



## **Urteil vom 25. November 2019**

---

Besetzung

Richter David R. Wenger (Vorsitz),  
Richterin Daniela Brüscheiler,  
Richterin Emilia Antonioni Luftensteiner;  
Gerichtsschreiberin Eliane Kohlbrenner.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch MLaw Eliane Schmid, Rechtsanwältin  
Caritas Schweiz,  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl); zugunsten von:  
B. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea;  
Verfügung des SEM vom 3. September 2019 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer wurde mit Verfügung vom 1. März 2018 als Flüchtling anerkannt und erhielt Asyl in der Schweiz.

**B.**

Mit Schreiben vom 31. Oktober 2018 stellte der Beschwerdeführer beim Amt für Migration des Kantons Luzern ein Gesuch um Familienzusammenführung mit seiner Ehefrau B.\_\_\_\_\_, geboren am (...). Zur Begründung führte er aus, er habe seine Ehefrau bereits während des Asylverfahrens erwähnt. Seine Ehefrau lebe mittlerweile in Äthiopien. Er wolle mit ihr in der Schweiz zusammenleben. Dem Schreiben war ein Heiratszertifikat beigelegt.

Das Amt für Migration des Kantons Luzern überwies das Gesuch zuständigkeitshalber am 15. März 2019 an die Vorinstanz.

**C.**

Mit Schreiben vom 21. August 2019 forderte die Vorinstanz den Beschwerdeführer auf, Fragen zu B.\_\_\_\_\_ zu beantworten. Der Beschwerdeführer kam dieser Aufforderung am 28. August 2019 nach. Zugleich reichte er die Kopie des Heiratszertifikats und seines schweizerischen Aufenthaltstitels, den Ausdruck zweier Swiss-Flüge (Flug Zürich – Addis Abeba [Äthiopien] am 16.12.2018; Flug Addis Abeba – Zürich am 30.01.2019) sowie Fotos des Treffens mit seiner Ehefrau, Mutter und Schwiegermutter in Addis Abeba, zwei Fotos seiner Ehefrau, Mutter und Schwiegermutter in Eritrea, zwei Fotos des UNHCR-Ausweises seiner Ehefrau sowie Fotos als Beleg der Schwangerschaft seiner Ehefrau ein.

**D.**

Mit Verfügung vom 3. September 2019 (eröffnet am 19. September 2019) verweigerte die Vorinstanz der Ehefrau des Beschwerdeführers die Einreise in die Schweiz und lehnte das Asylgesuch ab.

**E.**

Auf Gesuch hin stellte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine Kopie des Aktenverzeichnisses sowie Kopien der Akten zu, soweit sie dem Akteneinsichtsrecht unterlagen.

**F.**

Mit Eingabe vom 3. Oktober 2019 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben. B. \_\_\_\_\_ sei die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. Es sei festzustellen, dass sie die Flüchtlingseigenschaft selbständig erfülle und ihr sei Asyl zu erteilen. Eventualiter sei sie in die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers einzubeziehen und ihr sei Asyl zu gewähren. Dem Beschwerdeführer sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ihm sei die Unterzeichnete als unentgeltliche Rechtsvertreterin beizuordnen.

Der Beschwerdeführer reichte die bereits im vorinstanzlichen Verfahren zu den Akten gegebenen Fotos und eine Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung ein.

**G.**

Mit Schreiben vom 7. November 2019 teilte der Beschwerdeführer mit, am (...) sei die Tochter von ihm und seiner Ehefrau B. \_\_\_\_\_ in Addis Abeba zur Welt gekommen. Die Tochter sei in das vorliegende Verfahren einzubeziehen.

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

**1.1** Am 1. März 2019 ist die Teilrevision des AsylG vom 26. Juni 1998 (AS 2016 3101; SR 142.31) in Kraft getreten. Für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

**1.2** Am 1. Januar 2019 wurde das Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) teilrevidiert (AS 2018 3171) und in Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) umbenannt. Der vorliegend anzuwendende Gesetzesartikel (Art. 83 Abs. 1–4) ist unverändert vom AuG ins AIG übernommen worden, weshalb das Gericht nachfolgend die neue Gesetzesbezeichnung verwenden wird.

**2.**

**2.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105

AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist unter Vorbehalt der Erwägung 2.2 einzutreten (aArt. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

**2.2** Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens war das Gesuch um Familienzusammenführung vom 31. Oktober 2018 und nicht ein Asylgesuch von B.\_\_\_\_\_. Auf das Rechtsbegehren, es sei festzustellen, dass B.\_\_\_\_\_ die Flüchtlingseigenschaft selbständig erfülle und ihr sei Asyl zu erteilen, ist daher nicht einzutreten.

### **3.**

**3.1** Mit Beschwerde in Asylsachen kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

**3.2** Auf die Durchführung eines Schriftenwechsels wurde verzichtet (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

### **4.**

Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen; massgebend sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zum Zeitpunkt des Entscheides (vgl. BVGE 2012/21 E. 5.1, 2011/1 E. 2).

### **5.**

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). Eine Partei hat unter anderem Anspruch auf Einsicht in ihre Eingaben an die Behörden und in alle als Beweismittel dienenden Aktenstücke (Art. 26 Abs. 1 Bst. a und b VwVG). 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, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich

auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 143 III 65 E. 5.2).

Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts in Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht 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/BERTSCH, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz. 1043).

## **6.**

**6.1** Die Vorinstanz begründet die Ablehnung des Familienzusammenführungsgesuchs damit, der Beschwerdeführer habe Anfang 2008 in Eritrea religiös geheiratet. Im April 2010 habe er Eritrea verlassen. Danach habe er sich mehrere Jahre in Israel aufgehalten. Dort habe er in einer Beziehung mit einer anderen Frau gelebt. Aus dieser Beziehung habe er eine im (...) geborene Tochter. Auch wenn er wieder mit der ehemaligen Lebensgefährtin zusammenleben wolle, so würde es sich um eine Wiederaufnahme einer bereits abgebrochenen familiären Beziehung handeln.

**6.2** Der Beschwerdeführer bringt dagegen vor, die vorbestandene Beziehung zur Ehefrau habe er nicht abgebrochen, sondern nur unterbrochen, womit es sich um eine Weiterführung der Beziehung handle. Aus den Anhörungsprotokollen gehe hervor, dass er B. \_\_\_\_\_ als seine Ehefrau betrachte. Mit der Frau in Israel habe er nie in einer Partnerschaft gelebt. Die Vorinstanz habe ihm 26 Fragen zu seiner Ehefrau gestellt, ohne ihn zur angeblichen Beziehung zur Frau in Israel zu befragen, obwohl dies der Grund für die Gesuchsablehnung gewesen sei.

**6.3** Aus der während des Asylverfahrens durchgeführten Anhörung geht hervor, dass sich der Beschwerdeführer nach seiner Ausreise aus Eritrea vier Jahre in Israel aufgehalten hat. Dort sei er in Haft gewesen. Es habe eine Frau gegeben, die ihn unterstützt habe. Sie hätten ein gemeinsames Kind. Er sei mit der Frau noch in telefonischem Kontakt, bezeichne aber B. \_\_\_\_\_ als seine Ehefrau. Im Rahmen des Verfahrens zwecks Familienzusammenführung stellte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer einen Fragebogen zu, der lediglich seine Beziehung zu seiner Ehefrau betraf; zur Beziehung zur Frau in Israel wurden ihm keine Fragen gestellt. Dennoch

begründete die Vorinstanz die Ablehnung des Familienzusammenführungsgesuchs mit der angeblichen Beziehung zur Frau in Israel, wobei sie sich auf die spärlichen Angaben aus der Anhörung stützte. Aus diesen Angaben lässt sich nicht auf die Qualität der Beziehung schliessen. So fehlen beispielsweise Hinweise auf die Art und den Zeitpunkt des Kennenlernens, die Dauer der Beziehung oder die Gestaltung der Beziehung (allfälliges Zusammenwohnen, gegenseitige Unterstützung). Allein die Tatsache, dass der Beschwerdeführer ein Kind mit der Frau in Israel hat, dürfte nicht für die Annahme einer Unterbrechung der Beziehung zu seiner eritreischen Ehefrau reichen. Der rechtserhebliche Sachverhalt wurde somit unvollständig festgestellt.

**6.4** Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt ungenügend festgestellt hat. Eine Heilung ist aufgrund der Schwere der Verletzung der Pflicht zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung ausgeschlossen. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen. Die Verfügung vom 3. September 2019 ist aufzuheben und die Sache ist im Sinne der Erwägungen zur vollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz ist insbesondere gehalten, dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme zu seiner Beziehung zur Frau in Israel zu geben.

## **7.**

**7.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit ist das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gegenstandslos geworden.

**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 des Beschwerdeführers reichte eine Honorarnote in der Höhe von Fr. 1'184.80 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) ein. Dieser Betrag erscheint angemessen und ist dem Beschwerdeführer zu Lasten der Vorinstanz als Parteientschädigung zuzusprechen.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Die Verfügung der Vorinstanz vom 3. September 2019 wird aufgehoben und die Sache wird im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Dem Beschwerdeführer wird eine Parteientschädigung von Fr. 1'184.80 zugesprochen, die ihm durch die Vorinstanz zu entrichten ist.

**5.**

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

David R. Wenger

Eliane Kohlbrenner