



Urteil vom 11. August 2017

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Daniele Cattaneo, Richter Martin Kayser,
Gerichtsschreiber Gert Winter.

Parteien

A._____, geboren (...),
Eritrea,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung (Einbezug in die vorläufige Aufnahme) zugunsten von **B.**_____, **C.**_____, **D.**_____,
Verfügung des SEM vom 16. Oktober 2015 / N 503 921.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer eritreischer Herkunft reiste am 18. Dezember 2007 unkontrolliert in die Schweiz ein und stellte gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) M._____ ein Asylgesuch. Im Wesentlichen machte er geltend, er habe bis zu seiner Ausreise aus dem Heimatstaat Militärdienst geleistet und sei illegal ausgereist. Mit Verfügung vom 20. Mai 2009 stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft, lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an, schob indessen den Wegweisungsvollzug wegen Vorliegens subjektiver Nachfluchtgründe zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme auf.

B.

B.a Mit Eingabe vom 18. März 2013 ersuchte der Beschwerdeführer beim BFM um Erteilung einer Einreisebewilligung für seine Frau und seine zwei Kinder. Zur Begründung seines Gesuchs machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, seine Familienangehörigen lebten seit langem unter sehr schwierigen Bedingungen und hätten keine eigenen Mittel, zumal ihnen die eritreische Regierung jegliche Sozialhilfe vorenthalte, um sie damit für die illegale Ausreise des Beschwerdeführers zu bestrafen.

Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer zwei Fotos, eine Kopie der Heiratsurkunde, eine Kopie des Ehescheins, die Identitätskarten der Kinder sowie die Taufscheine zu den Akten. Ausserdem bestätigte die Caritas dem Beschwerdeführer im Gesuch, er werde vom Flüchtlingsdienst der Caritas im Auftrag des Kantons Bern unterstützt und verfüge über keine finanziellen Mittel für die Übersetzung der eingereichten Dokumente.

B.b Das BFM leitete die Eingabe vom 18. März 2013 zuständigkeitshalber an die Fremdenpolizei der Stadt N._____ weiter, welche in ihrer Stellungnahme vom 21. April 2015 die Ablehnung des Gesuchs beantragte. Zur Begründung der negativen Stellungnahme machte die Fremdenpolizei geltend, der Beschwerdeführer bemühe sich zwar um eine Erwerbstätigkeit, doch werde er seit dem 1. Januar 2015 vollumfänglich von der Sozialhilfe unterstützt. Es sei ihm eine Anstellung im Gasthaus O._____ per 1. Mai 2015 in Aussicht gestellt worden. Es sei jedoch nicht realistisch, dass die Bewilligung des Familiennachzugs die Loslösung von der Sozialhilfe zur Folge haben könnte. Insbesondere gingen aus den Akten keine Hinweise

hervor, wonach die Ehefrau des Beschwerdeführers nach ihrer Einreise ein massgebliches Erwerbseinkommen generieren könnte.

B.c In einem Schreiben vom 14. Juli 2014 teilte der Beschwerdeführer unter anderem mit, seine Ehefrau und die beiden Kinder seien nach Äthiopien geflüchtet und lebten in einem Camp, wobei sich die Kinder derzeit in einem Spital befänden.

B.d Mit Schreiben vom 28. April 2015 teilte das SEM dem Beschwerdeführer mit, es beabsichtige, das Familiennachzugsgesuch abzulehnen, weil die Voraussetzungen nach Art. 85 Abs. 7 AuG (SR 142.20) nicht erfüllt seien.

B.e In seiner Stellungnahme vom 11. Mai 2015 teilte der Beschwerdeführer mit, er sei sich bewusst, dass die in Art. 85 Abs. 7 AuG genannten Voraussetzungen für die Familienzusammenführung und den Familiennachzug nicht erfüllt seien. Es sei ihm trotz aller Bemühungen nicht gelungen, von Sozialhilfe unabhängig zu werden. Doch nun lebten seine Familienangehörigen seit etwa einem Jahr in Äthiopien in schwierigen und unzumutbaren Verhältnissen. Sie hätten dort keine Verwandten, keinen Bekanntenkreis, seien total isoliert, dürften nicht arbeiten und könnten sich nicht frei bewegen.

C.

C.a Mit Verfügung vom 16. Oktober 2015 wies die Vorinstanz die Gesuche um Bewilligung der Einreise in die Schweiz und um Familiennachzug ab.

C.b Zur Begründung der angefochtenen Verfügung macht die Vorinstanz im Wesentlichen geltend, Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen könnten frühestens drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden. Dazu müssten folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein: Die Personen müssten in der Schweiz in einem gemeinsamen Haushalt wohnen. Es müsse eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden sein und die Familie dürfe nicht auf Sozialhilfe angewiesen sein.

Der Beschwerdeführer erfülle die formellen gesetzlichen Bedingungen von Art. 85 Abs. 7 AuG, da er bereits im Jahre 2009 vorläufig aufgenommen worden sei, und halte auch die Frist von fünf Jahren zur Einreichung des Gesuchs gemäss Art. 74 Abs. 3 der Verordnung vom 24. Oktober 2007

über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit ein (VZAE, SR 142.201). Da seine Kinder bei Einreichung des Gesuchs beide unter 12 Jahre alt gewesen seien, sei auch die in diesem Artikel aufgeführte Frist für Kinder über 12 Jahre erfüllt.

Der Beschwerdeführer lebe gemäss Stellungnahme der Fremdenpolizei der Stadt N._____ in einem 1-Zimmer Studio. Damit sei die Voraussetzung einer bedarfsgerechten Wohnung nicht erfüllt.

Gemäss der Stellungnahme der Fremdenpolizei des Kantons P._____ werde der Beschwerdeführer seit Anfang Januar 2015 vollumfänglich von der Sozialhilfe unterstützt. In seinem Schreiben vom 11. Mai 2015 habe er erwähnt, Kurse belegt und Praktika in verschiedenen Unternehmen, unter anderem in einem Altersheim, absolviert zu haben. Nach Abschluss der Praktika habe er jedoch keine Stelle gefunden. Die in Aussicht gestellte Anstellung im Gasthaus O._____ per 1. Mai 2015 habe er offenbar nicht antreten können. Die gesetzliche Voraussetzung, wonach die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sein dürfe, sei somit nicht erfüllt und das Gesuch infolgedessen abzulehnen.

Nach dem Gesagten sei das Gesuch um Familiennachzug abzulehnen und der Ehefrau des Beschwerdeführers sowie seinen beiden Kindern die Einreise in die Schweiz nicht zu bewilligen.

D.

D.a Mit Rechtsmitteleingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 12. November 2015 reichte der Beschwerdeführer eine Beschwerde ein und stellte sinngemäss die nachfolgend aufgeführten Rechtsbegehren: Die angefochtene Verfügung sei vollumfänglich aufzuheben. Dem Gesuch um Einbezug in die vorläufige Aufnahme der Ehefrau B._____ sowie der Kinder C._____ und D._____ sei stattzugeben und den Genannten die Einreise zum Verbleib beim Ehemann/Vater zu bewilligen.

D.b Zur Begründung der Beschwerdebegehren macht der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, in seinem Fall sei klar, dass die Voraussetzungen für den Familiennachzug nach Art. 85 Abs. 7 AuG nicht erfüllt seien. Dementsprechend ersuche er das Bundesverwaltungsgericht, seine Problemlage zu beachten und sein Gesuch erneut überprüfen zu lassen. Er lebe nämlich seit zehn Jahren von seiner Familie durch die Flucht getrennt und seine Ehefrau und Kinder befänden sich in Äthiopien. Sie könnten nicht

weiter in Eritrea leben. Die Existenz seiner Familie sei dort nämlich dermassen bedroht worden, dass sie den Heimatstaat habe verlassen müssen. Nach der Flucht des Beschwerdeführers seien seine Angehörigen zur Zahlung einer Summe von 50'000 NKF gezwungen, aus der Wohnung vertrieben und die Kinder aus der Schule ausgeschlossen worden. Seine Familienangehörigen seien nach dem Gesagten staatlichen Verfolgungsmassnahmen ausgesetzt gewesen. Da sie diese Verfolgungen nicht mehr hätten ertragen können, seien seine Angehörigen im Mai 2014 nach Äthiopien geflohen und hätten dort in einer schwierigen und unzumutbaren Situation gelebt. Sie hätten dort keine Verwandten oder Bekannten, seien total isoliert, dürften nicht arbeiten und könnten sich nicht frei bewegen. Finanziell seien sie auf die Unterstützung des Beschwerdeführers angewiesen.

E.

E.a Mit Zwischenverfügung vom 18. November 2015 forderte die damals zuständige Instruktionsrichterin den Beschwerdeführer auf, bis zum 4. Dezember 2015 einen Kostenvorschuss von Fr. 600.– zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

E.b Der Beschwerdeführer leistete den einverlangten Kostenvorschuss am 1. Dezember 2015.

E.c Mit Eingabe vom 14. September 2016 reichte der Beschwerdeführer eine Beschwerdeergänzung zu den Akten. Darin machte er im Wesentlichen geltend, die Prüfung des Rechts auf Familiennachzug solle nicht einzig auf die Kriterien des ausländerrechtlichen Familiennachzugs gemäss Art. 85 Abs. 7 AuG gestützt werden. Vielmehr solle geprüft werden, ob ihm dadurch nicht eine Diskriminierung im Verhältnis zu anerkannten Flüchtlingen mit Asylstatus widerfahre. Eine solche sei nicht zulässig. Er müsse sich auf Art. 51 AsylG berufen können. Ausserdem sei sein Gesuch auch aus Gründen des Kindeswohls und aus humanitären Gründen gutzuheissen.

E.d In seinem Schreiben vom 11. November 2016 teilte der Beschwerdeführer mit, er arbeite seit Oktober 2016 für die Genossenschaft Q. _____ als Mitarbeiter Reinigung und Gebäudeunterhalt an der Heilpädagogischen Schule in R. _____. Der Arbeitsvertrag sei bis Ende Jahr befristet, solle aber nächstens verlängert beziehungsweise in ein unbefristetes Verhältnis umgewandelt werden.

Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer den

Arbeitsvertrag vom 30. September 2016 sowie die Lohnabrechnung für den Oktober 2016 zu den Akten. Dem Arbeitsvertrag zufolge verdient der Beschwerdeführer Fr. 1'510.– pro Monat (exkl. 13. Monatslohn), dies bei einem Arbeitseinsatz von ungefähr 20 Stunden pro Woche (45 % Pensum). Die Lohnabrechnung vom 3. November 2016 weist einen Nettolohn von Fr. 808.10 aus.

F.

F.a Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 28. März 2017 auf Abweisung der Beschwerde und macht zur Begründung geltend, nach Prüfung der Eingabe des Beschwerdeführers vom 11. November 2016 sehe das SEM keinen Anlass, auf den Entscheid vom 16. Oktober 2015 zurückzukommen. Der Beschwerdeführer habe einen Arbeitsvertrag für ein Pensum von rund 45 % mit einem Monatslohn von Fr. 1'510 (exkl. 13. Monatslohn) und sei seit Oktober 2016 erwerbstätig. Erfahrungsgemäss sei ein Einkommen in dieser Höhe nicht ausreichend, um das Überleben einer Familie mit vier Personen ohne zusätzliche Sozialhilfe zu sichern. In der Sozialhilfeverordnung des Kantons P. _____ werde von einem Grundbedarf bei vier Personen von monatlich Fr. 2'090.– ausgegangen. Dazu kämen Wohnkosten, Krankenkasse und so weiter. Zudem würden gemäss Praxis grundsätzlich ein unbefristeter Arbeitsvertrag sowie ein regelmässiges Einkommen während rund einem Jahr vorausgesetzt, damit von einer gesicherten Einkommenssituation ausgegangen werden könne. Die Bedingungen von Art. 85 Abs. 7 AuG seien hinsichtlich der Unabhängigkeit von Sozialhilfe zurzeit nicht erfüllt. Im Übrigen werde auf die Erwägungen in der angefochtenen Verfügung, an denen vollumfänglich festgehalten werde, verwiesen.

F.b Der nunmehr zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts räumte dem Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 31. März 2017 eine Frist zur Einreichung einer Replik bis zum 18. April 2016 ein, welche dieser ungenutzt verstreichen liess.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer der in Art. 33 VGG aufgeführten Behörden erlassen wurden. Darunter fallen u.a. Verfügungen

des SEM betreffend Familienzusammenführung im Sinne von Art. 85 Abs. 7 AuG. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

1.2 Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.3 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Sache endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 und 3 BGG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes sowie – falls nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2).

3.

Gemäss Art. 85 Abs. 7 AuG können Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von in der Schweiz vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen frühestens drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden, wenn sie mit diesen zusammenwohnen (Bst. a), eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist (Bst. b) und die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen ist (Bst. c). In Konkretisierung dieser Bestimmung sieht Art. 74 VZAE in materieller Hinsicht im Wesentlichen vor, dass wenn die zeitlichen Voraussetzungen für den Familiennachzug nach Art. 85 Abs. 7 AuG erfüllt sind, das Gesuch um Einbezug in die vorläufige Aufnahme innerhalb von fünf Jahren eingereicht werden muss. Das Gesuch für den Nachzug von Kindern über zwölf Jahren muss zudem innerhalb von zwölf Monaten nach

diesem Zeitpunkt eingereicht werden (Abs. 3). Ein nachträglicher Familiennachzug kann nur bewilligt werden, wenn wichtige familiäre Gründe geltend gemacht werden (Abs. 4). Der besonderen Situation von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen ist beim Entscheid über die Gewährung des Familiennachzugs Rechnung zu tragen (Abs. 5).

4.

4.1 Die Vorbringen in der Beschwerdeschrift, in der Beschwerdeergänzung vom 14. September 2015 sowie im Schreiben vom 11. November 2016 vermögen nicht zu einer anderen Betrachtungsweise zu führen.

4.2 Der Beschwerdeführer macht ausdrücklich geltend, in seinem Fall sei klar, dass die Voraussetzungen für den Familiennachzug nach Art. 85 Abs. 7 AuG nicht erfüllt seien, weshalb sich in diesem Zusammenhang eingehende Ausführungen erübrigen, dies umso eher, als der Beschwerdeführer mit seinem 1-Zimmer Studio weder über eine bedarfsgerechte Wohnung noch über ein regelmässiges Einkommen in ausreichender Höhe verfügt, welches das Überleben seiner vierköpfigen Familie ohne zusätzliche Sozialhilfe sichern könnte. Auch seitens seiner Ehefrau hat er keine Entlastung zu erwarten, zumal selbst Arbeitsfähigkeit, -willigkeit und hinreichende Deutschkenntnisse für sich allein genommen nicht genügen würden, um ein hypothetisches Einkommen der Ehefrau in die Berechnung einzubeziehen. Hierzu bedürfte es eines rechtsgültigen Arbeitsvertrages, während demgegenüber die vage Hoffnung, sie könnte zu einem späteren Zeitpunkt irgendwo einer Arbeit nachgehen, unerheblich ist. Dementsprechend erweisen sich, wie nicht nur der Beschwerdeführer, sondern auch die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat, dessen finanzielle Mittel für die Bestreitung des Lebensunterhalts seiner vierköpfigen Familie als unzureichend. Die Verweigerung des Familiennachzugs gemäss Art. 85 Abs. 7 AuG erweist sich damit im vorliegenden Fall als rechtmässig, da zwei der kumulativen Kriterien dieser Bestimmung, wie nachstehend auszuführen ist, ohne Verletzung von Völkerrecht als nicht erfüllt zu betrachten sind.

4.3 In der Beschwerde wird sinngemäss die Frage aufgeworfen, ob der Beschwerdeführer in dieser Situation aus völkerrechtlichen Bestimmungen etwas zu seinen Gunsten ableiten kann.

4.3.1 Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss geltend macht, aus seiner Flüchtlingseigenschaft ergäbe sich ein bedingungsloser Anspruch auf Familiennachzug ist Folgendes festzuhalten:

4.3.2 Im Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (FK, SR 0.142.30) wurde der Grundsatz der "Familieneinheit" beziehungsweise das Recht des Flüchtlings auf "Wiedervereinigung mit seiner Familie" nicht als Bestandteil der Definition des Flüchtlingsbegriffs aufgenommen. Auch aus den Empfehlungen der Schlussakte der FK ergibt sich kein absolutes Recht auf Einreise und das Recht auf Familieneinheit wird nicht tangiert, wenn die Einreise von Angehörigen an gewisse Bedingungen geknüpft wird (siehe in diesem Zusammenhang Christine Amann, Die Rechte des Flüchtlings, 1. Auflage 1994, Nomos Universitätschriften Band 128, S. 84 ff.).

5.

5.1 In der Beschwerdeergänzung vom 14. September 2016 wird die Frage aufgeworfen, ob beim Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen anstatt Art. 85 Abs. 7 AuG nicht der für sie günstigere Art. 51 AsylG zur Anwendung gelange. Einleitend bedarf es deshalb einer Klärung des Verhältnisses zwischen dem flüchtlingsrechtlichen Familiennachzug gemäss Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG einerseits, dem Familiennachzug im Rahmen der vorläufigen Aufnahme nach Art. 85 Abs. 7 AuG andererseits.

5.1.1 Art. 85 Abs. 7 AuG entspricht im Wortlaut seinem Vorgänger Art. 14c Abs. 3^{bis} ANAG, welcher im Rahmen der ANAG-Revision auf den 1. Januar 2007 eingefügt wurde (zur Entstehungsgeschichte dieser beiden Normen siehe statt vieler Urteil des BVGer D-2557/2013 vom 26. November 2014 E. 5.4.2). Mithin ist diese Bestimmung jünger als jene von Art. 51 AsylG, der mit dem Asylgesetz am 1. Oktober 1999 in Kraft getreten war (AS 1999 2275). Des Weiteren ist ihr Regelungsgegenstand gegenüber Art. 51 AsylG enger, stellt der Wortlaut von Art. 85 Abs. 7 AuG im fraglichen Bereich doch auf Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von "vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen" ab, derweil Art. 51 AsylG die Ehegatten und minderjährigen Kinder von "Flüchtlingen" erfasst.

5.1.2 Mit dem seit dem 1. Januar 2008 in Kraft stehenden Art. 85 Abs. 7 AuG schaffte der Gesetzgeber eine bundesgesetzliche Norm, mit welcher vorläufig aufgenommene Personen und vorläufig aufgenommene Flüchtlinge beim Familiennachzug einem neuen, strengeren Nachzugsregime unterstellt wurden. Vor dessen Inkraftsetzung konnten aufgrund der Rechtsprechung der ehemaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) unter Art. 51 AsylG auch Angehörige von in der Schweiz vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen in deren Flüchtlingseigenschaft sowie vorläufige Aufnahme einbezogen werden (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der

Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 7 E. 7.4). Mit der Einführung des im Wortlaut klaren und spezifisch auf vorläufig Aufgenommene zugeschnittenen Art. 85 Abs. 7 AuG hat diese Bestimmung gegenüber Art. 51 AsylG Vorrang und findet auf alle Gesuche vorläufig Aufgenommener um Nachzug ihrer Angehörigen uneingeschränkt Anwendung. Art. 51 AsylG ist insoweit nicht (mehr) einschlägig (vgl. dazu auch Urteil des BVGer D-8553/2010 vom 20. Februar 2013 E. 4). Demnach ist davon auszugehen, dass Art. 85 Abs. 7 AuG sowohl als *lex specialis* als auch als *lex posterior* dem Art. 51 AsylG grundsätzlich vorgeht. Der Einbezug der sich im Heimatland bzw. in Drittstaaten aufhaltenden Kinder in die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin ist somit einzig unter Art. 85 Abs. 7 AuG einer Würdigung zu unterziehen.

5.2

5.2.1 Der Beschwerdeführer macht weiter sinngemäss geltend, eine strikte Anwendung, der Kriterien nach Art. 85 Abs. 7 AuG, wie das SEM dies in seinem Fall mit dem Kriterium der Sozialhilfeabhängigkeit (Bst. c der genannten Bestimmung) tue, sei mit Art. 8 EMRK nicht vereinbar.

5.2.2 Aufgrund einer historischen, grammatikalischen und systematischen Auslegung ist bei der Beurteilung der Voraussetzungen von Art. 85 Abs. 7 Bst. a bis c AuG die Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts im Anwendungsbereich von Art. 44 AuG analog zu übernehmen (vgl. Urteile des BGer 2C_1045/2014 vom 26. Juni 2015 E. 1.1.1 und 2C_639/2012 vom 13. Februar 2013 E. 1.2.1; Urteil des BVGer E-7073/2013 vom 6. Oktober 2015 E. 4.2; RUEDI ILLES, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [nachfolgend: SHK AuG], 2010, Art. 85 N. 24).

Das Zulassungskriterium des Vorhandenseins hinreichender finanzieller Mittel und damit der Entlastung der Sozialhilfe und der öffentlichen Finanzen als Voraussetzung des Familiennachzugs ist konventionsrechtlich anerkannt (vgl. das zur Publikation vorgesehene Grundsatzurteil F-2043/2015 vom 26. Juli 2017 E. 4, BGE 139 I 330 E. 3.2. m.w.H. zur Rechtsprechung des EGMR). Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen von Art. 85 Abs. 7 Bst. a bis c AuG sind damit einer völkerrechtskonformen Auslegung grundsätzlich zugänglich (vgl. zur Frage der Völkerrechtskonformität der vorliegend nicht streitigen dreijährigen Wartefrist das Urteil des BGer 2C_639/2012 vom 13. Februar 2013 E. 4.5.2). Die Bewilligung im Falle des Vorliegens der Voraussetzungen für einen Familiennachzug liegt

mithin im pflichtgemäss auszuübenden Ermessen der Behörden. Ein Anspruch auf Erteilung besteht grundsätzlich nicht (vgl. BGE 139 I 330 E. 2 m.w.H. sowie vorn E. 1.5).

5.2.3 Sozialhilfeunabhängigkeit wird in der Praxis grundsätzlich dann angenommen, wenn die Eigenmittel das Niveau erreichen, ab dem gemäss Richtlinie der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS) kein Sozialhilfeanspruch resultiert (Urteil des BVGer E-2371/2015 vom 3. November 2015 E. 5.1 m.w.H.; vgl. auch das Urteil des BGer 2C_674/2013 vom 23. Januar 2014 E. 4.4). Bei der Beurteilung der Sozialhilfeabhängigkeit nach Art. 85 Abs. 7 AuG sind die statusspezifischen Umstände von Flüchtlingen mit zu berücksichtigen (Art. 74 Abs. 5 VZAE; vgl. BGE 139 I 330 E. 3.1 f. und Urteil des BGer 2C_674/2013 vom 23. Januar 2014 E. 3.1, je m.w.H. zum Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30], insb. mit Verweis auf Art. 23 FK, wonach Flüchtlingen ohne ausländerrechtliche Folgen "die gleiche Fürsorge und öffentliche Unterstützung wie den Einheimischen" geschuldet ist). Im Hinblick auf das öffentliche Interesse kann es sich rechtfertigen, den Familiennachzug eines (vorläufig aufgenommenen) Flüchtlings zu verweigern, wenn damit die Gefahr einer fortgesetzten und erheblichen Fürsorgeabhängigkeit einhergeht (vgl. BGE 139 I 330 E. 3.2 und 4.1 m.w.H.). Dabei ist von den aktuellen Verhältnissen des hier anwesenheitsberechtigten Familienangehörigen sowie den wahrscheinlichen finanziellen Entwicklungen unter Berücksichtigung der finanziellen Möglichkeiten aller Familienmitglieder auf längere Sicht auszugehen. Die prospektive Einschätzung der künftigen Fürsorgeabhängigkeit setzt folglich eine Gesamtbetrachtung unter Einbezug der spezifischen flüchtlingsrechtlichen Situation voraus, wobei die Bemühungen des Flüchtlings, sich hier zu integrieren und für seine Familie eigenständig aufkommen zu können, sowie die mittel- bis längerfristig zu erwartende Situation zu berücksichtigen sind (vgl. BGE 139 I 330 E. 4.1 m.H. sowie Urteil des BGer 2C_674/2013 vom 23. Januar 2014, E. 4.1 ff. [insb. E. 4.3 m.H. zur Rechtsprechung des EGMR]). Unternimmt der anerkannte Flüchtling alles ihm Zumutbare, um auf dem Arbeitsmarkt seinen eigenen und den Unterhalt der Familie möglichst autonom bestreiten zu können, und hat er auf dem Arbeitsmarkt wenigstens bereits teilweise Fuss gefasst, muss dies genügen, um das Familienleben in der Schweiz zuzulassen. Bedingung dafür ist, dass der anerkannte Flüchtling trotz dieser Bemühungen innerhalb der für den Familiennachzug geltenden Fristen unverschuldet keine Situation zu schaffen vermag, die es ihm erlaubt, die entsprechende Voraussetzung von Art. 85 Abs. 7 Bst. c AuG zu erfüllen, sich der Fehlbetrag in vertretbarer Höhe hält und in absehbarer Zeit vermutlich

ausgeglichen werden kann (vgl. zum Ganzen BGE 139 I 330 E. 4 m.w.H.; vgl. auch die Urteile des BGer 2C_674/2013 vom 23. Januar 2014 E. 4 und 2C_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 4, je m.w.H. zur Rechtsprechung des EGMR).

5.2.4 Art. 8 Ziff. 1 EMRK garantiert den Schutz des Familienlebens, welches in erster Linie die Kernfamilie, das heisst die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern, umfasst (vgl. BGE 135 I 143 E. 1.3.2 und 129 II 11 E. 2). Die Garantie kann verletzt sein, wenn einer ausländischen Person, deren Familienangehörige in der Schweiz weilen, die Anwesenheit untersagt und damit das Familienleben vereitelt wird. Das in Art. 8 EMRK beziehungsweise Art. 13 BV geschützte Recht ist berührt, wenn eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt wird, ohne dass es dieser möglich beziehungsweise zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 143 I 21 E. 5.1 und 139 I 330 E. 2.1, je m.w.H.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung können sich auch solche Personen auf Art. 8 EMRK berufen, die kein gefestigtes Aufenthaltsrecht haben, deren Anwesenheit in der Schweiz jedoch faktisch als Realität hingenommen wird beziehungsweise aus objektiven Gründen hingenommen werden muss (vgl. Urteile des BGer 2C_360/2016 vom 31. Januar 2017 E. 5.2 m.H.; vgl. zur Rechtsprechung des EGMR die Urteile *Jeunesse gegen Niederlande* vom 3. Oktober 2014 [Nr. 12738/10] § 103 ff. m.w.H., *Agaraw gegen Schweiz* vom 29. Juli 2010 [Nr. 3295/06] § 44 ff. und *Mengesha Kimfe gegen Schweiz* vom 29. Juli 2010 [Nr. 24404/05] § 61 ff.).

5.2.5 Aufgrund seiner Anerkennung als (vorläufig aufgenommener) Flüchtling sowie angesichts der Tatsache, dass eine Aufhebung seines rechtlichen Status in absehbarer Zukunft nicht anzunehmen ist, kann im Fall des Beschwerdeführers ein faktisches Aufenthaltsrecht (vgl. dazu das zur Publikation vorgesehene Grundsatzurteil F-2043/2015 vom 26. Juli 2017 E. 6.3) angenommen werden.

5.2.6 Die Europäische Menschenrechtskonvention verschafft keinen absoluten Anspruch auf Einreise und Aufenthalt, respektive auf Wahl des für das Familienleben am geeignetsten erscheinenden Orts, oder auf einen besonderen Aufenthaltstitel. Vielmehr erweist sich eine aufenthaltsbeendende oder -verweigernde, im Schutz- und Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK liegende Massnahme als zulässig, wenn sie gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinn von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht und zu

dessen Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft "notwendig" erscheint (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.1 und 135 I 153 E. 2.1). In Fällen, die sowohl das Familienleben als auch die Immigration betreffen, hängt der Umfang der Pflicht, ausländische Familienmitglieder auf dem Staatsgebiet zu dulden oder ihren Aufenthalt ermöglichen zu müssen, jeweils von den Umständen des Einzelfalls ab. Es wird eine Gesamtbetrachtung verlangt, bei welcher der Grad der konkreten Beeinträchtigung des Familienlebens, der Umstand, ob und wie weit dieses in zumutbarer Weise im Heimatstaat oder allenfalls in einem Drittstaat gelebt werden kann sowie die Natur der Bindungen zum und im Aufenthaltsstaat ins Gewicht fallen. Von wesentlicher Bedeutung ist zudem, ob Gründe der Migrationsregulierung (z.B. illegaler Aufenthalt), andere Motive zum Schutz der öffentlichen Ordnung (z.B. Kriminalität) oder solche des wirtschaftlichen Wohlergehens des Landes (z.B. Sozialhilfeabhängigkeit) der Bewilligung entgegenstehen. Von besonderem Gewicht erscheint schliesslich, ob die betroffenen Personen aufgrund ihres migrationsrechtlichen Status vernünftigerweise davon ausgehen dürfen, ihr Familienleben künftig im Konventionsstaat pflegen zu können. Ist dies nicht der Fall, bedarf es besonderer beziehungsweise aussergewöhnlicher Umstände ("exceptional circumstances"), damit Art. 8 EMRK den einzelnen Staat verpflichten kann, die Anwesenheit von Familienangehörigen zu dulden (vgl. zum Ganzen statt vieler BGE 139 I 330 E. 2.2 f. sowie Urteile des EGMR *Jeunesse* § 100 ff. m.w.H., *Tanda-Muzinga* § 64 ff., *Biraga und andere gegen Schweden* vom 3. April 2012 [Nr. 1722/10] § 49 ff., *Darren Omoregie und andere gegen Norwegen* vom 31. Juli 2008 [Nr. 265/07] § 57 sowie *Konstatinov gegen Niederlande* vom 26. April 2007 [Nr. 16351/03] § 48). Soweit Kinder betroffen sind, ist dem Kindeswohl im Sinne einer Leitmaxime eine gewichtige Bedeutung zuzumessen, wobei auch wiederum die einzelfallspezifischen Umstände, namentlich das Alter, die Situation im Heimatstaat und die Abhängigkeit zu den Eltern, massgeblich sind. Der Umstand allein, dass das Kind in einem Staat eine bessere Ausgangslage hat, reicht selbstredend nicht (vgl. statt vieler die Urteile des EGMR *El Ghatet gegen Schweiz* vom 8. November 2016 [Nr. 56971/10] § 46 f., *Jeunesse* § 73 ff., § 109 sowie *Nunez gegen Norwegen* vom 28. Juni 2011 [Nr. 55597/09] § 78 ff., § 84, je m.w.H. insb. zum Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes [KRK, SR 0.107]).

6.

6.1 Der Beschwerdeführer reiste am 18. Dezember 2007 in die Schweiz ein, und das BFM verfügte am 20. Mai 2009 im Hinblick auf das Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe dessen vorläufige Aufnahme in der Schweiz.

Sein Asylgesuch indessen wurde im Hinblick auf zahlreiche wesentliche widersprüchliche, ungereimte, unsubstanzierte, oberflächliche und wirklichkeitsfremde Vorbringen abgewiesen. Diese Verfügung erwuchs unangetastet in Rechtskraft, weshalb vorliegend eine Regelung des Familiennachzugs nach Art. 51 AsylG (SR 142.31) ausser Betracht fällt und keine Diskriminierung des Beschwerdeführers vorliegt, wenn sein Gesuch nach den für ihn massgebenden Rechtsgrundlagen beurteilt wird. Wie bereits erwähnt, befindet sich der Beschwerdeführer, der sich, wie sich aufgrund unglaublicher Verfolgungsvorbringen ergibt, freiwillig von Ehefrau und Kindern getrennt haben muss, seit der Verfügung vom 18. Dezember 2007 als vorläufig aufgenommener Flüchtling in der Schweiz, also etwa seit acht Jahren. Da vorliegend nicht von einer Aufhebung seines rechtlichen Status in absehbarer Zukunft auszugehen ist, kann sich der Beschwerdeführer auf ein faktisches Aufenthaltsrecht berufen (vgl. E. 5.2.5). In der Folge ist die Dauer des Aufenthalts erst im Rahmen der Güterabwägung zu berücksichtigen. Dabei geht es nicht um die Vorwegnahme eines Anspruchs auf Familiennachzug, sondern lediglich um die Prüfung, ob dem Familienleben des Flüchtlings bei der Beurteilung der Anspruchsvoraussetzungen in zureichender Weise Rechnung getragen wurde (vgl. Urteil des BGer 2C_674/2013 vom 23. Januar 2014 E. 4.3 mit Verweis auf das Urteil 2C_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 3.3.3). Die weiteren einzelfallspezifischen Umstände – insbesondere die Inkaufnahme der Trennung der Familie, allfällige Kontaktmöglichkeiten in einem Drittstaat sowie die Beurteilung des weiteren Verbleibs in der Schweiz angesichts der Situation im Heimatland – sind ebenfalls in die Interessenabwägung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK miteinzubeziehen. Die Dauer der Anwesenheit für sich alleine spricht nach dem Gesagten noch nicht für eine entscheidende Bindung des Beschwerdeführers zum Aufenthaltsstaat. Gemessen an seiner Aufenthaltsdauer ist er den Akten zufolge beruflich nicht überdurchschnittlich in der Schweiz integriert, sondern arbeitet erst seit Oktober 2016 als Teilzeitangestellter im Stundenlohn. Zudem macht er selber keine konkreten vertieften sozialen Beziehungen im ausserfamiliären Bereich geltend, weshalb davon auszugehen ist, dass derlei Beziehungen nicht bestehen. Seitens der Ehefrau ist davon auszugehen, dass diese – abgesehen von der Beziehung zu ihrem Ehemann – noch über keinerlei Bindung zur Schweiz verfügt. Hinzu kommt, dass sie sich angeblich (erst) seit Mai 2014 in Äthiopien in einem Flüchtlingscamp aufhält. Dementsprechend könnte der Beschwerdeführer das Familienleben alternativ in Äthiopien aufnehmen, unabhängig davon, ob er sich bereits vorher dort aufgehalten hat oder nicht. De facto gibt es einen effektiven Schutz vor Rückschiebung nach Eritrea. Seine in Äthiopien lebenden Familienangehörigen dokumentieren – bei

Wahrunterstellung seiner Vorbringen – diesen Umstand durch ihren bereits mehr als dreijährigen Aufenthalt in Äthiopien zur Genüge. Im Übrigen verletzt der nicht gewährte Familiennachzug weder Art. 2 noch Art. 9 oder Art. 10 KRK. Ein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf Familienzusammenführung lässt sich aus den eingangs genannten Bestimmungen nicht ableiten (vgl. BGE 140 I 145 E. 3.2, BGE 139 I 315 E. 2.4 oder BGE 126 II 377 E. 5d). Im Übrigen hat die Schweiz gerade im Hinblick auf die Gesetzgebung über die Familienzusammenführung einen Vorbehalt zu Art. 10 Abs. 1 KRK angebracht (siehe dazu BGE 124 II 361 E. 3b m.H.). Ebenfalls keine direkten Rechtsansprüche vermitteln Art. 11 BV (so explizit BGE 126 II 377 E. 5d) und Art. 19 BV.

6.2 Eine Gesamtwürdigung führt auf der einen Seite zu einem gewichtigen öffentlichen Interesse, vorab wirtschaftlicher Natur, an einer Verweigerung des Familiennachzugs, zumal ohne Weiteres davon auszugehen ist, dass der öffentlichen Hand durch eine Bewilligung des Familiennachzugs Kosten entstehen würden und die Gefahr einer erheblichen Fürsorgeabhängigkeit bestünde (vgl. BGE 139 I 330 E. 4.1 f.). Auf der anderen Seite lässt eine Gesamtschau der privaten Interessen keine Gründe erkennen, die dieses erhebliche öffentliche Interesse aufzuwiegen vermöchten, zumal nicht ersichtlich ist, inwiefern es dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau auf unabsehbare Zeit verunmöglicht wäre, ihre Familieneinheit in Äthiopien zu leben.

7.

Nach dem Gesagten erweist sich die Verweigerung des Familiennachzugs gestützt auf Art. 85 Abs. 7 AuG vorliegend als rechtmässig. Es gelingt dem Beschwerdeführer nicht darzutun, inwiefern die vorinstanzliche Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist folglich abzuweisen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 600.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der am 1. Dezember 2015 in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der am 1. Dezember 2015 in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Beilage: Akten Ref-Nr. N (...) zurück)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Gert Winter

Versand: