



Urteil vom 2. Dezember 2020

Besetzung

Einzelrichter Markus König,
mit Zustimmung von Richterin Claudia Cotting-Schalch;
Gerichtsschreiberin Martina Stark.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Thomas Plüss, Rechtsanwalt,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl) mit seinem Sohn
B._____, geboren am (...);
Verfügung des SEM vom 16. Oktober 2020 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer mit Verfügung des damaligen Bundesamts für Migration (BFM, heute SEM) vom 3. Januar 2012 in der Schweiz als Flüchtling anerkannt und ihm Asyl gewährt wurde,

dass gemäss Zentralem Migrationsinformationssystem (ZEMIS) die Ehefrau des Beschwerdeführers am 10. Februar 2017 in die Schweiz einreiste und sich seither mit einer kantonalen Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz aufhält,

dass am (...) der gemeinsame Sohn des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau zur Welt kam,

dass der Beschwerdeführer mit Mitteilung vom 31. August 2020 durch die kantonale Migrationsbehörde aufgefordert wurde entweder einen Antrag um Einschluss seines Sohnes in das ihm gewährte Asyl zu stellen oder aber einen allfälligen Verzicht darauf schriftlich kundzutun,

dass der Beschwerdeführer daraufhin offenbar mit Schreiben vom 7. September 2020 beim SEM um Einschluss des Sohnes in seine Flüchtlings-eigenschaft und Asyl ersuchte,

dass das SEM dieses Gesuch mit Verfügung vom 16. Oktober 2020 – eröffnet am 20. Oktober 2020 – ablehnte,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 16. November 2020 gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und die Aufhebung der angefochtenen Verfügung sowie die Gutheissung des Asylgesuchs für seinen Sohn B. _____ beantragen liess,

dass das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer am 18. November 2020 den Eingang seiner Beschwerde bestätigte,

und das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

dass es auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass sich das Verfahren nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG richtet, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG),

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 6 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass sich die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG richten (vgl. BVGE 2014/26 E. 5),

dass über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich, wie nachfolgend aufgezeigt, um eine solche handelt, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG),

dass das SEM das Gesuch um Familienzusammenführung des Beschwerdeführers zugunsten seines Sohnes mit der Begründung ablehnte, die Mutter des Kindes sei sudanesischer Staatsangehöriger und in ihrem Heimatstaat keiner Verfolgung ausgesetzt,

dass zudem gemäss den Verfahrensakten der Sohn ebenfalls die sudanesischer Staatsangehörigkeit erlangt habe, womit besondere Umstände im Sinn von Art. 51 Abs. 3 AsylG vorliegen würden,

dass demnach dem Sohn des Beschwerdeführers kein Asyl zu gewähren und das Gesuch zwecks Familienzusammenführung abzulehnen sei,

dass der Beschwerdeführer in der gegen diese Verfügung erhobenen Beschwerde ausführen liess, gemäss eritreischer Gesetzgebung erhalte unabhängig vom Geburtsort jede Person die eritreische Staatsangehörigkeit, wenn deren Vater oder Mutter eritreischer Herkunft sei,

dass demnach wegen seiner eigenen eritreischen Staatsangehörigkeit sein rechtmässig anerkannter Sohn von Gesetzes wegen ebenfalls die eritreische Staatsangehörigkeit erworben habe, weshalb dieser als Flüchtling anzuerkennen und ihm in der Schweiz Asyl zu gewähren sei,

dass ihm diese Anerkennung gemäss den gesetzlichen Vorschriften unabhängig von der Staatsangehörigkeit der Mutter zustehe,

dass gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG Ehegatten und minderjährige Kinder eines Flüchtlings, die in eigener Person die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllen, in die Flüchtlingseigenschaft ihres Ehepartners beziehungsweise Elternteils einbezogen werden und Asyl erhalten, wenn keine besonderen Umstände dagegensprechen,

dass Art. 51 Abs. 3 AsylG dieselbe Rechtsfolge vorsieht für in der Schweiz geborene Kinder von Flüchtlingen,

dass gemäss gesetzlicher Konzeption von Art. 51 Abs. 1 und 3 AsylG der Einbezug eines Kindes in die Flüchtlingseigenschaft seines (originär) als Flüchtling anerkannten Elternteils dem Regelfall entspricht und nach Lehre und Praxis das Ausschlusskriterium des Vorliegens besondere Umstände insbesondere dem Zweck dient, Missbräuche zu verhindern (vgl. etwa das Urteil BVGer D-4376/2017 vom 4. April 2019 E. 4.4 m.w.H.),

dass ein besonderer Umstand gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 AsylG in der Tat vorliegen kann, wenn die in die Flüchtlingseigenschaft einzubeziehende Person eine andere Staatsangehörigkeit besitzt als die als Flüchtling anerkannte Person,

dass bei solchen Konstellationen jedoch gemäss konstanter Praxis in hypothetischer Weise zu prüfen ist, ob die ganze Familie statt in der Schweiz auch in diesem anderen Land niederlassen könnte und dies *allen Familienmitgliedern zumutbar und möglich* wäre (vgl. erstmals das Grundsatzurteil Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1996 Nr. 14 S. 116 und statt vieler etwa die Urteile des BVGer D-1610/2019 vom 19. Oktober 2020 E. 5.5 oder E-1683/2013 vom 21. April 2015 E. 6.2.4, je m.w.H.),

dass das SEM diese Prüfung in der angefochtenen Verfügung nicht vorgenommen hat und den Verfahrensakten auch keine Abklärungen der Vorinstanz zu entnehmen sind hinsichtlich der Lebensumstände der Familie des Beschwerdeführers sowie der Frage, ob sich die Familie im Heimatstaat der Ehefrau niederlassen könnte,

dass die Behauptung des SEM, es würden besondere Umstände im Sinn von Art. 51 Abs. 3 AsylG vorliegen, damit nicht nachvollziehbar ist,

dass aus der Kurzbegründung der angefochtenen Verfügung ausserdem nicht ansatzweise hervorgeht, inwiefern es sich um einen missbräuchlich beantragten Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft beziehungsweise das Asyl handeln sollte,

dass es dem Beschwerdeführer nach dem Gesagten nicht möglich war, diese Verfügung des SEM sachgerecht anzufechten,

dass die Vorinstanz damit ihre Begründungspflicht sowie den Untersuchungsgrundsatz verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt hat,

dass sich die Frage einer Heilung derart grober Verfahrensmängel im Beschwerdeverfahren nicht stellen kann und zur Vermeidung weiteren unnötigen Aufwands auf einen Schriftenwechsel zu verzichten ist (Art. 111a Abs. 1 AsylG),

dass die Beschwerde folglich gutzuheissen ist, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird,

dass die Sache zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts sowie zur Neubeurteilung an das SEM zurückzuweisen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Kosten zu erheben sind (Art. 63 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG),

dass gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 37 VGG die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zusprechen kann (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung ausserdem Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]),

dass seitens der Rechtsvertretung keine Kostennote eingereicht wurde, weshalb die Höhe der Parteientschädigung aufgrund der Akten festzulegen ist (Art. 14 Abs. 2 in fine VKGE),

dass gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) das SEM anzuweisen ist, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 800.– (inkl. Auslagen und allfälligen Mehrwertsteuerzuschlag) auszurichten.

(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 16. Oktober 2020 wird aufgehoben und die Sache im Sinn der Erwägungen 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. 800.– auszurichten.

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Markus König

Martina Stark

Versand: