



## **Urteil vom 18. August 2015**

---

Besetzung

Einzelrichter Walter Stöckli,  
mit Zustimmung von Richterin Esther Marti;  
Gerichtsschreiberin Tu-Binh Tschan.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_, (...),  
handelnd für sich und ihre Töchter C.\_\_\_\_\_, geboren (...),  
und D.\_\_\_\_\_, geboren (...), Eritrea, zurzeit in Äthiopien,  
Beschwerdeführende,

gegen

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

---

Gegenstand

Familienzusammenführung;  
Verfügung des SEM vom 17. Juni 2015 / N (...).

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

**A.a** Mit Eingabe vom 3. Dezember 2014 ersucht das Ehepaar A. \_\_\_\_\_ und B. \_\_\_\_\_ – eritreische Staatsangehörige, welche am 1. Juli 2013 in die Schweiz einreisten und seit 24. Oktober 2014 als Flüchtlinge anerkannt sind – um den Familiennachzug ihrer minderjährigen Töchter C. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_. Dem Gesuch beigelegt waren Passfotos der Mädchen und Kopien ihrer Taufscheine. Die beiden Mädchen befänden sich zurzeit in einem Flüchtlingslager in Äthiopien.

**A.b** Mit Schreiben vom 24. Februar 2015 informierte das SEM die Eltern, dass nach Prüfung der Unterlagen und der Aktenlage das Abstammungsverhältnis der Töchter von ihnen nicht als festgestellt erachtet werden könne. Weder die Eltern noch die beiden Töchter hätten bisher rechtsgenügende Identitätspapiere eingereicht. Zudem hätten die Eltern in ihren jeweiligen Befragungen nur unsubstantiierte Angaben zu ihren Kindern machen und beispielsweise das Alter der Kinder nicht benennen können. Um die diesbezüglichen Zweifel auszuräumen, schlug das SEM deshalb vor, dass sich die Beschwerdeführenden einem DNA-Test unterziehen. Ein solcher könne indes nur mit der schriftlichen Zustimmung aller Beteiligten durchgeführt werden. Das SEM wies schliesslich darauf hin, dass die Erteilung von Bewilligungen oder die Gewährung von Leistungen in einem Verwaltungsverfahren von der Erstellung von DNA-Profilen abhängig gemacht werden könne, wenn begründete Zweifel über die Abstammung oder die Identität einer Person bestehe (vgl. Art. 33 des Bundesgesetzes über genetische Untersuchungen beim Menschen vom 8. Oktober 2004 [GUMG, SR 810.12]). Ihr Verhalten könne somit entscheidenden Einfluss auf den Erfolg des Gesuches haben. Das SEM erläuterte das Verfahren für die DNA-Analyse und forderte die Eltern auf, die Ergebnisse des Gutachtens bis am 24. Mai 2015 einzureichen. Nach Ablauf der Frist werde über das Gesuch aufgrund der Aktenlage entschieden.

**A.c** Innerhalb der angesetzten Frist wurde von den Beschwerdeführenden weder das eingeforderte DNA-Gutachten noch eine allfällige Rückmeldung zu den vom SEM vorgebrachten Zweifeln noch ein Gesuch um Fristerstreckung zur Einreichung der DNA-Analyse eingereicht.

**A.d** Mit Verfügung vom 17. Juni 2015 – gemäss Angaben der Eltern ihnen am 18. Juni 2015 eröffnet – stellte das SEM deshalb fest, die Identität der Kinder sei nach wie vor unklar und das Verwandtschaftsverhältnis könne weiterhin als nicht festgestellt erachtet werden, weshalb das Gesuch um Familiennachzug die gesetzlichen Anforderungen nicht erfülle und folglich abzulehnen sei. Damit seien auch die Voraussetzungen für die Erteilung einer Einreisebewilligung zwecks Familienzusammenführung nicht gegeben, und die Einreise der Kinder sei nicht zu bewilligen.

**B.**

Nach Eingang eines Gesuchs um Verlängerung der Beschwerdefrist und der Antwort des Gerichts, wonach gesetzliche Frist nicht verlängert werden können, erhoben die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 16. Juli 2015 Beschwerde gegen die Verfügung des SEM und beantragten, die vorinstanzliche Verfügung sei aufzuheben, es sei in der Folge dem Gesuch um Familiennachzug stattzugeben und die Einreise der beiden Töchter zu bewilligen. Eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht. Sie stellten in Aussicht, die DNA-Tests, die zurzeit in einem Zürcher Labor ausgewertet würden, sofort nach Erhalt nachzureichen.

**C.**

Mit Schreiben vom 23. Juli 2015 reichten die Beschwerdeführenden die Ergebnisse der DNA-Tests ein, wonach die Mutterschaft bestätigt werde und die Vaterschaft als mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit als erwiesen gelte.

**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** Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG und das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

**1.3** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.4** Die Beschwerde ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin zu behandeln, weil sie sich im Ergebnis als offensichtlich begründet erweist (Art. 111 Bst. e AsylG). 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.**

**3.1** 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. 4 AsylG). Wurden die solcherart 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).

**3.2** Die Vorinstanz begründet ihren abweisenden Entscheid im Wesentlichen mit Zweifeln an dem geltend gemachten Abstammungsverhältnis, welche zudem nicht durch das Einreichen eines DNA-Tests aus dem Weg geräumt worden seien.

Mit der mittlerweile erfolgten Einreichung der DNA-Analysen ist der Sachverhalt in entscheidender Weise vervollständigt worden, und es drängt sich eine neue Beurteilung aufgrund der nun vorliegenden Beweise der Elternschaft auf.

Ob die weiteren gesetzlichen Voraussetzungen für einen Familiennachzug gemäss Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG (namentlich Minderjährigkeit und Trennung durch die Flucht) vorliegend erfüllt sind, wurde von der Vorinstanz nicht geprüft und musste angesichts der von ihr gewählten Ablehnungsbeurteilung auch noch nicht geprüft werden. Dass die Eltern als Flüchtlinge in der Schweiz anerkannt sind, steht als Sachverhaltsvoraussetzung fest. Den Akten ist zudem zu entnehmen, dass vom Vertrauensarzt und von den Mitarbeitern der Schweizer Botschaft in Äthiopien, wo die beiden Töchter zwecks Vornahme des DNA-Tests vorsprachen, Zweifel am geltend gemachten Alter der Tochter C. \_\_\_\_\_ geäußert worden sind. Weitere Abklärungen und allenfalls Beweiserhebungen scheinen mithin erforderlich zu sein.

**3.3** Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Regel in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung ist insbesondere dann angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz hergestellt werden, wenn dies aus prozessökonomischen Gründen angezeigt erscheint (vgl. BVGE 2012/21 E. 5); sie kann und soll aber die Grundlagen des rechtserheblichen Sachverhalts nicht gleichsam an Stelle der verfügenden Verwaltungsbehörde erheben. Besondere Zurückhaltung hinsichtlich eigener Abklärungen durch die Beschwerdeinstanz ist angesichts der seit 1. Februar 2014 geltenden Kognitionsbeschränkung des Bundesverwaltungsgerichts in Asylsachen (vgl. Art. 106 Abs. 1 AsylG bzw. Streichung von Art. 106 Abs. 1 aBst. c AsylG) immer dort geboten, wo die Angemessenheit bei der Beurteilung eine Rolle spielt, da diese vom Bundesverwaltungsgericht weder bezogen auf die angefochtene Verfügung überprüft noch hinsichtlich eines neuen Sachverhaltselements (erstmalig) geprüft werden darf. Namentlich bei einer allfälligen Anwendung des Ausschlussgrundes der "besonderen Umstände", die gegen einen Familiennachzug und Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und den

Asylstatus sprechen mögen (vgl. Art. 51 Abs. 1 AsylG), dürften das Ermessen und die Angemessenheit eine Rolle spielen.

Eine Kassation erscheint aus diesen Gründen angezeigt.

**3.4** Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz wird darauf hingewiesen, dass die ältere Tochter kurz vor Erreichen der Volljährigkeit steht und mithin bei allenfalls erforderlichen Beweiserhebungen eine gewisse Eile geboten erscheint. Die vorinstanzlichen Akten sind zusammen mit den Akten des Beschwerdeverfahrens, welche ebenfalls Prozessstoff des vorinstanzlichen Verfahrens bilden werden, dem SEM zuzustellen. Auf die weiteren formalen und inhaltlichen Vorbringen in der Rechtsmitteleingabe ist bei diesem Verfahrensausgang nicht weiter einzugehen.

#### **4.**

**4.1** Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Verzicht auf Kostenvorschusserhebung erweisen sich mit vorliegendem Entscheid somit als gegenstandslos.

**4.2** Die Beschwerdeführenden hätten angesichts ihres 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) grundsätzlich Anspruch auf Entschädigung der ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet indes vorliegend die Ausrichtung einer Entschädigung aus zweierlei Gründen als nicht geboten: Einerseits steht nicht fest, dass den vor Gericht nicht vertretenen Beschwerdeführenden Vertretungskosten erwachsen sind. Andererseits sind die im Zusammenhang mit der Beschwerdeerhebung entstandenen Kosten auf ihr eigenes Verschulden zurückzuführen, da sie es unterlassen haben, bei der Vorinstanz rechtzeitig eine Fristverlängerung für die Einreichung der DNA-Analyse einzureichen, und sie somit den Kassationsgrund selbst geschaffen haben. Trotz ihres Obsiegens wird den Beschwerdeführenden mithin keine Parteientschädigung zugesprochen.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung des SEM vom 17. Juni 2015 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

**5.**

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Walter Stöckli

Tu-Binh Tschan

Versand: