



Urteil vom 10. Januar 2018

Besetzung

Richterin Andrea Berger-Fehr (Vorsitz),
Richter Hans Schürch, Richter Jean-Pierre Monnet,
Gerichtsschreiber Christoph Berger.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch B._____,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl);
Verfügung des SEM vom 13. Oktober 2016 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass es sich bei dem im Rubrum genannten Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin um den angeblichen Ehemann der Beschwerdeführerin handelt und unter diesen Umständen von der Einholung einer Vollmacht abgesehen wird,

dass ein Asylgesuch des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin aus dem Ausland vom 20. Juni 2012 mit Verfügung der Vorinstanz vom 2. August 2013 abgelehnt (Akten Vorinstanz A9/5) und eine dagegen erhobene Beschwerde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-4728/2013 vom 28. November 2013 abgewiesen wurde,

dass der Rechtsvertreter am (...) in die Schweiz einreiste und gleichentags um Asyl nachsuchte, zu dem er am 12. Mai 2014 in einer Befragung zur Person (BzP; B3/13) und am 4. Februar 2015 vertieft angehört wurde (B16/15),

dass das SEM mit Entscheid vom (...) das Asylgesuch des Rechtsvertreters guthiess und ihm in der Schweiz Asyl gewährte (B18/3),

dass der Rechtsvertreter mit Eingabe vom 29. April 2016 beim SEM ein Gesuch um Einreisebewilligung seiner zurzeit in C. _____ lebenden religiös angetrauten Frau und deren Einbezug in seine Flüchtlingseigenschaft einreichte,

dass das SEM mit Verfügung vom 13. Oktober 2016 (eröffnet am 17. Oktober 2016) die Einreise der Beschwerdeführerin in die Schweiz nicht bewilligte und das Familienzusammenführungsgesuch ablehnte,

dass die Beschwerdeführerin mit Rechtsmitteleingabe ihres Rechtsvertreters vom 16. November 2016 beantragt, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und der Beschwerdeführerin die Einreise zu bewilligen,

dass eventualiter das Verfahren zwecks Neu Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei,

dass sie in prozessualer Hinsicht beantragt, es sei die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten,

dass mit der Rechtsmitteleingabe ein „MARRIAGE CERTIFICATE“ der „D. _____“ datiert vom (...) im Original zu den Akten gereicht wurde,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 18. November 2016 festhielt, über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege werde zu einem späteren Zeitpunkt befunden und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses aktuell verzichtete,

dass die Vorinstanz ersucht wurde, innert Frist eine Vernehmlassung einzureichen,

dass das SEM mit Vernehmlassung vom 22. November 2016 ausführte, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung seines Standpunktes (in der angefochtenen Verfügung) rechtfertigen könnten,

dass die Vernehmlassung der beschwerdeführenden Partei am 23. November 2016 zur Kenntnis gebracht wurde,

dass sich der Rechtsvertreter mit Schreiben an das Bundesverwaltungsgericht vom 24. August 2017 (Postaufgabe 28. August 2017) nach dem Verfahrensstand erkundigte,

dass das Bundesverwaltungsgericht dem Rechtsvertreter mit Verfügung vom 30. August 2017 mitteilte, das Gericht habe Kenntnis erhalten, dass in der Schweiz beim zuständigen Zivilstandesamt ein Kindesanerkenntnisverfahren eingeleitet worden und der leiblicher Vater offenbar er selber sei,

dass dem Rechtsvertreter hierzu innert Frist das rechtliche Gehör gewährt wurde,

dass dem Rechtsvertreter insbesondere Gelegenheit eingeräumt wurde, sich zu seiner aktuellen familiären Situation und im Speziellen zum rechtlich schutzwürdigen Interesse der Beziehung zur Beschwerdeführerin im Zusammenhang des vorliegenden Verfahrens zu äussern,

dass sich der Rechtsvertreter zudem zur aktuellen Situation der Beschwerdeführerin, so etwa zu deren aktuellen Wohnsitz und persönlichen sowie allgemeinen Lebensumstände zu vernehmen habe,

dass sich der Rechtsvertreter innert Frist nicht hat vernehmen lassen,

dass dem Rechtsvertreter mit Verfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Oktober 2017 erneut das rechtliche Gehör zur entsprechenden Sachverhaltserhebung gewährt und er zudem angehalten wurde, innert Frist ein weiterhin bestehendes rechtlich schützenswertes Interesse an der

Zusammenführung mit der Beschwerdeführerin im Sinne des Gegenstandes des vorliegenden Verfahrens hinreichend darzutun,

dass aus der „Mitteilung einer Kindsanerkennung nach der Geburt“ des zuständigen Zivilstandesamt vom 13. Oktober 2017 (vom Gericht aus den Akten N [...] beigezogen) der im vorliegenden Verfahren handelnde Rechtsvertreter als anerkennender Vater eines am (...) in der Schweiz geborenen Kindes einer aus Eritrea stammenden Kindsmutter hervorgeht,

dass sich der Rechtsvertreter mit Eingabe vom 25. Oktober 2017 vernehmen liess und ausführte, es sei korrekt, dass zurzeit ein Verfahren bezüglich Anerkennung eines Kindes hängig und er als angeblicher Vater aufgeführt sei,

dass er jedoch bestreite, der leibliche Vater dieses Kindes zu sein,

dass er nicht mit der Mutter dieses Kindes zusammenleben möchte und die Mutter das Kind selbst gross zu ziehen wünsche,

dass er als seine Familie weiterhin die Beschwerdeführerin sehe und er wieder mit ihr zusammenleben möchte, weshalb er das Gesuch um Familienzusammenführung gestellt habe,

dass er darum ersuche, das vorliegende Verfahren bis zur Beendigung des Verfahrens bezüglich der Vaterschaftsanerkennung auszusetzen,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel, so auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM entscheidet (Art. 105 AsylG [SR 142.31] 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 die Beschwerdeführerin 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 im Geltungsbereich des Asylgesetzes mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden kann (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass das Gesuch vom 25. Oktober 2017 um Sistierung des Verfahrens bis zur Beendigung des Verfahrens bezüglich der Vaterschaftsanerkennung abzuweisen ist, da die entsprechende Frage, wie nachfolgend darzulegen ist, vorliegend nicht von entscheidungswesentlicher Bedeutung ist,

dass mit Schreiben des SEM vom 11. Mai 2016 dem Rechtsvertreter im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens anhand eines Fragenkataloges Gelegenheit eingeräumt wurde, den rechtserheblichen Sachverhalt zum Gesuch der Familienzusammenführung weiter darzulegen und sachdienliche Dokumente beizubringen (Akten SEM Z2/2),

dass er mit Eingabe vom 8. Juni 2016 im Wesentlichen ausführte, er habe in den Jahren (...) bis (...) in Eritrea mit seiner Frau zusammengelebt, wobei die Eltern in der Nähe gewesen seien (Z3/2),

dass er seine Frau schon als Kind gekannt habe und sie zusammen aufgewachsen seien,

dass sie im (...) auf Vermittlung der Eltern kirchlich getraut worden seien,

dass seine Frau seit dem Jahre (...) in C. _____ mit Freundinnen zusammenlebe,

dass er mit seiner Frau fast täglich über Telefon oder Internet Kontakt habe, sie sich jedoch seit seiner Ausreise aus Eritrea (im [...]) nie mehr persönlich getroffen hätten,

dass der Rechtsvertreter mit der Eingabe einen Taufschein der Beschwerdeführerin, zwei Fotografien von ihr sowie zwei weitere Fotografien je einer Personengruppe zu den Akten reichte,

dass die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid aufgrund der Aktenlage folgerte, insgesamt seien die Anforderungen an Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG nicht erfüllt, weshalb das Gesuch um Familienzusammenführung abzulehnen sei,

dass sich das SEM dabei auf die gesamten vorinstanzlichen Akten stützte (Verfahren Asylgesuch aus dem Ausland, Verfahren Asylgesuch in der Schweiz, Verfahren Familienzusammenführung),

dass das SEM zur Begründung im Wesentlichen ausführte, anlässlich der BzP sowie im Gesuch aus dem Ausland habe der Rechtsvertreter angegeben, seit dem Jahre (...) bis zu seiner Flucht in F._____ Militärdienst geleistet zu haben,

dass er in der Stellungnahme vom 8. Juni 2016 angegeben habe, mit seiner Ehefrau von (...) bis (...) zusammengelebt zu haben,

dass er anlässlich der Bundesanhörung vom 4. Februar 2015 und der BzP jedoch nie annähernd erwähnt habe, mit seiner Ehefrau zusammengelebt zu haben,

dass er zudem zu Protokoll gegeben habe, er sei nach der Einberufung nach F._____ immer dort gewesen,

dass er im März 2012, als er Urlaub erhalten habe, direkt nach Hause zu seinen Eltern gegangen sei,

dass er trotz Aufforderung keine Heiratsurkunde zu den Akten gegeben habe,

dass die Gewährung einer Familienzusammenführung bedinge, dass der Flüchtling vor seiner Ausreise aus dem Heimatland in einem gemeinsamen Haushalt mit dem Mitglied seiner Familie gelebt habe und dass die Personen durch die Flucht getrennt worden seien,

dass aufgrund seiner Flucht kurz nach der Heirat nicht von einer gelebten schützenswerten Beziehung zwischen der Beschwerdeführerin und dem Rechtsvertreter vor seiner Ausreise aus seinem Heimatland ausgegangen werden könne, welche durch einen Familiennachzug wieder hergestellt werden müsste,

dass ausserdem erstaune, dass sich der Rechtsvertreter weder nach seiner Flucht aus Eritrea während seines längeren Aufenthaltes in C._____ oder in G._____, wo er sieben Monate verweilt habe, noch nach seinem positiven Asylentscheid vom (...) nicht früher um einen Familiennachzug seiner angeblichen Ehefrau bemüht habe,

dass in der Beschwerde im Wesentlichen entgegnet wird, es handle sich lediglich um einen vermeintlichen Widerspruch, wenn das SEM die Angaben bezüglich der Dienstleistung in F. _____ von (...) bis zur Flucht und die Ausführung in der Stellungnahme des Zusammenlebens von (...) bis (...) gegenüberstelle, da beides zutreffe,

dass der Rechtsvertreter seine Frau am (...) geheiratet und während der Dienst-Urlaube jeweils mit ihr zusammen im Elternhaus in einem separaten Zimmer gewohnt habe, weshalb er auch angegeben habe, im März 2012 zu seinen Eltern gegangen zu sein,

dass er seine Frau anlässlich der BzP sehr wohl erwähnt, jedoch ein Zusammenwohnen nicht explizit angeführt habe, da dieser Umstand für ihn als selbstverständlich gegolten habe,

dass auch anzumerken sei, dass er das Gesuch (aus dem Ausland) und die Stellungnahme (vom 8. Juni 2016) ohne Hilfe eines Juristen verfasst und einzig sein Bruder bei der Übersetzung geholfen habe,

dass aus den Umständen, dass er mit seiner Frau bis zu seiner Flucht nur relativ kurz verheiratet gewesen sei und dass sie durch seinen Militärdienst länger getrennt gewesen seien, das Vorliegen einer gelebten Beziehung nicht pauschal verneint werden dürfe,

dass ein typisches Merkmal einer gelebten ehelichen Beziehung ohne Frage das Zusammenleben sei, eine zwangsweise Unterbrechung aber nicht zur Beendigung eines tatsächlich bestehenden Familienlebens führe,

dass gemäss Auslegung des SEM eine Ehe oder eheähnliche Beziehung enden würde, wenn die Eheleute zu einer vorübergehenden Trennung des Haushaltes gezwungen würden, was ohne Zweifel lebensfremd sei und dem Wesen der Ehe in fundamentaler Weise entgegenstehe,

dass der Rechtsvertreter weiter vorbringt, er habe das Gesuch um Familienzusammenführung (nach der Gutheissung seines Asylgesuches) nicht früher eingereicht, da es seine Absicht gewesen sei, zuerst besser Deutsch zu lernen und vielleicht schon eine Arbeit zu haben, bevor er seine Frau in die Schweiz hole, damit sie es hier einfacher hätte,

dass sich die Gesuchstellung auch dadurch verzögert habe, dass seine Frau beim Grenzübertritt von C. _____ in H. _____ festgenommen wor-

den und von August 2015 bis Februar 2016 in C. _____ im Gefängnis gewesen sei, sodass er das Gesuch erst nach ihrer Freilassung habe stellen können,

dass in Berücksichtigung der Aktenlage, der gesetzlichen Grundlagen und der geltenden Rechtsprechung folgendes festzuhalten gilt,

dass gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG unter dem Titel Familienasyl Ehegatten von asylberechtigten Flüchtlingen und deren minderjährige Kinder als Flüchtlinge anerkannt werden und Asyl erhalten, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen,

dass das Rechtsinstitut des Familienasyls die Bewahrung von vorbestehenden Familiengemeinschaften beziehungsweise deren Wiederherstellung bezweckt, sofern die Gemeinschaft alleine aufgrund der Fluchtumstände und somit unfreiwillig getrennt wurde (vgl. BVGE 2012/32 E. 5.2 und 5.4.2),

dass die Einreisebewilligung zwecks Familienasyl nach Art. 51 Abs. 4 AsylG weder der Aufnahme von neuen respektive von zuvor noch gar nicht gelebten familiären Beziehungen, noch der Wiederaufnahme von zuvor beendeten Beziehungen dient (vgl. BVGE 2012/32 E. 5.4, insbes. 5.4.2),

dass die Tatsache, dass der Rechtsvertreter im Rahmen des Auslandgesuches (A8/9) seine Ehefrau überhaupt nicht erwähnte, anlässlich der BzP lediglich die religiöse Trauung mit ihr nannte (B3/13, Pt. 1.14), sie jedoch bei der Frage nach den Beziehungen im Heimatland trotz Nachfrage nach eigenen Kindern nicht aufführte (B3/13, Pt. 3.01) und auch in der vertieften Anhörung nicht aus eigenen Stücken auf sie zu sprechen kam (B16/15), zumindest als Indiz gegen eine vor seiner Flucht tatsächlich gelebte Familiengemeinschaft mit seiner Frau gelten kann, selbst wenn sie im (...) religiös getraut worden sein mögen,

dass bei der Nachfrage zu Kontaktaufnahmen mit seiner Familie in Eritrea seit seinem Aufenthalt in der Schweiz und zum Befinden seiner Familie (B16/15, F6 und F7) bei Vorbestehen einer tatsächlich gelebten und emotional verbundenen Ehegemeinschaft hätte erwartet werden dürfen, dass er in diesem Zusammenhang auch auf seine Ehefrau zu sprechen gekommen wäre, selbst und gerade wenn sie sich zu diesem Zeitpunkt (4. Februar 2015) bereits in C. _____ aufgehalten hätte,

dass die Entgegnung in der Beschwerde, wonach er während der Dienst-Urlaube jeweils mit ihr zusammen im Elternhaus in einem separaten Zimmer gewohnt habe, in entscheidungswesentlicher Hinsicht nichts zu ändern vermag,

dass vor dem vom Rechtsvertreter dargelegten Hintergrund feststeht, dass nie ein längeres tatsächliches Zusammenleben mit seiner Ehefrau stattgefunden hat und somit aufgrund des gesamten vorliegenden Sachverhaltes eine tatsächlich gelebte Familiengemeinschaft zu verneinen ist,

dass es grundsätzlich unerheblich ist, dass es dem Rechtsvertreter aufgrund des Militärdienstes nicht möglich war, zwischen der religiösen Trauung im (...) und seiner Ausreise aus dem Heimatland im (...) mit seiner Frau eine tatsächliche dauerhafte persönliche Gemeinschaft zu leben, da die Voraussetzung einer tatsächlich gelebten Familiengemeinschaft in objektiver Hinsicht vorzuliegen hat,

dass denn auch die Voraussetzungen des Familienasyls gemäss Art. 51 Abs. 4 AsylG in der Regel noch nicht gegeben sind, wenn eine tatsächlich gelebte dauerhafte persönliche Gemeinschaft aufgrund äusserer Umstände nicht möglich ist,

dass das Vorbringen in der Beschwerde, es dürfe aus den Umständen einer nur relativ kurzen Ehe bis zur Ausreise aus dem Heimatland und einer längeren Trennung durch den Militärdienst das Vorliegen einer gelebten Beziehung nicht pauschal verneint werden und eine zwangsweise Unterbrechung führe nicht zur Beendigung eines tatsächlich bestehenden Familienlebens, vorliegend nicht stichhaltig erscheint, da ein dauerhaft gelebtes und tatsächliches Familienleben beim Rechtsvertreter und seiner ange- trauten Frau gerade nicht bestanden hat und somit auch nicht unterbro- chen werden konnte,

dass im Weiteren das Gesuch vom SEM selbst dann abzulehnen gewesen wäre, wenn eine gelebte Familiengemeinschaft vor der Ausreise des Rechtsvertreters aus seinem Heimatland in rechtsgenügender Hinsicht Be- stand gehabt hätte,

dass der Anspruch auf Familienzusammenführung in aller Regel voraus- setzt, dass die fragliche Beziehung gelebt wird und mithin *ununterbrochen* Bestand hat und dabei nicht der formelle Fortbestand der Ehe massgeblich ist, sondern vielmehr eine echte, willentliche Bindung glaubhaft gemacht werden muss,

dass vor dem geltend gemachten Hintergrund einer eheähnlichen Gemeinschaft zu erwarten gewesen wäre, dass der Beschwerdeführer seit (...) in all den Jahren sich um eine möglichst baldige Wiedervereinigung mit seiner Angetrauten zumindest bemüht hätte und sich dies aus der Aktenlage nicht ergibt,

dass, wie die Vorinstanz zu Recht ausführte, erstaunt, dass sich der Rechtsvertreter weder nach seiner Flucht aus Eritrea während seines längeren Aufenthaltes in C._____ oder in G._____, wo er sieben Monate verweilt habe, noch nach seinem positiven Asylentscheid vom (...) nicht früher um einen Familiennachzug seiner angeblichen Ehefrau bemüht habe,

dass an dieser Einschätzung die Entgegnungen in der Beschwerde, welche zudem angesichts der durchschaubaren Interessenlage, wenig glaubhaft sind, in entscheidrelevanter Hinsicht nichts zu ändern und das Bundesverwaltungsgericht nicht davon zu überzeugen vermögen, dass er sich konkret um die Wiedervereinigung mit seiner religiös Angetrauten bemüht hat, wie es die Rechtsprechung verlangt (vgl. dazu BVGE 2012/32 E. 5.4.2),

dass insbesondere auch der Umstand, dass der Rechtsvertreter den Antrag auf Familiennachzug erst über ein Jahr nach der Asylgewährung gestellt hat, die Zweifel daran verstärkt, dass er den Nachzug seiner angeblichen Partnerin von Anfang an geplant hatte,

dass er ferner keine plausiblen Gründe vorbringt, warum er sich nicht früher um die Familienvereinigung bemühte, wenn er geltend macht, es sei seine Absicht gewesen, zuerst besser Deutsch zu lernen und vielleicht schon eine Arbeit zu haben, bevor er seine Frau in die Schweiz hole, damit sie es hier einfacher hätte,

dass ein tatsächlicher Wille und ernsthafter Wunsch nach einer möglichst baldigen Wiederaufnahme des ehelichen Zusammenlebens nach jahrelanger Trennung nicht von den genannten Bedingungen abhängen dürften,

dass zusammenfassend festzuhalten ist, dass die Tatbestandsmerkmale für die Familienzusammenführung im Asylbereich nicht dargetan sind,

dass das SEM demnach die Einreisebewilligung für die Beschwerdeführerin zu Recht verweigert und das Gesuch um Familienzusammenführung abgelehnt hat,

dass es sich nach dem oben Erwogenen erübrigt, auf die weiteren Ausführungen in der angefochtenen Verfügung und die weiteren Entgegnungen in der Beschwerde einzugehen,

dass die angefochtene Verfügung weder Bundesrecht verletzt, noch den Sachverhalt unrichtig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen wären (Art. 63 Abs. 1 VwVG),

dass eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, auf Antrag hin von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit wird, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 65 Abs. 1 VwVG),

dass aufgrund der Aktenlage von der Prozessbedürftigkeit der Beschwerdeführerin auszugehen ist,

dass die in der Beschwerde formulierten Rechtsbegehren nicht von vornherein als aussichtslos erschienen,

dass demnach die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG erfüllt sind, das Gesuch somit gutzuheissen ist und keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind,

dass das Gesuch um Verzicht auf die Einforderung eines Kostenvorschusses gegenstandlos ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

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

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Andrea Berger-Fehr

Christoph Berger