

JAAC 60.31

Auszug aus einer Entscheidung der Schweizerischen
Asylrekurskommission vom 28. Juni 1995

*Décision de principe de la Commission suisse de recours en matière
d'asile*^[13].

*Art. 3 al. 3 et art. 7 al. 1^{er} LAsi. Extension de la qualité de réfugié à
un membre de la famille. Questions relatives à la date d'entrée en
Suisse et à la date de conclusion du mariage ou de constitution de la
communauté analogue au mariage (moments déterminants).*

*1. Pour que la qualité de réfugié soit étendue à un membre de la famille
d'un réfugié reconnu, vivant en Suisse, la date d'entrée dans ce pays
n'est pas déterminante (confirmation de la jurisprudence publiée dans
JAAC 59.43; consid. 5.b).*

*2. La longue pratique selon laquelle la date de la conclusion du mariage
ne joue aucun rôle pour la reconnaissance de la qualité de réfugié
au conjoint doit être confirmée. La communauté durable analogue
au mariage, respectivement le début de celle-ci, est assimilée au
mariage, respectivement à la conclusion de celui-ci (confirmation de la
jurisprudence publiée dans JAAC 58.28). Le mariage ou la communauté
analogue au mariage ne doivent pas avoir été brisés par la fuite, comme
ce serait le cas en matière de regroupement familial au sens de l'art. 7
al. 1^{er} LAsi. Dès lors, même le mariage conclu après l'octroi de l'asile
entraîne la reconnaissance de la qualité de réfugié au conjoint, pour
autant que des circonstances particulières ne l'excluent pas. Les abus
de droit doivent être prévenus de cas en cas (consid. 5 à 7).*

Grundsatzentscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission^[12].

*Art. 3 Abs. 3 und Art. 7 Abs. 1 AsylG. Einbezug in die
Flüchtlingseigenschaft. Massgeblicher Zeitpunkt der Einreise.
Massgeblicher Zeitpunkt der Eheschliessung beziehungsweise der
Aufnahme der eheähnlichen Gemeinschaft.*

1. Für den Einbezug eines Familienmitgliedes in die Flüchtlingseigenschaft eines in der Schweiz lebenden Flüchtlings ist es unerheblich, wann dieser in die Schweiz eingereist ist (Bestätigung der Praxis nach VPB 59.43; E. 5.b).

2. An der langjährigen Praxis, wonach auch der Zeitpunkt der Eheschliessung für den Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft des Ehegatten keine Rolle spielt, wird festgehalten; der Ehe (bzw. der Eheschliessung) ist die dauernde eheähnliche Gemeinschaft (bzw. deren Aufnahme) gleichgestellt (Bestätigung der Praxis nach VPB 58.28). Die eheliche oder eheähnliche Gemeinschaft muss also nicht - wie dies bei der Familienvereinigung nach Art. 7 Abs. 1 AsylG der Fall ist - durch die Flucht getrennt worden sein; auch eine nach der Asylgewährung erfolgte Eheschliessung führt zum Einbezug des Ehegatten in die Flüchtlingseigenschaft, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Rechtsmissbräuchen ist im Einzelfall zu begegnen (E. 5-7).

Decisione di principio della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo[14].

Art. 3 cpv. 3 e art. 7 cpv. 1 LAsi. Estensione della qualità di rifugiato ad un membro della famiglia. Questioni relative alla data d'entrata in Svizzera, nonché alla data della celebrazione del matrimonio rispettivamente della costituzione di una comunità analoga al matrimonio (momenti determinanti).

1. Per l'estensione della qualità di rifugiato ad un membro della famiglia è irrilevante il momento dell'entrata in Svizzera del medesimo (conferma della giurisprudenza pubblicata in GAAC 59.43; consid. 5.b).

2. È confermata la giurisprudenza secondo la quale il momento della celebrazione del matrimonio non ha alcuna influenza sull'estensione della qualità di rifugiato al consorte; al matrimonio va parificato il concubinato (conferma della giurisprudenza pubblicata in GAAC 58.28). Contrariamente al ricongiungimento familiare giusta l'art. 7 cpv. 1 LAsi, non occorre che la famiglia legittima o naturale sia stata separata in seguito alla fuga; anche la celebrazione del matrimonio dopo l'avvenuto riconoscimento della qualità di rifugiato porta all'estensione della qualità di rifugiato medesima al consorte o concubino, riservate circostanze particolari. La sussistenza d'abusi di diritto va verificata di caso in caso (consid. 5-7).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Die Beschwerdeführerin gelangte am 22. Juli 1994 in die Schweiz, wo sie am 17. Oktober 1994 um Asyl ersuchte. Am 4. November 1994 erfolgte die Anhörung zu den Asylgründen durch die Fremdenpolizei des Kantons Zürich.

Im wesentlichen machte die Beschwerdeführerin geltend, sie sei in erster Linie wegen ihres Ehemannes in die Schweiz gekommen. Sie sei bereits in der Türkei mit ihrem jetzigen Ehemann befreundet gewesen; die Wohnungen ihrer und seiner Familie lägen direkt beieinander. Die Polizei habe die Familie ihres Ehemannes sehr oft aufgesucht. Auch ihre Familie sei wegen ihres Bruders, der sich aktiv bei der Guerilla betätige, oft von der Polizei heimgesucht worden. Persönlich hätte sie keine Probleme gehabt, dennoch sei ihre Ausreise für ihre Familie von Vorteil gewesen, weshalb sie um Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft ihres Ehemannes ersuche.

Für den Inhalt der weiteren Aussagen wird auf die Akten verwiesen. Das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) verzichtete auf weitere Abklärungen.

Das BFF stellte mit Verfügung vom 14. November 1994 fest, die Beschwerdeführerin erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung der Beschwerdeführerin aus der Schweiz.

Mit Eingabe vom 12. Dezember 1994 beantragt die Beschwerdeführerin, sie sei in die Flüchtlingseigenschaft ihres Ehemannes einzubeziehen. Eventualiter sei eine BFF-Befragung anzusetzen.

Das BFF beantragt in der Vernehmlassung vom 20. Januar 1995.

Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) heisst die Beschwerde gut und weist das BFF an, die Beschwerdeführerin in die Flüchtlingseigenschaft des Ehemannes miteinzubeziehen.

Aus den Erwägungen:

3. Gemäss Art. 3 Abs. 3 des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (AsylG, SR 142.31) werden Ehegatten von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder ebenfalls als Flüchtlinge anerkannt, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Wer um Asyl ersucht, muss nachweisen oder zumindest glaubhaft machen, dass er ein Flüchtling ist (Art. 12a AsylG). Im Falle von Art. 3 Abs. 3 AsylG gilt dies lediglich bezüglich des Nachweises oder Glaubhaftmachens der für den Einbezug erforderlichen Familienzugehörigkeit (Ehegatten oder Kinder; vgl. *Zimmermann Peter*, Der Grundsatz der Familieneinheit im Asylrecht der Bundesrepublik Deutschland und der Schweiz, Berlin 1991, S. 181 ff.). Die Beweislast für das Bestehen «besonderer Umstände» liegt zufolge des Ausnahmecharakters dieser Einschränkung bei der Behörde.

4.a. Die Vorinstanz begründet die Gesuchsabweisung im wesentlichen dahingehend, die *ratio legis* von Art. 3 Abs. 3 AsylG gehe davon aus, «dass die engsten Angehörigen unter der Verfolgung eines Elternteils beziehungsweise Ehegatten mitgelitten haben», weshalb die Kernfamilie einen einheitlichen Rechtsstatus erhalten soll. Da sich die Gesuchstellerin erst nach ihrer Einreise in die Schweiz mit I. K. verheiratet habe, könne nicht davon ausgegangen werden, dass sie durch die Flucht von ihrem Ehemann getrennt worden sei und in ihrem Heimatland unter seiner Verfolgung gelitten habe.

b. Die Beschwerdeführerin macht im wesentlichen geltend, dass sie in der Türkei wegen ihres Bruders Nachteile erlitten habe und dass dieser Sachverhalt von der Fremdenpolizei ungenügend abgeklärt worden sei. Im

übrigen habe sie ihren späteren Ehemann bereits in der Türkei gekannt. Sie seien benachbart und bereits als Kinder befreundet gewesen. Später hätten sie sich verlobt und es sei klar gewesen, dass sie heiraten würden. Dies sei jedoch durch die Flucht von I. K. verunmöglicht worden. Ihr Bruder habe sie lediglich zum Zwecke ihrer Verheiratung mit ihrem jetzigen Ehemann in die Schweiz eingeladen. Die Beschwerdeführerin beantragt, es sei eine Befragung beim BFF anzuordnen, weil die Beziehung zwischen ihr und ihrem Ehemann vor der Ehe nicht abgeklärt worden sei.

c. Die Vorinstanz hält in ihrer Vernehmlassung an ihrem Standpunkt fest und führt im wesentlichen aus, die Beschwerdeführerin habe explizit erklärt, keine eigenen Asylgründe zu haben. Zwar erfordere der Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 Abs. 3 AsylG keine persönliche Verfolgung des Antragstellers, sondern es sei bloss ein Mitbetroffensein von der Verfolgung des Ehepartners erforderlich. Die Familien K. und D. seien tatsächlich Nachbarn und es sei wahrscheinlich, dass sie als Nachbarskinder auch befreundet gewesen seien. Von einem konkubinatsähnlichen Verhältnis könne jedoch nicht ausgegangen werden. In ihrer Vernehmlassung zu einem ähnlich gelagerten Fall, auf welche sie ergänzend hinweist, führt sie weiter aus, Art. 3 Abs. 3 AsylG schweige sich darüber aus, ob die Familiengemeinschaft bereits vor der Flucht bestanden haben müsse; es sei lediglich der unbestimmte Rechtsbegriff der «besonderen Umstände» als Ausnahme vom Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft aufgeführt. Demgegenüber präzisiere Art. 7 AsylG, dass die Familie durch Flucht habe getrennt werden müssen. Aus den Materialien zu Art. 3 Abs. 3 AsylG gehe hervor, dass es dem Gesetzgeber vor allem darum ging, der Familie einen einheitlichen Rechtsstatus zu geben. Indessen sei unter anderem auch der entsprechenden Botschaft des Bundesrates zum Asylgesetz keine klare Stellungnahme zu entnehmen, ob Art. 3 Abs. 3 AsylG auch auf Ausländer und Ausländerinnen anzuwenden sei, die sich erst in der Schweiz mit einem anerkannten Flüchtling verheirateten. Die diesbezügliche Formulierung in der Botschaft zum Asylgesetz vom 5. Oktober 1979 (BBl 1977 III 117), wonach in zahlreichen Fällen die Flüchtlingseigenschaft bei den Angehörigen ohnehin in eigener Person erfüllt sei, lasse jedoch deutlich erkennen, dass die Familiengemeinschaft schon vor der Flucht habe bestehen müssen und die Ehegatten und minderjährigen Kinder unter der Verfolgung des anerkannten Flüchtlings hätten mitleiden müssen. Die bis anhin durch das BFF gehandhabte diesbezüglich weitgehende Auslegung von Art. 3 Abs. 3 AsylG - Einbezug von Ehegatten, die sich erst in der Schweiz verheiratet hätten - habe vom BFF zudem auch aufgrund der Erfahrung, dass damit relativ viel Missbrauch getrieben worden sei, neu überdacht werden müssen.

5. Vorab kann festgehalten werden, dass sich Art. 3 Abs. 3 AsylG nicht ausdrücklich zur Frage äussert, ob der Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft des Ehepartners auch dann erfolgen kann, wenn die Ehe erst in der Schweiz geschlossen worden ist. Gemäss Praxis der ARK ist eine «dauernde eheähnliche Gemeinschaft» im Geltungsbereich von Art. 3 Abs. 3 AsylG begriffsmässig einer Ehe gleichzusetzen (vgl. [VPB 58.28](#)); demnach hat auch der Zeitpunkt der Eheschliessung die gleiche Bedeutung wie der Beginn der dauernden eheähnlichen Gemeinschaft, wobei sich bei der zeitlichen Fixierung des Beginns der letzteren zwangsläufig Schwierigkeiten ergeben. In den folgenden Erwägungen wird davon ausgegangen, dass die Ehepartner

die gleiche Nationalität aufweisen; inwieweit gemischtstaatliche Ehen anders zu beurteilen sind, kann für die Beurteilung des vorliegenden Falles offen bleiben.

a. Die Vorinstanz vertritt (...) die Auffassung, die vom Gesetzgeber vorgenommene klare Trennung der Begriffe «Asyl» und «Flüchtling» sei zu beachten. Aus dem Wortlaut des Gesetzes gehe somit deutlich hervor, dass einem Ausländer oder einer Ausländerin, der/die sich in der Schweiz mit einem anerkannten Flüchtling verheirate, keinesfalls Asyl (Hervorhebung durch die Vorinstanz) gewährt werden könne.

Zwar unterscheidet der Gesetzgeber in der Tat zwischen den beiden Begriffen Asyl und Flüchtling. In Art. 3 AsylG wird der Begriff «Flüchtling», in Art. 4 AsylG der Begriff «Asyl» definiert. Dabei hält Art. 4 AsylG fest, Asyl sei der Schutz, der einem Ausländer aufgrund seiner Flüchtlingseigenschaft gewährt werde. Dass die Asylgewährung eine Folge der zuvor anerkannten Flüchtlingseigenschaft ist, geht auch aus Art. 2 AsylG hervor, nach welchem die Schweiz Flüchtlingen auf Gesuch hin Asyl gewährt. Es ist damit erhellt, dass eine klare Trennung der Begriffe «Flüchtling» und «Asyl» beabsichtigt gewesen ist, diese Begriffe aber insofern zusammenhängen, als einerseits Asyl nur einem als Flüchtling anerkannten Ausländer gewährt werden kann und andererseits Asyl einem gesuchstellenden Flüchtling nur verweigert werden darf, wenn ein Asylausschlussgrund vorliegt. Daraus folgt auch, dass der Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft eines nahen Angehörigen in der Form der Asylgewährung erfolgt (vgl. *Werenfels Samuel*, Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen Asylrecht, Bern u. a. 1987, S. 381 und 141; *Raess-Eichenberger Susanne*, Das Asylverfahren nach schweizerischem Recht und Völkerrecht, Zürich 1989, S. 98). Die diesbezügliche - obengenannte - Auslegung des BFF ist demnach unzutreffend.

b. Die Vorinstanz führt ferner (...) aus, Art. 7 AsylG sei eine Präzisierung von Art. 3 Abs. 3 AsylG in dem Sinne, dass die Familie durch die Flucht getrennt worden sein müsse, und dass im Zeitpunkt der Flucht des heutigen Ehemannes kein konkubinatsähnliches Verhältnis bestanden habe.

Der Vorinstanz ist darin beizupflichten, dass zwischen den heutigen Ehegatten im Zeitpunkt der Flucht des Mannes keine dauernde eheähnliche Gemeinschaft bestand. Auch wenn man der Darstellung des Beschwerdeführers folgt und davon ausgeht, dass die beiden damals eng befreundet waren und «als Freund und Freundin» galten, dass sie sogar verlobt waren und es klar war, dass sie heiraten werden, was allein durch die Flucht verunmöglicht wurde, wies doch die damalige Verbindung weder bezüglich Dauerhaftigkeit noch Stabilität eine derartige Intensität auf, als dass der Beginn der dauernden eheähnlichen Gemeinschaft im Sinne der Rechtsprechung (vgl. insbes. [VPB 58.28](#), E. 8.b und c) auf einen Zeitpunkt vor der Flucht des Verlobten festgesetzt werden könnte. Es ist somit nicht von einer durch die Flucht getrennten Lebensgemeinschaft auszugehen.

Art. 3 Abs. 3 AsylG beschlägt die Situation derjenigen Familienangehörigen eines anerkannten Flüchtlings, die sich bereits in der Schweiz befinden. Zu welchem Zeitpunkt die Angehörigen des sich in der Schweiz befindenden Flüchtlings ihrerseits in die Schweiz eingereist sind, ist dabei unerheblich (vgl. Grundsatzurteil der ARK in [VPB 59.43](#)). Art. 7 Abs. 1 AsylG erleichtert demgegenüber die (nachträgliche) Vereinigung eines zunächst allein in die

Schweiz eingereisten Flüchtlings mit seinen durch die Flucht getrennten Ehegatten und Kindern. Damit stellt Art. 7 AsylG insofern eine Ausweitung dar, als eben auch im Ausland verbliebenen engen Familienangehörigen die Möglichkeit zur Einreise in die Schweiz gegeben werden soll. Art. 7 AsylG bewirkt somit vorerst «(...) einen Entscheid über die Bewilligung zur Einreise in die Schweiz (...)» (vgl. Werenfels, a. a. O., S. 141). Nach erfolgter Einreise wird - sofern es sich um Ehegatten und minderjährige Kinder handelt - gestützt auf Art. 3 Abs. 3 AsylG der Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft sowie gestützt auf Art. 4 AsylG das Asyl gewährt (vgl. Werenfels, a. a. O., S. 141). Damit ergibt sich, dass Art. 7 Abs. 1 AsylG allenfalls als Anwendungsfall von Art. 3 Abs. 3 AsylG betrachtet werden kann, bezüglich der Einreisebewilligung allerdings eine Erweiterung darstellt. Mit Art. 7 sollte generell ein umfassender Schutz der Familienangehörigen im Asylrecht gewährleistet werden, dem sonst entweder der Grundsatz entgegengestanden wäre, dass ein Ausländer erst dann völkerrechtlich als Flüchtling gelten kann, wenn er sein Heimatland verlassen hat (vgl. Art. 3 Abs. 1 AsylG: «[...] im Land, wo sie zuletzt wohnten»; Art. 1 A Ziff. 2 des Abk. vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK], SR 0.142.30 : «[...] ausserhalb ihres Heimatlandes befindet») oder aber der Asylausschlussgrund gemäss Art. 6 AsylG (Aufnahme in einem Drittstaat) zur Anwendung gelangt wäre. Die durch die Flucht getrennten Angehörigen, die sich noch im Heimatland oder in einem Drittstaat aufhalten, sollen also nicht zufolge dieser Ausschlussklauseln betroffen und somit im Verhältnis zu bereits sich in der Schweiz befindlichen engen Angehörigen (welche sich direkt auf Art. 3 Abs. 3 AsylG berufen können) benachteiligt werden (vgl. Zimmermann, a. a. O., S. 177; *Kälin Walter*, Die Abweisung von Asylgesuchen wegen Aufnahme in einem Drittstaat - Bemerkungen zu Art. 6 Abs. 1 AsylG, Schweizerische Juristen-Zeitung [SJZ], Heft 21, 1982, S. 341; *Lieber Viktor*, Das neue schweizerische Asylrecht, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl], 1981, S. 54). Während Art. 3 Abs. 3 AsylG festhält, die betreffenden Personen würden als Flüchtlinge anerkannt, stellt Art. 7 AsylG scheinbar die Ausnahme von der Regel dar, wonach nur Flüchtlingen Asyl gewährt werden könne. Diese rein terminologische Regelung - welche gewählt werden musste wegen der begrifflichen Unmöglichkeit, eine Person, die sich mit ihrem als Flüchtling in der Schweiz anerkannten Ehegatten oder Lebenspartner vereinigen will, bereits im Zeitpunkt ihres Verweilens im Heimatland als Flüchtling zu anerkennen - wirkt sich indessen nur schon aufgrund der Art. 2 und 25 AsylG praktisch nicht aus (vgl. Zimmermann, a. a. O., S. 176). Zusätzlich zur formellen Flüchtlingseigenschaft, die durch die Asylerteilung erworben wird, dürfte in vielen Fällen auch die materielle Flüchtlingseigenschaft insofern entstehen, als nach dem Verlassen des Heimatlandes zufolge der Gefährdung des Ehegatten ebenfalls eine begründete Furcht vor Verfolgung im Falle einer Rückkehr resultieren dürfte. Dem von der Vorinstanz allein schon aus der verschiedenen Bedeutung und Verwendung der Begriffe «Asyl» und «Flüchtling» gezogenen Schluss hingegen, Art. 7 AsylG präzisiere beziehungsweise grenze Art. 3 Abs. 3 AsylG

dahingehend ein, als auch für die Anwendbarkeit von Art. 3 Abs. 3 AsylG die vorbestehende Familiengemeinschaft als Voraussetzung gelte, kann mangels eines nachvollziehbaren Argumentes nicht gefolgt werden.

c. Das BFF vertritt sodann die Auffassung, der Botschaft zum Asylgesetz vom 31. August 1977 sei klar zu entnehmen, dass für die Anwendung von Art. 3 Abs. 3 AsylG die Familie bereits vor der Flucht bestanden haben müsse; so halte der Bundesrat hier fest: «Allerdings ist in zahlreichen Fällen die Flüchtlingseigenschaft bei den genannten Angehörigen ohnehin in eigener Person erfüllt.» (BBl 1977 III 117)

Diese Ansicht ist unzutreffend. Aus der Botschaft und gerade der zitierten Formulierung lässt sich im Gegenteil entnehmen, dass eben auch Personen unter diese Regelung fallen, welche selber die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllen. Im Kommentar zu Art. 3 Abs. 3 AsylG wird denn auch als erstes festgehalten, dass diese Gesetzesnorm das Prinzip der Familieneinheit verankere und einen einheitlichen Rechtsstatus innerhalb der engeren Familie gewährleiste (BBl 1977 III 117). Erst in den folgenden Erwägungen des Botschaftsberichtes ist nachzulesen, dass in zahlreichen Fällen die Familienangehörigen, die gestützt auf Art. 3 Abs. 3 AsylG den Flüchtlingsstatus erhalten, die Flüchtlingseigenschaft «ohnehin» bereits selber erfüllen. Daraus lässt sich keineswegs ableiten, der Gesetzgeber habe damit die Rechtsvermutung aufgestellt, die Familie müsse bereits vor der Flucht bestanden haben (vgl. [VPB 54.23](#), S. 134). Da ja sowieso die Flüchtlingseigenschaft nicht primär an erlittene Verfolgung, sondern an die begründete Furcht vor (künftiger) Verfolgung anknüpft, könnte höchstens von einer Rechtsvermutung des Gesetzgebers ausgegangen werden, dass Familienangehörige in vielen Fällen die gleiche begründete Furcht empfinden. Eine solche Furcht kann gleichermassen entstehen, ob die Verbindung mit dem Verfolgten schon im Heimatland bestanden hat oder erst durch Heirat mit dem als Flüchtling anerkannten Landsmann im Ausland entstanden ist.

Selbst wenn der ursprüngliche Gedanke dahingehend gewesen wäre, dass die zu schützende Familieneinheit schon vor der Flucht bestanden haben müsse (wie von Werenfels, a. a. O., S. 380, vermutet), ist auf die mit Art. 3 Abs. 3 AsylG entwickelte langjährige Praxis hinzuweisen. Diese erachtet «stets» (ebenfalls bei Werenfels, a. a. O., S. 380, vgl. S. 141) als vorrangig, für die Familien einen einheitlichen Rechtsstatus zu erreichen; Ausfluss dieser Praxis ist insbesondere auch, dass selbst in der Schweiz geborene Kinder anerkannter Flüchtlinge regelmässig deren Status gestützt auf Art. 3 Abs. 3 AsylG erlangen (vgl. Zimmermann, a. a. O., S. 174 f.; Werenfels, a. a. O., S. 384).

Die bisherige Praxis ist auch im heutigen Zeitpunkt als sachgerecht zu beurteilen, einerseits unter dem Aspekt eines möglichst einheitlichen Rechtsstatus' in der Familie, anderseits weil grundsätzlich nicht auszuschliessen ist, dass im Falle einer Heirat eines Asylgesuchstellers mit einem anerkannten Flüchtling aufgrund dieser Ehe insofern Reflexwirkungen zulasten des Ehepartners des Flüchtlings entstehen können, als die Heirat mit einem anerkannten Flüchtling mit hoher Wahrscheinlichkeit das Interesse des Verfolgerstaates an dessen Ehepartner der gleichen Staatsangehörigkeit weckt (vgl. Werenfels, a. a. O., S. 380 und insbesondere S. 341).

Nach dem Gesagten ist somit festzustellen, dass die langjährige Praxis der Asylbehörden zu bestätigen und demzufolge der Ehegatte eines in der Schweiz erkannten Flüchtlings grundsätzlich (Rechtsmissbrauch vorbehalten; vgl. E. 6) in Anwendung von Art. 3 Abs. 3 AsylG in die Flüchtlingseigenschaft miteinzubeziehen ist. Dabei ist unerheblich, ob die Ehe erst in der Schweiz und erst nach dem originären Anerkennungs- und Asylgewährungsentscheid geschlossen wurde. Dem Gesetz lässt sich nichts entnehmen, das eine unterschiedliche Behandlung der Ehegatten rechtfertigen würde, je nach dem, wann die Heirat stattfindet. Vielmehr tritt der Grundsatz des einheitlichen Rechtsstatus' für die ganze Familie in den Vordergrund, so dass es auf den Zeitpunkt der Eheschliessung nicht ankommt.

6. Die Vorinstanz hält auf Vernehmlassungsstufe fest, sie habe sich aufgrund ihrer Erfahrungen, dass «mit diesem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft relativ viel Missbrauch» getrieben worden sei, zu einer Praxisänderung «gezwungen» gesehen. So sei auf diese Weise einerseits «Einwanderungspolitik» betrieben worden, andererseits seien - aus finanziellen Überlegungen - Ehepartner anerkannter Flüchtlinge von Hilfswerken dazu angehalten, in einigen Fällen fast gezwungen worden, ein Gesuch um Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft zu stellen.

Eine Praxisänderung, mithin das Abweichen von einer langjährigen und gefestigten Auslegung muss, um nicht den Grundsatz der Rechtssicherheit und damit der Rechtsgleichheit zu verletzen, auf gründlicher, objektiver Überlegung beruhen und durch ernsthafte Gründe gerechtfertigt sein (vgl. *Müller Jörg Paul / Müller Stefan*, Grundrechte, Besonderer Teil, 2. Aufl., Bern 1991, S. 223, 255; *Gygi Fritz*, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 158).

a. Mit dem Einwand, wonach die Praxis gezeigt habe, dass den Ehepartnern ohnehin von den kantonalen Behörden jeweils eine Aufenthaltsbewilligung erteilt oder zumindest in Aussicht gestellt worden ist, kann eine solche Praxisänderung jedenfalls nicht begründet werden; diese Feststellung gilt um so mehr vor dem Hintergrund der oben dargelegten möglichen Reflexwirkungen, die eine solche nachträgliche Eheschliessung in der Schweiz nach sich ziehen kann (vgl. E. 5.c).

b. Die Vorinstanz weist darauf hin, der in der Botschaft aufgeführte Grundsatz der Familieneinheit beziehungsweise die Regelung eines einheitlichen Rechtsstatus' für die Familienangehörigen eines anerkannten Flüchtlings sei «praxisfern». Die Praxis habe gezeigt, dass viele Ehegatten und Kinder sich nicht einbeziehen lassen wollten oder nachträglich darauf verzichteten. Dieser Einwand vermag die in der Botschaft festgelegte Maxime der Familieneinheit nicht zu entkräften. Die Tatsache, dass die einen auf ein ihnen zustehendes Recht verzichten, erlaubt nicht den Schluss, dass diejenigen, die das entsprechende Recht in Anspruch nehmen, des dadurch erlangten Schutzes nicht bedürfen. Mit dieser Logik könnte das ganze Asylrecht aus den Angeln gehoben werden, ist es doch immer nur eine Minderheit von Verfolgten, die ihr Heimatland verlassen und das Asylrecht in Anspruch nehmen. Zudem wurde beispielsweise noch in den Jahren 1989 und 1991 - mithin zu einem Zeitpunkt, wo dem BFF die möglichen Probleme im Zusammenhang mit Art. 3 Abs. 3 AsylG bereits bekannt gewesen sind - vom damals für Beschwerden gegen Asylverweigerung und Wegweisung zuständigen EJPD diesem Grundsatz der Einheit der Familie der Vorrang

gegeben (VPB 54.23 [betrifft einen Entscheid des EJPD vom 12. September 1989]; nicht publ. Entscheid des EJPD i. S. K.-S. P., Sri Lanka, vom 30. Mai 1991). Der ausdrückliche Verzicht auf den Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft ist sodann unter dem Gesichtspunkt zu betrachten, dass die Asylgewährung einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt darstellt, der nicht gegen den Willen des Betroffenen ergehen kann. Diese Möglichkeit zum ausdrücklichen Verzicht auf Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft wird im übrigen gemäss anerkannter Lehre und Praxis mit dem Vorbehalt der «besonderen Umstände» in Art. 3 Abs. 3 AsylG bereits in der Praxis aufgefangen (vgl. Werenfels, a. a. O., S. 389; Zimmermann, a. a. O., S. 187).

c. Schliesslich ist der weitere Hinweis auf «relativ viele» Missbräuche und der diesbezüglich pauschal an die Hilfswerke erhobene Vorwurf weder quantifiziert noch genügend fundiert begründet. Aus dieser allgemeinen Argumentationsweise lassen sich jedenfalls die objektiven Überlegungen und ernsthaften Gründe, welche für eine Praxisänderung wegleitend sein müssen, nicht beziehungsweise nur ungenügend erkennen, und es kann demzufolge damit eine Änderung einer langjährigen, konstanten Praxis nicht gerechtfertigt werden. Diese Feststellung gilt insbesondere auch vor dem Hintergrund des einerseits in der schweizerischen Bundesverfassung (Art. 54 BV) geschützten Rechts auf Familie, andererseits des in Art. 8 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) als Menschenrecht manifestierten Grundsatzes des Schutzes der Familie (vgl. *Lieber Viktor*, Die neuere Entwicklung des Asylrechts im Völkerrecht und Staatsrecht, Zürich 1973, S. 153 f.); Grundsätze, die namentlich im Hinblick auf eine allfällige Praxisänderung zu berücksichtigen sind. Es ist zwar nicht von der Hand zu weisen, dass es namentlich im Fall von Eheschliessungen von rechtskräftig abgewiesenen Asylgesuchstellern mit einem anerkannten Flüchtling zu Missbrauchsfällen kommen kann. Diese Tatsache lässt indessen ein Aufgeben der bisherigen, den Grundsätzen der Familieneinheit und damit des Schutzes der Familie sowie der Regelung eines einheitlichen Rechtsstatus' gerecht werdenden Praxis nicht rechtfertigen. Im übrigen ist die Erkenntnis, dass auf diese Art missbräuchlich ein Aufenthaltsrecht erschlichen werden kann, alles andere als neu (vgl. beispielsweise Lieber, Die neuere Entwicklung, S. 155, und die dort zitierten Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Oktober 1961 und des Verwaltungsgerichts Averbach vom 14. Oktober 1969). Solchen Missbräuchen ist aber nach dem allgemeinen Grundsatz, wonach der Rechtsmissbrauch keinen Schutz verdient, im Einzelfall zu begegnen.

d. Im vorliegenden Fall bestehen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass rechtsmissbräuchliche Motive zur Eheschliessung geführt haben könnten, das heisst, dass die Ehe nur oder vorwiegend im Hinblick auf die Asylgewährung geschlossen worden wäre. Die Vorinstanz beschränkt sich denn auch in der als Bestandteil der Vernehmlassung zu betrachtenden Stellungnahme vom 17. August 1994 auf die Geltendmachung des Rechtsmissbrauchs in

anderen Fällen, ohne der Beschwerdeführerin selbst unlautere Absichten oder Machenschaften zu unterstellen. Für eine Abweichung von der allgemeinen Regel besteht demnach im vorliegenden Fall kein Anlass.

7. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass bei der Prüfung der Anwendbarkeit von Art. 3 Abs. 3 AsylG der Grundsatz der Einheit der Familie und der einheitlichen Rechtsstellung in den Vordergrund treten, während sowohl der Zeitpunkt der Einreise von Familienangehörigen (VPB 59.43) wie auch der Zeitpunkt der Eheschliessung in den Hintergrund treten.

Daraus ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin zu Unrecht nicht in die Flüchtlingseigenschaft ihres in der Schweiz als Flüchtling anerkannten Ehemannes einbezogen worden ist. «Besondere Umstände», die gemäss Art. 3 Abs. 3 AsylG gegen den Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft sprechen, sind vorliegend nicht vorhanden.

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen. Der Eventualantrag auf Durchführung einer Befragung durch das BFF wird damit gegenstandslos. Die Beschwerdeführerin ist gestützt auf Art. 3 Abs. 3 AsylG in die Flüchtlingseigenschaft des Ehemannes miteinzubeziehen.

[12] Vgl. oben Fussnote 1, S. 239.

[13] Cf. ci-dessus note 2, p. 240.

[14] Cfr. sopra nota 3, pag. 242.

**JAAC 60.31 - Auszug aus einem Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission
vom 28. Juni 1995**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1996
Année	
Anno	
Band	60
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 003 038

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.