzug gestützt auf Art. 51 AsylG für seine Ehefrau und seine beiden minderjährigen Kinder; diese sind zusammen mit ihm im Jahr (...) aus Sri Lanka geflohen; die Familie lebte in der Folge fünf Jahre lang in Thailand, von UNHCR als Flüchtlinge anerkannt, bis der Beschwerdeführer allein in die Schweiz weiterreiste. Hier ist er als Flüchtling anerkannt worden und hat er Asyl erhalten. Die Familie, um deren Nachzug ersucht wird, ist in Thailand zurückgeblieben. Unbestritten ist, dass Ehefrau und minderjährige Kinder zum berechtigten Personenkreis der Familie gehören; ebenso unbestritten ist, dass eine Trennung erst nach der Flucht in einem Drittland – unter Vorbehalt «besonderer Umstände» – ebenfalls als Trennung «durch die Flucht» im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG gilt. Fraglich bleibt vorliegend, ob der Umstand, dass der Beschwerdeführer nach fünf Jahren Aufenthalt in Thailand alleine in die Schweiz weitergereist ist und Frau und Kinder dort zurückgelassen hat, einen «besonderen Umstand» im Sinne von Art. 51 AsylG darstellt, der dem Familiennachzug entgegensteht. Die angefochtene Verfügung bejaht dies; sie geht davon aus, mit seiner alleinigen Weiterreise habe der Beschwerdeführer die Familiengemeinschaft freiwillig aufgehoben (vgl. die

angefochtene Verfügung, S. 2). Das Bundesverwaltungsgericht geht gemäss koordinierter Praxis von freiwilliger Trennung der Familiengemeinschaft im Drittland namentlich dann aus, wenn die Familie im Drittland einen *legalen* Aufenthalt hatte und dennoch einer der Familie weiterreist. Das SEM äussert sich in seiner Verfügung indes nicht zu den Umständen des Aufenthalts der Familie in Thailand; dies ist vorliegend aber entscheidrelevant. Die Verfügung ist demnach zu kassieren, nachdem es an Abklärungen des SEM zum tatsächlichen Status der Flüchtlingsfamilie in Thailand ebenso wie an einer diesbezüglichen Begründung fehlt.

6.

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.

7.

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

7.2 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. Die Rechtsvertreterin hat am 16. Dezember 2019 ihre Kostennote zu den Akten gereicht. Der geltend gemachte zeitliche Aufwand von 5.75 Stunden erscheint angemessen. Der veranschlagte Stundensatz von Fr. 150.– entspricht Art. 10 Abs. 2 VGKE. Unter Einbezug der ausgewiesenen Auslagen im Umfang von Fr. 4.20 sowie Dolmetscherkosten von Fr. 80.– beläuft sich das Honorar der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers auf gerundet Fr. 947.– und entspricht damit dem Vertretungsaufwand des Beschwerdeführers. Die Vorinstanz wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in genannter Höhe auszurichten.

7.3 Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werden gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des SEM vom 13. November 2019 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung 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. 947.– auszurichten.

5.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Simon Thurnheer

Gian-Flurin Steinegger

Versand: