



Abteilung V
E-599/2011

Urteil vom 25. März 2013

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),
Richter Fulvio Haefeli, Richterin Muriel Beck Kadima,
Gerichtsschreiberin Lhazom Pünkang.

Parteien

A. _____,
Eritrea,
vertreten durch (...),
Rechtsberatungsstelle für Asyl Suchende Aargau,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl) zugunsten von B. _____
und C. _____;
Verfügung des BFM vom 29. Dezember 2010 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung des BFM vom 8. Dezember 2009 wurde das am 20. Oktober 2008 in der Schweiz eingereichte Asylgesuch des Beschwerdeführers A._____, einem eritreischen Staatsangehörigen, gutgeheissen und ihm gestützt auf Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) Asyl gewährt.

B.

Mit Gesuch um Familienzusammenführung vom 15. November 2010 beantragte der Beschwerdeführer den Einbezug der als seine Konkubinatspartnerin bezeichneten B._____ sowie der als seine Tochter bezeichneten C._____ in seine Flüchtlingseigenschaft.

Zur Stützung seines Gesuchs reichte er eine Kopie des Taufscheins von C._____, ausgestellt durch die Eritrean Orthodox (...) Church, zu den Akten.

C.

Mit Verfügung vom 29. Dezember 2010 – eröffnet am 3. Januar 2011 – verweigerte das BFM den vorgenannten Personen die Einreise in die Schweiz und wies das Gesuch um Familienzusammenführung ab. Auf die detaillierte Begründung wird – soweit entscheidrelevant – in den Erwägungen eingegangen.

D.

Mit Eingabe vom 19. Januar 2011 focht der Beschwerdeführer diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht an und beantragte, die Verfügung des BFM vom 29. Dezember 2010 sei aufzuheben und den als Konkubinatspartnerin und als Tochter bezeichneten Personen die Einreisebewilligung nach Art. 51 AsylG zu erteilen; eventualiter sei die Verfügung des BFM vom 29. Dezember 2010 aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf die Eingabe als Asylgesuch aus dem Ausland (Art. 20 AsylG) einzutreten und den Vorgenannten die Einreise in die Schweiz zwecks Feststellung der Flüchtlingseigenschaft zu gewähren. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht. Auf die detaillierte Begründung wird – soweit entscheidwesentlich – in den Erwägungen eingegangen.

E.

Mit Verfügung vom 28. Januar 2011 wies das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG sowie um den Antrag um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses infolge Aussichtslosigkeit ab. Der Beschwerdeführer wurde zur Leistung eines Kostenvorschusses aufgefordert, mit der Androhung, andernfalls auf die Beschwerde nicht einzutreten.

F.

Mit Datum vom 14. Februar 2011 wurde der verlangte Kostenvorschuss fristgerecht an die Gerichtskasse überwiesen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM 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 im Bereich des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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 (Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 37 VGG i.V.m. Art. 52 VwVG). Der Beschwerdeführer 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 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist – unter dem nachfolgend in E. 5 dargelegten Vorbehalt – einzutreten.

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wird auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

4.1 Vorliegend lehnte das BFM das Gesuch um Familienzusammenführung zu Gunsten der vom Beschwerdeführer als seine Konkubinatspartnerin sowie als seine Tochter bezeichneten Personen mit der Begründung ab, es sei vorliegend nicht zu einer Trennung der Familiengemeinschaft durch die Flucht gekommen, weshalb die Anforderungen gemäss Art. 51 Abs. 1 i. V. m. Abs. 4 AsylG nicht erfüllt seien. So habe der Beschwerdeführer anlässlich der Zweitanhörung zu Protokoll (A10, S. 3) gegeben, dass sein Kontakt zu seiner Partnerin in Eritrea nicht gut gewesen sei und er während seines Militärdienstes trotz seiner Aufforderung nie von seiner Konkubinatspartnerin besucht worden sei. Seit seiner Flucht habe er keinen Kontakt mehr zu ihr und ihrem gemeinsamen Kind gehabt. Anlässlich der Erstanhörung (A2, S. 1) habe er zudem unterschiedliche Angaben zum Wohnsitz von ihm und seiner Partnerin in Asmara gemacht. Die Vorinstanz stellte zusammenfassend fest, dass insgesamt keine hinreichenden Hinweise vorhanden seien, die auf einen gemeinsamen Wohnsitz und auf eine gelebte Familiengemeinschaft vor der Flucht des Beschwerdeführenden hindeuten würden.

4.2 Demgegenüber führte die Rechtsvertreterin in ihrer Rechtsmitteleinlage im Namen des Beschwerdeführers aus, ein gemeinschaftliches Familienleben vor der Flucht sei aufgrund der Umstände nicht möglich gewesen. Der Beschwerdeführer sei zum Militärdienst verpflichtet gewesen, sei aber seinen Vaterpflichten im Rahmen seiner beschränkten Möglichkeiten nachgegangen. Das Paar habe aus finanziellen Gründen kein gemeinsames Zuhause gehabt, sondern jeweils im Haus ihrer Eltern gelebt. Sein niedriger Sold habe es ihm nicht erlaubt, seine Partnerin und das gemeinsame Kind ausreichend zu unterstützen. Das unfreiwillige Getrenntsein habe manchmal zu Spannungen geführt, was aber in einer Beziehung als nichts Ungewöhnliches zu betrachten sei. Wäre er nicht zwangsrekrutiert worden, so hätte er die Mutter seines Kindes geheiratet und sie hätten gemeinsam leben können. Zum Vorhalt des BFM, es sei

seit der Flucht zu keinem Kontakt zwischen den angeblichen Konkubinatspartnern mehr gekommen, wird entgegnet, dass ein Kontaktverlust aufgrund der Fluchtumstände während eines gewissen Zeitraums nichts Ungewöhnliches sei und auch nichts über die Qualität der Beziehung aussage.

5.

Vorab ist zum Eventualantrag des Beschwerdeführers – es sei das Gesuch um Familienzusammenführung als Auslands gesuch im Sinne von Art. 20 AsylG zu behandeln und darauf einzutreten sowie die Einreise zwecks Feststellung der Flüchtlingseigenschaft zu bewilligen – folgendes festzuhalten:

5.1 Dieser Antrag wird neu in der Beschwerde gestellt, bezieht sich aber nicht auf eine Dispositivziffer der angefochtenen Verfügung; diese befasst sich einzig mit Einreisebewilligung und Gesuch um Familienzusammenführung. Eine Erweiterung des Verfahrensgegenstands auf Beschwerdeebene, wie dies in casu beantragt wird, ist unzulässig. Im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sind Anträge, die nicht bereits Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens waren, unzulässig, und der Streitgegenstand darf nicht über die Regelungsmaterie des Anfechtungsobjekts hinausgehen (RENÉ A. RHINOW / HEINRICH KOLLER / CHRISTINA KISS / DANIELA THURNHERR / DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 2. Aufl., Basel 2010, Rz 988, 1611), wohingegen das Stellen neuer Rechtsbegehren auf Beschwerdeebene einer unzulässigen Ausweitung des Prozessstoffes gleichkommt. Der Eventualantrag um Bewilligung der Einreise zwecks Feststellung der (originären) Flüchtlingseigenschaft erweist sich folglich als unzulässig.

5.2 Gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Entscheide des Schweizerischen Bundesverwaltungsgerichts [BVGE] 2007/19 E. 3.3) ist ein Familiennachzugsgesuch nur dann nach Treu und Glauben als Asylgesuch aus dem Ausland gemäss Art. 20 AsylG zu interpretieren, wenn darin eine persönliche Gefährdung der sich im Ausland befindenden, nachzuziehenden Familienangehörigen geltend gemacht wird. Es stellt sich demnach die Frage, ob der Beschwerdeführer mit seinem Gesuch um Familienzusammenführung unter anderem auch eine Gefährdung von C._____ und B._____ geltend gemacht habe. Dies ist zu verneinen. Die ausdrücklich als "Gesuch um Familienzusammenführung" bezeichnete Eingabe vom 15. November 2010 weist keinerlei Hinweise auf, die auf eine persönliche Gefährdung der nachzuziehenden

Familienangehörigen schliessen liessen. Ebenso wurde nicht auf die Bestimmungen des Asylgesetzes betreffend das Auslandsverfahren Bezug genommen. Vorliegend musste das Gesuch des Beschwerdeführers demnach – auch bei einer Auslegung nach Treu und Glauben – nicht als Auslandsge such betrachtet werden. Das BFM hat die Eingabe zu Recht nur als Familiennachzugsgesuch entgegengenommen und behandelt.

5.3 In der Beschwerde wird im Übrigen mit keinem Wort auf eine Gefährdung Bezug genommen, womit auch auf Beschwerdeebene keinerlei Hinweise einer Gefahrensituation für die im Ausland verbliebenen Familienangehörigen ersichtlich sind. Es kann somit ausgeschlossen werden, dass die Beschwerde als ein an die funktionell unzuständige Behörde gerichtetes Auslandsge such gelten müsste. Die Beschwerde ist demnach nicht gemäss Art. 8 Abs. 1 VwVG an das BFM zu überweisen.

5.4 Das BFM hat demnach zum Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheids die vorliegende Eingabe zu Recht nicht auch als Asylge such aus dem Ausland im Sinne von Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG interpretiert. Auf das Eventualbegehren, es sei auf das Gesuch im Sinne von Art. 20 Abs. 2 AsylG einzutreten und die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, ist demnach nicht einzutreten.

6.

6.1 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. 1 AsylG). Ihnen ist auf Gesuch hin die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, sofern die anspruchsberechtigten Personen vor der Flucht in einem gemeinsamen Haushalt gelebt haben und durch die Flucht getrennt wurden (Art. 51 Abs. 4 AsylG).

Das BFM hat hinsichtlich der Familienzusammenführung zu Recht festgestellt, deren Voraussetzungen gemäss Art. 51 AsylG seien vorliegend nicht gegeben, wobei zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Ausführungen in der angefochtenen Verfügung zu verweisen ist.

Insbesondere ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer von seinen nachzuziehenden Familienangehörigen nicht durch seine Flucht im Jahr 2008, sondern vielmehr bereits im Jahr 2004 durch seine fortwährende Militärdienstpflicht getrennt wurde, womit die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 4 AsylG für die Bewilligung eines asylrechtlichen Familiennach-

zugs nicht erfüllt sind. Das BFM ist zu Recht davon ausgegangen, der Beschwerdeführer und die nachzuziehenden Angehörigen hätten vor seiner Flucht – und dies seit mehreren Jahren – nicht eine zusammen lebende Familiengemeinschaft gebildet, wie Art. 51 Abs. 4 AsylG es voraussetzen würde.

7. Der Beschwerdeführer ist in der Schweiz asylberechtigt. Somit verfügt er über eine Aufenthaltsbewilligung, auf deren Verlängerung er einen Anspruch hat (gemäss Art. 60 Abs. 1 AsylG). Dies ist ein "gefestigtes Anwesenheitsrecht" im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Kontext mit Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101; vgl. BGE 130 II 281 E. 3 m.w.H.) . Der Anspruch auf Familiennachzug im fremdenpolizeilichen Sinne beurteilt sich für den Beschwerdeführer demnach nach Art. 44 AuG und nach Art. 8 EMRK. Dieser Anspruch ist freilich nicht im vorliegenden asylrechtlichen Verfahren zu beurteilen, sondern vor den zuständigen kantonalen Migrationsbehörden (mit Rechtsmittelweg bis zum Bundesgericht; vgl. e contrario Art. 83 Bst. c Ziff. 2 BGG sowie Entscheidung der Asylrekurskommission, Entscheidungen und Mitteilungen der Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 8 S. 95) geltend zu machen.

7.1 Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz die Einreisebewilligung und die Familienzusammenführung zu Recht und mit zutreffender Begründung verweigert. Die angefochtene Verfügung ist demnach zu bestätigen und die Beschwerde ist abzuweisen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Kosten von Fr. 600.- (Art. 1 – 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) dem Beschwerdeführer auferlegt (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und mit dem am 14. Februar 2011 in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnet.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Lhazom Pünkang

Versand: