

JAAC 68.145

Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 19. Januar 2004 i.S. I.K., Serbien und Montenegro [Kosovo], auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 12

Art. 44 al. 1 LAsi. Unité de la famille.

Exception au principe de l'inclusion des membres de la famille dans le statut de l'étranger admis provisoirement (JICRA 1995 n° 24 = [JAAC 60.34](#)), dans les cas où le lien matrimonial est dissous de facto.

Art. 44 Abs. 1 AsylG. Einheit der Familie.

Ausnahme vom Grundsatz des Einbezugs in die vorläufige Aufnahme der übrigen Familienangehörigen (EMARK 1995 Nr. 24 = [VPB 60.34](#)), da die Ehe faktisch getrennt war.

Art. 44 cpv. 1 LAsi. Unità della famiglia.

Eccezione al principio dell'inclusione degli altri membri della famiglia nello statuto dello straniero ammesso provvisoriamente (GICRA 1995 n. 24 = [GAAC 60.34](#)) nel caso d'assenza, nei fatti, di un legame degno di tutela.

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Zwischen dem 31. Oktober 1991 und dem 18. Oktober 1999 hielt sich der Beschwerdeführer zusammen mit seiner Familie in der Schweiz auf, zunächst als Asylgesuchsteller und seit Ende Juni 1994 als vorläufig Aufgenommener. Am 24. März 1998 wurde die kollektiv verfügte vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers und seiner Familie aufgehoben und ihm sowie der Familie Frist zur Ausreise bis Ende April 1999 angesetzt. Am 18. Oktober 1999 verliess der Beschwerdeführer die Schweiz alleine und reiste zurück in den Kosovo. Seither kommt seine Ehefrau alleine für den Unterhalt der vierköpfigen Familie auf. Am 11. September 2000 reichte diese zudem eine Ehescheidungsklage ein. Gestützt auf den Bundesratsbeschluss vom 1. März 2000 betreffend die Humanitäre Aktion 2000 wurde die in der Schweiz verbliebene Ehefrau mit den Kindern am 20. März 2001 vorläufig aufgenommen.

Am 25. Dezember 2002 reiste der Beschwerdeführer erneut in die Schweiz ein und ersuchte am 15. Januar 2003 um Asyl. Er machte geltend, er habe das Heimatland ausschliesslich deshalb verlassen, weil er sich mit seiner hier in der Schweiz lebenden Familie vereinigen möchte. Trotz seiner Bemühungen sei es ihm nicht gelungen, im Kosovo für sich und seine Familie eine neue Existenz aufzubauen.

Mit Verfügung vom 4. Februar 2003 trat das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) auf das Asylgesuch nicht ein. Gleichzeitig ordnete es die Wegweisung und deren Vollzug aus der Schweiz an. Diese Verfügung focht der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 5. Februar 2003 bei der Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) an.

Die ARK weist die Beschwerde ab, soweit sie darauf eintritt.

Aus den Erwägungen:

7.a. Im Weiteren ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer aus Art. 44 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) ein Aufenthaltsrecht für sich ableiten kann. Diese Prüfung wurde von der Vorinstanz zu Unrecht nicht vorgenommen. Der ARK kommt hinsichtlich der Frage des Vollzugs der Wegweisung die volle Kognition zu, weshalb sie im Folgenden diese Prüfung selbst vornimmt.

b. Nach dem Wortlaut von Art. 44 Abs. 1 AsylG (Art. 17 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 [AsylG von 1979], AS 1980 1718) ist bei der Wegweisung und deren Vollzug der Grundsatz der Einheit der Familie zu berücksichtigen. Der Beschwerdeführer, seine Ehefrau und seine Kinder fallen ohne weiteres unter den Begriff der Familie. Die Ehefrau und die drei Kinder des Beschwerdeführers wurden am 21. Mai 2001 im Rahmen der «Humanitären Aktion 2000» in der Schweiz vorläufig aufgenommen. Bis heute wurde die vorläufige Aufnahme der Ehefrau und der Kinder des Beschwerdeführers nicht aufgehoben; sie sind demnach zum weiteren Aufenthalt in der Schweiz berechtigt. Die Bestimmung von Art. 44 Abs. 1 AsylG geht, wie in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 24 [= VPB 60.34] festgestellt wurde, über die Tragweite von Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) hinaus und beinhaltet, dass die vorläufige Aufnahme des einen Familienmitglieds «in der Regel» auch

zur vorläufigen Aufnahme dessen Familie führt. Vor diesem Hintergrund ist nachfolgend zu prüfen, ob der Vollzug der angeordneten Wegweisung des Beschwerdeführers dennoch statthaft ist.

c. Im Grundsatzurteil EMARK 1995 Nr. 24 [= [VPB 60.34](#)] wurde bereits angezeigt, dass ein Abweichen vom Grundsatz der Einheit der Familie in gewissen Ausnahmefällen denkbar sei. Die ARK erwog, es werde die Aufgabe der Praxis sein, anhand konkreter Fälle darzulegen, welche Gründe zu einer Ausnahme vom Grundsatz des Art. 44 Abs. 1 AsylG führen könnten, unter welchen Umständen also ein Familienmitglied nicht in die vorläufige Aufnahme der ganzen Familie einbezogen werde. Als denkbaren Fall führte die ARK die Sachlage an, bei der das betreffende, nicht in die vorläufige Aufnahme einzuschliessende Familienmitglied wegen seiner Delinquenz die Voraussetzungen von Art. 14a Abs. 6 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) erfülle, oder bei eigentlichen Missbrauchsfällen, wobei die blossе Tatsache, dass weitere Familienmitglieder ein (erfolgloses) Asylgesuch stellten, für sich allein nicht genüge, um diesbezüglich eine rechtsmissbräuchliche Umgehung der Vorschriften über den Familiennachzug anzunehmen.

d. Der Beschwerdeführer hat sein Asylgesuch einzig mit der Familienvereinigung begründet. Wie vorstehend ausgeführt, rechtfertigt diese Tatsache allein keine Ausnahme vom Grundsatz der Einheit der Familie. Vielmehr müssen weitere Gründe gegeben sein, die ein solches Abweichen rechtfertigen, was im Folgenden zu prüfen sein wird.

aa. In der Rechtsmitteleingabe wird ausgeführt, der erfolglose Versuch des Beschwerdeführers, in seiner Heimat nach dem Krieg wieder Fuss zu fassen und sich am Wiederaufbau zu beteiligen, dürfe nicht zum Ausschluss vom Einbezug in die vorläufige Aufnahme führen, zumal er vor seiner Ausreise bereits vorläufig aufgenommen gewesen sei.

bb. Aufgrund der Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer am 30. Juni 1994 gestützt auf den Bundesratsbeschluss vom 18. Dezember 1991 über die vorläufige Aufnahme von Refraktären und Deserteuren vorläufig aufgenommen wurde, weil die Rückkehr in den Heimatstaat im damaligen Zeitpunkt als nicht zumutbar erachtet worden war. Am 24. März 1998 wurde dann die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers und seiner Familie aufgehoben und ihnen Frist zur Ausreise bis Ende April 1999 gesetzt. Am 18. Oktober 1999 verliess der Beschwerdeführer die Schweiz allein. Die Ehefrau und die Kinder des Beschwerdeführers verblieben allein in der Schweiz. Am 11. September 2000 reichte die [Ehefrau des Beschwerdeführers] die Scheidungsklage ein. Darin führte sie an, im Laufe der Jahre habe sich die Ehe zunehmend zerrüttet und im Herbst 1999 habe der Ehemann die Möglichkeit, nach dem Kosovo-Krieg wieder ins Heimatland reisen zu können mit der Gelegenheit verbunden, sich von der Familie zu trennen. Demnach ist festzustellen, dass die Familieneinheit in der Schweiz einmal bereits bestanden hat und vom Beschwerdeführer und seiner Familie aufgrund der zerrütteten Ehe freiwillig aufgegeben wurde. Insoweit präsentiert sich der vorliegende Fall grundlegend anders als jener im bereits mehrfach erwähnten Urteil der ARK. Einem Familienmitglied steht es nicht frei, beliebig in sein Heimatland auszureisen, zu einem späteren Zeitpunkt ohne Notwendigkeit

wieder in die Schweiz zurückzukehren und unter Berufung auf den Grundsatz der Familieneinheit nach Art. 44 Abs. 1 AsylG eine vorläufige Aufnahme zu erwirken.

JAAC 68.145 - Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 19. Januar 2004 i.S. I.K., Serbien und Montenegro [Kosovo], auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. ...

| | |
|---------|---|
| In | Verwaltungspraxis der Bundesbehörden |
| Dans | Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération |
| In | Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione |
| Jahr | 2004 |
| Année | |
| Anno | |
| Band | 68 |
| Volume | |
| Volume | |
| Seite | --- |
| Page | |
| Pagina | |
| Ref. No | 150 006 338 |

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.