Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung V
E-6756/2006/ame
{T 0/2}

Urteil vom 5. Dezember 2008

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Richter François Badoud,
Gerichtsschreiberin Mareile Lettau.

Parteien

A._____, geboren _____,
deren Töchter
B._____, geboren _____,
C._____, geboren _____,
Mali,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des BFM (bis 31.12.2004: Bundesamt für Flüchtlinge [BFF]) vom 8. Oktober 2003 / N _____.

Sachverhalt:

A.
Die Beschwerdeführerin verliess ihr Heimatland eigenen Angaben zufolge im Dezember 2002 und gelangte am 13. Januar 2003 aus D._____ (Elfenbeinküste) über Italien illegal in die Schweiz, wo sie gleichentags unter der Identität E._____, geboren _____, Elfenbeinküste, ein Asylgesuch stellte. Die Empfangsstellenbefragung (...) erfolgte am 16. Januar 2003, die ergänzende Bundesanhörung am 21. Januar 2003.

Zur Begründung ihres Asylgesuches brachte die Beschwerdeführerin vor, sie stamme aus der Elfenbeinküste und habe zusammen mit ihren Eltern, ihrem vierjährigen Kind und ihrer jüngeren Schwester in F._____ gelebt. Am 8. Dezember 2002 sei sie vom Markt nach Hause gekommen, als ein Freund ihres Vaters und die Nachbarn ihr mitgeteilt hätten, dass ihr Vater umgebracht worden sei. Vermutlich lägen der Tötung finanzielle Streitigkeiten zugrunde. Gleichzeitig habe man ihr gesagt, sie solle nicht nach Hause zurückkehren und ihre Schwester sei zusammen mit ihrem Sohn geflüchtet. Der Freund ihres Vaters habe sie dazu bewogen, sich vor den Mördern zu verstecken und sie etwa sechs Tage lang in dem etwa zwei Autostunden entfernten Ort G._____ untergebracht. In der Zwischenzeit habe er erfolglos nach ihrer Schwester und ihrem Sohn gesucht. Dieser Freund habe ihr zur Ausreise geraten und dieselbe finanziert. Ein arabischer Bekannter von ihm habe sie bei der Ausreise begleitet. Sie habe sich etwa vier Tage lang in Italien aufgehalten. Erst sei ihr von ihrem Begleiter versprochen worden, in Europa Arbeit vermittelt zu bekommen, als er dann aber gemerkt habe, dass sie schwanger sei, habe er sie fortgeschickt.

B.
Es wurde eine Lingua-Analyse durchgeführt. Nach dem Herkunftsgutachten vom 22. Juli 2003 liessen sowohl die verwendete Sprache als auch die abgefragten Ortskenntnisse darauf schliessen, dass es sich beim Hauptsozialisierungsraum sehr wahrscheinlich nicht um die Elfenbeinküste, sondern um die Sahelzone (Mali, Burkina Faso) handle. Das Sprachkunde- und Herkunftsgutachten (Sprache: Dyuala) vom 20. März 2003 kam dagegen zum Schluss, die Beschwerdeführerin stamme aus der Elfenbeinküste. Im Sprachkundegutachten (Sprache: Französisch) vom 28. April 2003 wurde festgehalten, dass der Ge-

sprächsmitschnitt lediglich einen Satz auf Französisch enthalte, was für eine Analyse des sprachlichen Hintergrundes nicht ausreiche. Der Beschwerdeführerin wurde in einer ergänzenden Bundesanhörung am 30. September 2003 das rechtliche Gehör zur Lingua-Analyse gewährt. Hierbei machte sie geltend, sie habe etwa sechs Jahre in Mali bei ihrem Grossvater gelebt und dort die Schule besucht. Ausserdem habe sie nicht in F._____, sondern in D._____ gewohnt, wo ihr Vater ermordet worden sei. Hinsichtlich der weiteren Aussagen wird auf die Protokolle verwiesen.

C.
Am (Datumsangabe) wurde die Tochter C._____ geboren.

D.
Mit Verfügung vom 8. Oktober 2003 - eröffnet am 10. Oktober 2003 - lehnte das BFF das Asylgesuch der Beschwerdeführerin ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug. Das Bundesamt erachtete die Vorbringen als unglaubhaft. So habe die Beschwerdeführerin trotz mehrfacher Aufforderung keinerlei Identitätsdokumente eingereicht, und ihre diesbezüglichen Erklärungen, auch zum Reiseweg, seien nicht nachvollziehbar. Dadurch werde der Verdacht erhärtet, sie wolle über die wahren Gründe ihrer Ausreise und ihre Nationalität täuschen. Die von der Beschwerdeführerin gemachte Beschreibung der Farbe und des Formats ihres ivorischen Identitätsausweises sei tatsachenwidrig. Zu den Aufenthaltsorten in der Elfenbeinküste, ihrer Arbeit und ihrem Schulbesuch habe sie in den Befragungen und bei der Gewährung des rechtlichen Gehörs zur Lingua-Analyse widersprüchliche, tatsachenwidrige und unsubstanziierte Angaben gemacht. Auch fehlten ihr landestypische Kenntnisse ihrer angeblichen Heimat. Insgesamt zeige sich deutlich, dass sie weder mit den tatsächlichen Gegebenheiten der Elfenbeinküste vertraut sei, noch ihre Angaben zur Person und Herkunft zuträfen. Dieses Ergebnis würde durch die Lingua-Analyse unterstrichen, wonach zusammenfassend davon auszugehen sei, die Beschwerdeführerin komme sehr wahrscheinlich nicht aus der Elfenbeinküste, sondern aus Mali oder Burkina Faso. Die geltend gemachte ivorische Staatsangehörigkeit sei angesichts der Ungereimtheiten und wegen des Fehlens jeglicher Identitätsdokumente nicht glaubhaft gemacht. Daher sei auch den Asylvorbringen, die auf der behaupteten ivorischen Staatsangehörigkeit beruhten, jegliche Grundlage entzogen. Wegen der Unglaubhaftigkeit der Vorbringen erübrige sich eine Prüfung ihrer Asylrelevanz.

Zulässigkeit, Zumutbarkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzuges seien wegen grober Verletzung der Mitwirkungspflicht nicht zu prüfen, da es nicht Sache der Asylbehörden sei, bei fehlenden Hinweisen seitens der Beschwerdeführerin nach etwaigen Wegweisungshindernissen zu forschen.

E.
Mit Eingabe an die vormals zuständige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) vom 10. November 2003 (Poststempel) beantragte die Beschwerdeführerin durch ihren damaligen Rechtsvertreter, die Verfügung des BFF aufzuheben und ihr Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und infolgedessen die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten. In der Beschwerde wird behauptet, Zweifel an der ivorischen Staatsangehörigkeit der Beschwerdeführerin seien aufgrund der Aktenlage nicht gerechtfertigt. Das BFF habe die Asylvorbringen zu Unrecht als unglaubhaft bewertet und auf die Prüfung der Asylrelevanz verzichtet. Den Staatsgrenzen werde in Afrika nicht allzu grosse Bedeutung beigemessen und dementsprechend würden sich die Sprachen der Nachbarländer durchmischen. Teile der Familie der Beschwerdeführerin und die Beschwerdeführerin selbst hätten sich in Mali aufgehalten. Dem Bericht der Sprachexperten sei daher keine allzu grosse Bedeutung beizumessen. Die geringen geographischen, politischen und kulturellen Kenntnisse der Beschwerdeführerin über die Elfenbeinküste seien mit ihrer mangelnden Schulbildung zu erklären. Im Übrigen sei der Wegweisungsvollzug unzumutbar, da sie eine (...) Monate alte Tochter habe und der italienische Vater ein Anerkennungsverfahren eingeleitet habe.

F.
Mit Schreiben der ARK vom 11. November 2003 wurde der Eingang der Beschwerde bestätigt.

G.
Mit Verfügung vom 18. November 2003 verzichtete die ARK auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und forderte die Beschwerdeführerin auf, innert Frist Beweismittel über das in der Beschwerde erwähnte Anerkennungsverfahren des Kindes durch den italienischen Vater beizubringen.

H.
Mit Schreiben vom 16. Dezember 2003 teilte der Rechtsvertreter der

Beschwerdeführerin der ARK mit, dass er im Rahmen des Anerkennungsverfahrens der am 5. August 2003 geborenen Tochter C._____ habe feststellen müssen, dass die von der Beschwerdeführerin angegebene Identität nicht den Tatsachen entspreche. Wie dem Geburtsschein zu entnehmen sei, heisse sie tatsächlich A._____, sei am (Datumsangabe) in H._____, Mali, geboren und malischer Staatsangehörigkeit. Es werde um die Feststellungen der tatsächlichen Identität und um die entsprechenden Anweisungen ersucht, damit der Beschwerdeführerin von den Schweizer Behörden neue Ausweispapiere ausgestellt würden. Dies sei eine unumgängliche Voraussetzung für das Anerkennungsverfahren.

I.
Mit Schreiben vom 19. Dezember 2003 teilte der Instruktionsrichter mit, beim eingereichten Geburtsschein handle es sich um kein Identitätspapier im Sinne von Art. 1 Bst. c der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311). Zudem sei die Echtheit des Dokumentes nicht nachgewiesen. Im Übrigen sei die ARK nicht befugt, kantonale Behörden anzuweisen, entsprechende Dokumente auszustellen. Gestützt auf Art. 10 Abs. 2 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) werde der eingereichte Geburtsschein zu Händen des BFF sichergestellt und der Beschwerdeführerin eine Kopie des Dokuments zugestellt.

J.
Mit Schreiben vom 18. Juni 2004 liess die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter ihre Identitätskarte einreichen und ersuchte um Weiterleitung des Dokumentes an das BFF.

K.
Mit Schreiben vom 24. Juni 2004 teilte die ARK dem Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit, die eingereichte Identitätskarte werde nach Art. 10 Abs. 2 AsylG zu den Akten genommen. Sodann werde darauf hingewiesen, dass gemäss Praxis der ARK allfällige Identitätspapiere aus den Asylakten anderen Amtsstellen auf entsprechende Anfrage direkt zugestellt würden. Das Schreiben der ARK wurde in Kopie an das BFF gesandt unter Hinweis auf die letzten beiden Eingaben des Rechtsvertreters.

L.
Am 1. Juli 2004 wurde eine Ausweisprüfung vorgenommen, wonach bei der von der Beschwerdeführerin eingereichten malischen Identi-

tätskarte keine objektiven Fälschungsmerkmale auszumachen seien. Daraufhin wurden am 8. Juli 2004 im automatisierten Personenregistratursystem (AUPER) die Personalien der Beschwerdeführerin anhand der hinterlegten Papiere berichtigt.

M.
Gemäss Mitteilung des Zivilstandsamtes (...) vom 13. Mai 2005 erkannte I._____, geboren am (Datumsangabe), italienischer Staatsbürger, wohnhaft in J._____ (K._____), am gleichen Tag C._____, geboren am (Datumsangabe), als sein Kind an.

N.
Mit Schreiben vom 30. Juni 2005 (Eingang beim BFM: 4. Juli 2005) fragte I._____ beim Bundesamt an, ob der Beschwerdeführerin und der gemeinsamen, von ihm anerkannten Tochter C._____ ein Kantonswechsel nach K._____, wo er wohnhaft sei, gestattet werde. Mit Schreiben vom 18. Juli 2005 teilte das BFM der Beschwerdeführerin mit, dass das Gesuch ausnahmsweise an die zuständige kantonale Behörde in K._____ weitergeleitet werde. Das (Angabe der kantonalen Behörde) (K._____) teilte dem BFM am 25. August 2008 mit, dass es das Gesuch um Kantonswechsel gutheisse. Mit Verfügung des BFM vom 13. September 2005 gestattete das Bundesamt der Beschwerdeführerin und ihrer Tochter den Wechsel vom Kanton (...) in den Kanton K._____.

O.
Am (Datumsangabe) wurde die Tochter geboren.

P.
Gemäss einer Mitteilung des (Angabe der kantonalen Behörde) K._____ vom 12. Dezember 2006 erkannte I._____ B._____ als sein Kind an.

Q.
Mit Schreiben vom 6. Dezember 2006 (Poststempel) teilte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit, diese wohne mittlerweile in K._____ und habe ihm mitgeteilt, dass sie seit Juni 2006 einen neuen Rechtsvertreter habe. Den Namen dieses Rechtsvertreters kenne er allerdings nicht, da sich die Beschwerdeführerin von ihm die Akten an ihre neue Adresse habe zuschicken lassen. Auch sei er davon ausgegangen, dass sich der neue Rechtsvertreter gemäss anwaltlicher Gepflogenheit bei der ARK melden würde. Gleichzeitig

teilte der Rechtsvertreter die neue Adresse der Beschwerdeführerin mit.

R.
In seiner Vernehmlassung vom 13. Februar 2007 hielt das BFM an seinen Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Zudem merkte es an, dass die Ausführungen über die ivorische Staatsangehörigkeit angesichts der veränderten Aktenlage nicht mehr relevant seien, da feststehe, dass die Beschwerdeführerin über ihre Identität und Herkunft getäuscht habe. Wegen dieser Täuschung könne im jetzigen Zeitpunkt auch die Zumutbarkeit einer Rückkehr in den Heimatstaat nicht beurteilt werden, da keine Informationen über die persönlichen Verhältnisse der Beschwerdeführerin in Mali vorlägen. Schliesslich regte das Bundesamt Abklärungen darüber an, ob der Kindsvater für die von ihm anerkannten Kinder die italienische Staatsbürgerschaft beantragt habe und ob auf Seiten des Kindsvaters und der Beschwerdeführerin ein Heiratswille bestehe.

S.
Mit Verfügung vom 20. Februar 2007 wurde der Beschwerdeführerin vom mittlerweile zuständigen Bundesverwaltungsgericht unter Fristsetzung das Replikrecht zur Vernehmlassung des BFM vom 13. Februar 2007 gewährt. Dabei wurde insbesondere auf die vom Bundesamt aufgeworfenen Fragen zur italienischen Staatsbürgerschaft der Töchter und zu eventuellen Ehevorbereitungen zwischen dem Vater der Kinder und der Beschwerdeführerin hingewiesen.

T.
Mit Replik vom 16. März 2007 (Poststempel) informierte die Beschwerdeführerin darüber, dass der italienische Vater ihrer Töchter diese als gemeinsame Kinder in Italien und in der Schweiz anerkannt habe. Auch wenn sie nicht verheiratet seien, liebe er seine Kinder und kümmere sich gut um sie. Als Mutter wünsche sie sich, dass ihre Kinder die Chance bekämen, an der Seite ihres Vaters und zusammen mit beiden Elternteilen aufzuwachsen. Sie bitte ihren Kindern zuliebe darum, in der Schweiz bleiben zu dürfen. Dem Schreiben lag ein Brief des Vaters ihrer Kinder bei, in welchem er mitteilte, dass er sich auf Vorschlag der Beschwerdeführerin an das Gericht wende. Er wolle das Gericht wissen lassen, wie wichtig ihm seine Töchter seien und die Tatsache, dass sie in der Schweiz, wo sie geboren seien, die Schule besuchten. Der Eingabe lagen Urkunden des italienischen General-

konsulates in K._____ vom 3. August 2005 und 19. Dezember 2006 über die Anerkennung der beiden Töchter der Beschwerdeführerin durch ihren italienischen Vater bei.

U.
Mit Schreiben vom 26. Februar 2008 teilte der Instruktionsrichter der Beschwerdeführerin mit, da der Vater ihrer Töchter ein in der Schweiz wohnhafter EU-Bürger mit einer Niederlassungsbewilligung sei, könne ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nicht von vornherein klarerweise verneint werden. Ergebe sich im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht, dass ein Beschwerdeführender aus ausserhalb des Asylverfahrens liegenden Gründen über einen gesetzlichen Aufenthaltstitel verfüge, sei ihm gemäss weiterhin gültiger Praxis der ARK eine Frist zu setzten, innerhalb welcher er seinen Anspruch bei der zuständigen kantonalen Behörde geltend machen könne. Es sei auf die weiterhin gültige Rechtsprechung der ARK in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission (EMARK) 2001 Nr. 21 zu verweisen. Die Beschwerdeführerin werde aufgefordert, innert Frist bei den zuständigen kantonalen Behörden ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu stellen. Ausserdem werde darauf hingewiesen, dass das Bundesverwaltungsgericht über die Einreichung des Gesuchs in Kenntnis zu setzen und über den Fortgang des fremdenpolizeilichen Verfahrens auf dem Laufenden zu halten sei.

V.
Nachdem die Beschwerdeführerin vorab telefonisch über die Einreichung ihres Gesuchs um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bei der ausländerrechtlichen Behörde informierte, bat sie der Instruktionsrichter mit Schreiben vom 3. April 2008 um schriftliche Mitteilung, ob sie ein entsprechendes Gesuch innerhalb der mit Schreiben vom 26. Februar 2003 gesetzten Frist bis zum 14. März 2008 gestellt habe. Gleichzeitig wurde um Mitteilung über den Fortgang des fremdenpolizeilichen Verfahrens gebeten.

W.
Mit Schreiben vom 12. März 2008 (Poststempel: 4. April 2008) reichte die Beschwerdeführerin eine Kopie ihres an das [Angabe der kantonalen Behörde (K._____)] gerichteten Antrages auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung für sich und ihre beiden Töchter ein.

X.
Mit Schreiben vom 14. Oktober 2008 an das (Angabe der kantonalen Behörde), K._____, bat der Instruktionsrichter dieses Amt um Angaben darüber, ob es ein Verfahren um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung eingeleitet habe und mit welchem Ausgang des Verfahrens gerechnet werden könne. Eine Antwort ist beim Gericht bis zur Ausfällung dieses Urteils nicht eingegangen.

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 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das Bundesamt für Migration (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 in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ARK hängigen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.3 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführerinnen sind durch die angefochtene Verfügung berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist 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.

3.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 AsylG).

3.2 Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

4.

4.1 Das BFM erachtet die Asylvorbringen der Beschwerdeführerin als unglaubhaft, da sie auf der angeblichen ivorischen Staatsangehörigkeit beruhten und ihnen somit jegliche Grundlage entzogen sei. Eine Prüfung der Asylrelevanz erübrige sich angesichts der Unglaubhaftigkeit der Vorbringen.

4.2 Die Beschwerdeführerin hält in ihrer Beschwerdeschrift an ihrer ivorischen Staatsangehörigkeit noch fest und bestreitet die Unglaubhaftigkeit ihrer Vorbringen. Erst mit Eingabe ihres ehemaligen Rechtsvertreters vom 16. Dezember 2003 wird um eine Korrektur der Identitätsangaben der Beschwerdeführerin gebeten und angegeben, die Beschwerdeführerin stamme tatsächlich aus Mali, nicht aus der Elfenbeinküste.

4.3 Der Einschätzung des BFM, wonach durch die tatsachenwidrigen Angaben der Beschwerdeführerin zur Staatsangehörigkeit den Asylvorbringen jegliche Grundlage fehle und diese bereits deshalb als unglaubhaft zu erachten seien, ist zuzustimmen. Die Tatsache der falschen Angaben zur Staatsangehörigkeit konnte bereits den Protokollen im vorinstanzlichen Verfahren und dem Lingua-Gutachten entnommen werden und wurde durch die Beschwerdeführerin selbst im Laufe des Beschwerdeverfahrens bestätigt, weshalb sich Ausführungen zum Gutachten und zu ihren vagen Angaben zur Elfenbeinküste in den Befragungen erübrigen.

Anzumerken ist, dass bereits im vorinstanzlichen Verfahren neben der mangelnden Substanz der Ausführungen zahlreiche Widersprüche und Ungereimtheiten zum angeblichen Verfolgungsvorfall auffallen. So hat die Beschwerdeführerin beispielsweise anfangs behauptet, die Ermordung ihres Vaters und die Flucht ihrer Schwester mit ihrem Kind hätten sich in F._____, Elfenbeinküste, zugetragen (vgl. A1 S. 1 und 5); sie habe sich nach der Ermordung ihres Vaters in dem Dorf G._____ versteckt und sei erst später nach D._____ gegangen (vgl. A8 S. 8). In der Anhörung vom 30. September 2003, in welcher ihr das rechtliche Gehör zu den Lingua-Gutachten gewährt wurde, gab sie demgegenüber an späterer Stelle an, sie habe in D._____ gewohnt, wo auch ihr Vater getötet worden sei (vgl. A19 S. 6). Dort sei sie bis zur Ausreise geblieben (vgl. A19 S. 11). In der Erstbefragung und direkten Bundesanhörung hatte sie angegeben, im Heimatland als Verkäuferin gearbeitet zu haben (vgl. A1 S. 2, A8 S. 6.), in der Anhörung vom 30. September 2003 dagegen sagt sie aus, sie sei keiner Arbeit nachgegangen (vgl. A19 S. 8). Auch widerspricht sie sich in Bezug darauf, wer ihre Schwester und ihr Kind nach deren Flucht gesucht haben soll: In den ersten beiden Befragungen bringt sie vor, dass der Freund ihres Vaters nach den beiden gesucht habe (vgl. A8 S. 8), wogegen sie in der letzten Anhörung behauptet, sie selbst habe eine Woche lang nach den beiden gesucht (vgl. A19 S. 12). Weitere Ausführungen erübrigen sich an dieser Stelle, da die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren ihr wahres Herkunftsland, Mali, ihren tatsächlichen Namen, Vornamen, ihr wahres Geburtsdatum sowie den Geburstort angibt und somit eingesteht, über ihre Identität im Sinne von Art. 1 Bst. a AsylV1 getäuscht zu haben, gleichzeitig aber auch im Beschwerdeverfahren keinerlei Ausführungen zu möglichen Verfolgungsvorbringen in ihrem tatsächlichen Heimat- und Herkunftsland macht. Angesichts der erst nach-

träglichen Bekanntgabe ihrer wahren Identität sind die Vorbringen unglaubhaft.

4.4 Der Beschwerdeführerin ist es damit insgesamt nicht gelungen, eine Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG nachzuweisen oder glaubhaft zu machen. Die Vorinstanz hat das Asylgesuch demnach zu Recht abgelehnt.

5.
Lehnt das Bundesamt das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG). Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

6.

6.1 Die Beschwerdeführerinnen verfügen über keine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung. Es stellt sich jedoch die Frage, ob sie einen grundsätzlichen Anspruch auf die Erteilung einer solchen aus dem Umstand ableiten können, dass er Vater der Kinder ein in der Schweiz mit einer Niederlassungsbewilligung lebender EU-Bürger ist.

6.2 Ist ein grundsätzlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu bejahen, fällt die konkrete Beurteilung des geltend gemachten Anspruchs und damit auch der Entscheid über die Wegweisung in die Zuständigkeit der fremdenpolizeilichen Behörden (EMARK 2001 Nr. 21 E.8 d). Hat die asylsuchende Person die zuständige ausländerrechtliche Behörde mit einem Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung befasst, hat das BFM nach Ablehnung des Asylgesuchs keine Wegweisung zu verfügen beziehungsweise das Bundesverwaltungsgericht eine vom BFM angeordnete Wegweisung aufzuheben, sofern die Asylbehörde gestützt auf eine vorfrageweise Prüfung zum Schluss gelangt, dass die asylsuchende Person grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im oben umschriebenen Sinne hat. Hat die im ausländerrechtlichen Verfahren zuständige Behörde über das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung jedoch bereits rechtskräftig entschieden und dabei das

Bestehen eines Anspruchs verneint, haben sich die Asylbehörden bei der Prüfung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nicht mehr mit Art. 8 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101.) zu befassen (EMARK 2001 Nr. 21 E. 9 - 11, 12b und c sowie 14a). Vorliegend hat die Beschwerdeführerin auf die entsprechende Aufforderung des Instruktionsrichters hin am 12. März 2008 bei der zuständigen Behörde um Erteilung einer Aufenthaltbewilligung ersucht. Demzufolge ist vorfrageweise zu prüfen, ob die Beschwerdeführerinnen grundsätzlich Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung haben.

6.3

6.3.1 Da es sich beim Vater der beiden minderjährigen Töchter um einen in der Schweiz lebenden EU-Bürger handelt, haben diese möglicherweise einen derivaten Anspruch auf Aufenthat in der Schweiz aus dem Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (nachfolgend: FZA, SR 0.142.112.681). Dazu müsste sich der italienische Vater der Kinder als EU-Bürger in der Schweiz zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit aufhalten und somit ein originäres Aufenthaltsrecht nach Art. 4 FZA i.V.m. Art. 2 Anhang I FZA besitzen. Die Töchter des EU-Angehörigen, die zwar über die malische, aber gemäss Aktenlage nicht über die italienische Staatsbürgerschaft verfügen, könnten sich somit möglicherweise auf ein derivates Aufenthaltsrecht für Drittstaatsangehörige aus Art. 3 Abs. 2 Bst. a Anhang I FZA berufen, die Beschwerdeführerin als sorgeberechtigter Elternteil auf Art. 8 EMRK. Zwar hat das Bundesgericht mit Urteil vom 4. November 2003 (BGE 130 II 1 E. 3.6.1) unter Berufung auf die im Urteil des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 23. September 2003 in Sachen Akrich (Rs C-109/01, Secretary of State / Akrich, Rz. 49 ff.) vorgenommene Auslegung des Art. 10 der EG-Verordnung 1628/68 entschieden, dass sich aus Drittstaaten stammende Familienangehörige von EG-/EFTA-Angehörigen nur dann auf das Familiennachzugsrecht nach Art. 3 Anhang I FZA berufen können, wenn sie sich bereits vor der Gesuchseinreichung rechtmässig in einem EU-/EFTA-Staat aufgehalten haben. Dies würde eine dauerhafte Aufenthaltsbewilligung des Drittstaatsangehörigen in einem EU-/EFTA-Staat bedingen und ist im Fall der sich im Rahmen ihres Asylverfahrens in der Schweiz aufhaltenden Beschwerdeführerinnen nicht der Fall. Allerdings hat der EuGH im

Rahmen seiner dynamischen Rechtsprechung in einem jüngsten Vorabentscheidungsverfahren zu der EG-Verordnung 1628/68 nachfolgenden Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG vom 29. April 2004 vom 25. Juli 2008 (Rs C-127/2008, Metock u. a. / Minister for Justice, Equality and Law Reform) deutlich gemacht, dass er nicht mehr an seiner im Urteil Akrich vertretenen Auffassung festhalte, wonach die Freizügigkeit für Familienangehörige von EU-Bürgern voraussetzt, dass sie sich zuvor rechtmässig im EU-Gebiet aufgehalten haben müssen. Vielmehr ergebe sich das Recht auf Einreise und Aufenthalt allein aus der familiären Beziehung zum EU-Bürger. Auch wenn es sich beim zuletzt genannten Urteil, ebenso wie beim Urteil Akrich, um ein solches handelt, das erst nach dem Zeitpunkt der Unterzeichnung des FZA vom 21. Juni 1999 ergangen ist und für die Schweizer Gerichte und Behörden somit nach Art. 16 Abs. 2 FZA keine Verpflichtung besteht, die neue Rechtsprechung des EuGH zu den einschlägigen Bestimmungen zu übernehmen, so kann diese doch, wie im Fall Akrich geschehen, berücksichtigt werden (vgl. zu Art. 16 FZA: KAY HAILBRONNER, Freizügigkeit nach EU-Recht und dem bilateralen Abkommen, Zeitschrift für Europarecht 5/2003, S. 51 f.), zumal das FZA von der Zielsetzung geprägt ist, dem EG-Freizügigkeitsrecht gleichwertige Rechte und Pflichten zu gewähren (vgl. Wortlaut des Art. 16 Abs. 1 FZA).

6.3.2 Neben einem möglichen Anspruch aus dem FZA können sich die Beschwerdeführerinnen grundsätzlich auch auf einen Anspruch aus Art. 8 Abs. 1 EMRK berufen.

Gemäss der mit dem Entscheid BGE 109 Ib 183 begründeten Praxis des Bundesgerichts (vgl. z.B. BGE 126 II 382, BGE 126 II 425, BGE 127 II 60, BGE 130 II 281) können Personen, die eine intakte und tatsächlich gelebte Beziehung zu einem nahen Verwandten haben, welcher über ein gefestigtes Aufenthaltsrecht in der Schweiz verfügt, direkt aus Art. 8 Abs. 1 EMRK einen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung ableiten. Zu den Familienbeziehungen, die unter den Schutzbereich dieser Rechtsnorm fallen, gehören grundsätzlich diejenigen zwischen Eltern und minderjährigen Kindern. Dabei ist nicht unbedingt erforderlich dass diese in einer Hausgemeinschaft leben. Nach einhelliger Meinung von Lehre und Rechtsprechung kann auch die Beziehung zwischen einem minderjährigen Kind und dessen nicht sorgeberechtigtem Elternteil für eine Berufung auf Art. 8 Abs. 1 EMRK genügen, falls das Besuchsrecht regelmässig ausgeübt wird (vgl. MARC SPESCHA, Handbuch zum Ausländerrecht, Bern/Stuttgart/Wien, 1999,

S. 182 ff.; BGE 120 Ib 1 ff.). Allerdings hat das Bundesgericht festgehalten, dass die Ausübung des Besuchsrechts auch vom Ausland her möglich sein kann und deshalb nicht zwingend die Gewährung eines Aufenthaltsrechts in der Schweiz voraussetzt. Notwendig für die Anerkennung eines Familienlebens zwischen minderjährigen Kindern und ihrem nichtehelichen Vater ist somit das Bestehen einer tatsächlich gelebten und intakten Beziehung (vgl. die sogenannte Reneja-Praxis in BGE 110 Ib 201). Es ist im Sinne einer Abwägung die Intensität der Beziehung zwischen Elternteil und Kind, dessen Verhalten gegenüber dem Kind im Allgemeinen sowie die Distanz zwischen dem ausländischen Wohnort und der Schweiz zu berücksichtigen (BGE 120 Ib 22). Liegt Familienleben im Sinne von Art. 8 Abs. 1 EMRK vor, so können sich alle direkt oder indirekt betroffenen Familienmitglieder, demnach auch die Beschwerdeführerin als Mutter, auf ihr Recht auf Achtung des Familienlebens berufen.

Die Töchter der Beschwerdeführerin sind von ihrem, mit einer Niederlassungsbewilligung in der Schweiz lebenden Vater als dessen Kinder anerkannt worden. Der Kindsvater erfüllt mit seiner Niederlassungsbewiligung in der Schweiz die Voraussetzung des gefestigten Aufenthaltsrechts. Fraglich ist die tatsächlich gelebte und intakte Beziehung. Aus den Akten ergibt sich, dass die Töchter zwar nicht mit ihrem Vater zusammenleben, aber dass sie mit ihrer Mutter in den Wohnsitzkanton ihers Vaters gezogen sind, um in dessen Nähe zu sein und auch gemäss den Auskünften der Beschwerdeführerin und des Kindsvaters in regem Kontakt stehen. Ob Unterhaltszahlungen erfolgen, lässt sich den Akten nicht entnehmen.

7.

Zusammenfassend ergibt sich, dass ein Anspruch der Beschwerdeführerinnen auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung jedenfalls nicht grundsätzlich verneint werden kann. Damit ist noch nicht gesagt, dass sämtliche Voraussetzungen zur Verwirklichung des Anspruches tatsächlich erfüllt sind und den Beschwerdeführerinnen eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen ist; dies wird vielmehr - nach dem Gesagten - von den zuständigen ausländerrechtlichen Behörden abschliessend zu beurteilen sein. Bis dato ist eine solche Beurteilung durch die ausländerrechtlichen Behörde nicht erfolgt. Bei dieser Sachlage ist indessen praxisgemäss die vom Bundesamt mit Verfügung vom 8. Oktober 2003 angeordnete Wegweisung aufzuheben. Damit erübrigen sich - da diesbezüglich gegenstandslos geworden - weitere Ausführungen zur

Zulässigkeit, Zumutbarkeit und Möglichkeit eines Wegweisungsvollzugs. Die ausländerrechtliche Behörde wird gegebenenfalls zu prüfen haben, ob Wegweisungsvollzugshindernisse vorliegen. Im Übrigen steht der Beschwerdeführerin und ihren Töchtern auch der fremdenpolizeiliche Rechtsweg offen (vgl. Art. 13 EMRK und EMARK 2000 Nr. 30).

8.
Da die Beschwerdeführerinnen im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hinsichtlich der Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und des Asylantrages unterlegen sind und auf die Wegweisung aufgrund von ausserhalb des Asylverfahrens liegenden Gründe verzichtet wird, haben sie die vollständigen Verfahrenskosten von Fr. 600. – zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

9.
Angesichts des teilweise Obsiegens wäre den Beschwerdeführerinnen zu Lasten der Vorinstanz eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen. Da das teilweise Obsiegen allerdings aufgrund von ausserhalb des Asylverfahrens liegenden Gründe erfolgte und in keinem Zusammenhang mit den Beschwerdevorbringen steht, wird praxisgemäss keine Parteientschädigung entrichtet.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird im Asylpunkt abgewiesen.

2.
Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen die Wegweisung betreffend gutgeheissen, und die vom BFM verfügte Wegweisung wird aufgehoben. Hinsichtlich des Wegweisungsvollzuges wird die Beschwerde als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

3.
Der Beschwerdeführerin werden Verfahrenskosten in Höhe von Fr. 600. – auferlegt.

4.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerinnen (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N _____ (per Kurier; in Kopie)
- _____ (in Kopie, unter Hinweis auf E. 6)

Der vorsitzende Richter: Die Gerichtsschreiberin:

Bruno Huber Mareile Lettau

Versand: