



Urteil vom 16. Juli 2018

Besetzung

Richter Martin Kayser (Vorsitz),
Richter Daniele Cattaneo,
Richter Gregor Chatton,
Gerichtsschreiberin Barbara Kradolfer.

Parteien

1. **A.**_____,
2. **B.**_____,
3. **C.**_____,
4. **D.**_____,
alle vertreten durch Advokatin Vijitha Schniepper-
Muthuthamby, Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende
Aargau,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Familiennachzug zugunsten von E._____
(Art. 85 Abs. 7 AuG).

Sachverhalt:**A.**

A.a A._____ (eritreische Staatsangehörige, geb. 1969; nachfolgend: Beschwerdeführerin) ersuchte am 7. September 2009 mit drei ihrer Kinder (geb. 1994, 1996 und 1999; nachfolgend: Beschwerdeführer 2 - 4), um Asyl. Mit Verfügung vom 7. November 2011 wurden sie als Flüchtlinge anerkannt und wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufgenommen.

A.b Am 25. Juni 2014 ersuchte E._____ ([...]; eritreischer Staatsangehöriger, geb. 1968) in der Schweiz um Asyl. Er gab an, der Ehemann der Beschwerdeführerin und der Vater der Beschwerdeführer 2 - 4 zu sein. Mit Verfügung vom 28. April 2016 trat das SEM auf das Asylgesuch nicht ein und ordnete gestützt auf die Dublin-Regelungen die Wegweisung nach Italien an, wo E._____ subsidiären Schutz erhalten hatte. In der Begründung wurde auf die Familiensituation Bezug genommen, die jedoch einer Wegweisung nicht entgegen stehe, zumal das Hauptanliegen, die Familienzusammenführung, gestützt auf andere rechtliche Grundlagen – sei es in der Schweiz oder in Italien – zu erreichen sei. Diese Verfügung wurde mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-3112/2016 vom 17. August 2016 bestätigt. Vermutlich Ende September 2016 reiste E._____ aus der Schweiz aus.

A.c Im Juli 2012 reiste eine weitere Tochter der Beschwerdeführerin (geb. 1992) selbständig in die Schweiz ein, wo ihr Asyl gewährt wurde.

B.

B.a Am 7. September 2016 ersuchte die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 85 Abs. 7 AuG (SR 142.20) um Familiennachzug für ihren Ehemann E._____. Dieses Gesuch wurde am 6. Oktober 2016 von der kantonalen Migrationsbehörde mit dem Hinweis, die Voraussetzungen für die Bewilligung seien nicht erfüllt, an die Vorinstanz überwiesen (Akten SEM C2/2).

Im Rahmen des von der Vorinstanz gewährten rechtlichen Gehörs machte die Beschwerdeführerin am 8. November 2016 geltend, sämtliche Anforderungen an den Familiennachzug seien erfüllt: Es sei zwar richtig, dass sie vollumfänglich von der Sozialhilfe abhängig sei; dies sei aber auf ihre mangelnden Deutschkenntnisse und ihr Rückenleiden zurückzuführen. Sie bemühe sich jedoch weiterhin um bezahlte Arbeit (Kinderbetreuung) und besuche wöchentlich einen Deutschkurs der Caritas. Ihr Ehemann habe während seines Aufenthalts in der Schweiz im Rahmen eines Asylprogramms

in einem Gartenbaubetrieb gearbeitet. Aufgrund seiner Berufserfahrung in Eritrea, Italien und in der Schweiz sei davon auszugehen, dass sein Aufenthalt in der Schweiz keine finanzielle Belastung für die öffentliche Hand mit sich bringen würde. Vielmehr würde dadurch ihre Sozialhilfeabhängigkeit vermindert (Akten SEM C6/35).

B.b Mit Verfügung vom 18. November 2016 wies die Vorinstanz das Gesuch um Familiennachzug und Einbezug in die vorläufige Aufnahme ab. Darin wird festgehalten, die Beschwerdeführerin sei vollumfänglich sozialhilfeabhängig. Damit sei eine der drei kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen von Art. 85 Abs. 7 AuG nicht erfüllt. Die Abweisung des Nachzugsgesuchs sei überdies auch verhältnismässig (vgl. Art. 96 AuG i.V.m. Art. 8 Abs. 2 EMRK [SR 0.101] und Art. 74 Abs. 5 VZAE [SR 142.201]).

C.

Mit Eingabe vom 21. Dezember 2016 beantragen die Beschwerdeführenden die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Bewilligung des Familiennachzugs für E._____. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchten sie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteiständung.

Zur Begründung machen sie im Wesentlichen geltend, dass aufgrund der besonderen Umstände im Zusammenhang mit der Sozialhilfeabhängigkeit der Beschwerdeführerin und der überaus guten Prognose für eine rasche Integration des Ehemannes in den Arbeitsmarkt die materiellen Voraussetzungen für den Familiennachzug gegeben seien. Zudem sei die vorläufige Aufnahme als Flüchtling als gefestigtes Anwesenheitsrecht anzusehen, woraus sich ein Anspruch aus Art. 8 EMRK ergebe, zumal gemäss Art. 74 Abs. 5 VZAE der besonderen Situation vorläufig aufgenommenen Flüchtlinge beim Familiennachzug Rechnung zu tragen sei. Ein Anspruch auf Familienleben in der Schweiz ergebe sich sodann auch aus Art. 51 AsylG (SR 142.31).

Der Beschwerde beigelegt war u.a. ein die Beschwerdeführerin betreffender Arztbericht vom 10. November 2016.

D.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wurde mit Zwischenverfügung vom 27. Januar 2017 gutgeheissen und die Rechtsvertreterin als amtliche Anwältin eingesetzt.

E.

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 6. Februar 2017 die Abweisung der Beschwerde.

F.

Mit Replik vom 24. März 2017 halten die Beschwerdeführenden im Wesentlichen an ihren Anträgen und deren Begründung fest. Diese Eingabe wurde der Vorinstanz zur Kenntnis gebracht.

G.

Am 24. Mai 2017 teilten die Deutschen Behörden mit, E. _____ habe am 9. März 2017 in Deutschland ein Asylgesuch gestellt, und erkundigten sich nach dem Stand des Asylverfahrens in der Schweiz (vgl. Akten SEM, Rubrik „Dublin in“).

H.

Auf Aufforderung vom 28. Februar 2018 hin, den Sachverhalt zu aktualisieren, reichten die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 6. April 2018 eine Stellungnahme ein. Dieser waren ein die Beschwerdeführerin betreffendes Zwischenzeugnis vom 15. Januar 2018 über ihr Engagement in einem gemeinnützigen Beschäftigungsprogramm und die Kopie einer E. _____ betreffenden, von Deutschland ausgestellten Aufenthaltsgestattung beigelegt.

I.

Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Verfügungen der Vorinstanz betreffend Familiennachzug gemäss Art. 85 Abs. 7 AuG unterliegen der Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 31 ff. VGG).

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

1.3 Gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), wer durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und wer ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c).

1.3.1 Das Gesuch um Familiennachzug wurde von der Beschwerdeführerin eingereicht. Sie hat sich auch mittels der gemeinsam von ihr und E. _____ beauftragten Rechtsvertreterin am weiteren Verfahren vor der Vorinstanz beteiligt. Die Beschwerdeführerin ist deshalb gestützt Art. 48 Abs. 1 VwVG ohne weiteres zur Beschwerde legitimiert.

1.3.2 Fraglich erscheint hingegen, wie es sich in dieser Hinsicht bei den Beschwerdeführern 2 - 4 verhält. Das Gesuch um Familiennachzug vom 7. September 2016 trägt allein die Unterschrift der Beschwerdeführerin. Die Beschwerdeführer 2 und 3 waren zu jenem Zeitpunkt bereits volljährig, so dass die Beschwerdeführerin ohne Vollmacht nicht in ihrem Namen handeln konnte. Der Beschwerdeführer 4 hingegen war damals noch minderjährig, so dass die Beschwerdeführerin als Inhaberin der elterlichen Sorge grundsätzlich auch für ihn hätte handeln können. Allerdings lässt der Wortlaut des Gesuchs keinen Zweifel, dass die Beschwerdeführerin allein in eigenem Namen handelte, wenn auch deutlich wird, dass der Familiennachzug auch im Interesse ihrer Kinder liegt (Akten SEM C1/37). Hieraus folgt, dass die Beschwerdeführer 2 – 4 sich nicht am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt haben (vgl. Art. 48 Abs. 1 Bst. a VwVG), weshalb in Bezug auf sie auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.

1.3.3 Im erwähnten Umfang ist auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Sache endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG; Urteil des Bundesgerichts 2C_941/2017 vom 7. Februar 2018 E. 1.2 - 1.4 m.H.).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die

Begründung der Begehren 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 m.H.).

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. Voraussetzung ist dafür, dass sie zusammenwohnen (Bst. a), dass eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist (Bst. b) und dass die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen ist (Bst. c). Diese Bestimmung wird in materieller Hinsicht in Art. 74 VZAE konkretisiert. Gemäss dessen Abs. 3 ist ein Familiennachzugsgesuch innerhalb von 5 Jahren zu stellen, sobald die zeitlichen Voraussetzungen gemäss Art. 85 Abs. 7 AuG erfüllt sind; geht es um den Nachzug von Kindern über 12 Jahren, muss das Gesuch innerhalb von 12 Monaten nach diesem Zeitpunkt eingereicht werden. Ein nachträglicher Familiennachzug ist nur aus wichtigen familiären Gründen möglich (Art. 74 Abs. 4 VZAE). Der besonderen Situation vorläufig aufgenommener Flüchtlinge ist beim Entscheid über das Familiennachzugsgesuch Rechnung zu tragen (Art. 74 Abs. 5 VZAE).

4.

Vorliegend ist unbestritten, dass die zeitlichen Voraussetzungen von Art. 85 Abs. 7 AuG und Art. 74 Abs. 3 VZAE für den Familiennachzug erfüllt sind. Wie es sich mit der bedarfsgerechten Wohnung verhält, kann offenbleiben, da diese Voraussetzung zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs noch nicht erfüllt zu sein braucht (vgl. Urteil des BVGer F-7288/2014 vom 5. Dezember 2016 E. 5.2). Die Vorinstanz lehnte das Gesuch denn auch wegen der Sozialhilfeabhängigkeit der Beschwerdeführerin ab (Art. 85 Abs. 7 Bst. c AuG). Die Beschwerdeführerin hält im Wesentlichen dagegen, die Sozialhilfeabhängigkeit dürfe ihr aufgrund ihrer persönlichen Situation nicht angelastet werden. Zudem werde ihr Ehemann ohne weiteres eine Arbeit finden, wodurch die Sozialhilfe entlastet werde.

4.1 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. Bei der Beurteilung der Sozialhilfeabhängigkeit

nach Art. 85 Abs. 7 AuG sind die statusspezifischen Umstände von Flüchtlingen mit zu berücksichtigen (vgl. Art. 74 Abs. 5 VZAE). Im Hinblick auf das öffentliche Interesse kann es sich rechtfertigen, den Nachzug eines Familienangehörigen eines (vorläufig aufgenommenen) Flüchtlings zu verweigern, wenn damit die Gefahr einer fortgesetzten und erheblichen Fürsorgeabhängigkeit einhergeht. 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. Bei der prospektiven Einschätzung der künftigen Fürsorgeabhängigkeit sind die spezifische flüchtlingsrechtliche Situation und die bisherigen Bemühungen des anerkannten Flüchtlings, sich zu integrieren, zu berücksichtigen. Unternimmt dieser alles ihm Zumutbare, um auf dem Arbeitsmarkt so weit Fuss zu fassen, dass er seinen eigenen Unterhalt und denjenigen seiner Familie möglichst autonom bestreiten kann, so muss dies genügen, um das Familienleben in der Schweiz zuzulassen, selbst wenn er bisher auf dem Arbeitsmarkt nur teilweise Fuss gefasst hat. Gelingt es ihm nicht, innerhalb der für den Familiennachzug geltenden Fristen eine Situation zu schaffen, die es ihm erlaubt, die entsprechende Voraussetzung von Art. 85 Abs. 7 Bst. c AuG zu erfüllen und hat er diesen Umstand nicht zu verantworten, so muss diese genügen, sofern sich der Fehlbetrag in vertretbarer Höhe hält und in absehbarer Zeit vermutlich ausgeglichen werden kann (vgl. BVGE 2017 VII/4 E. 5.2 m.H.).

4.2

4.2.1 Die Beschwerdeführerin lebt seit 2009 in der Schweiz und wurde 2011 vorläufig aufgenommen. Die drei mit ihr eingereisten Kinder sind 1994, 1996 und 1999 geboren. Das jüngste war somit etwa zwölf, das älteste etwa siebzehn Jahre alt, als die vorläufige Aufnahme angeordnet wurde. Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie sei stets gewillt gewesen, ihr eigenes Einkommen zu generieren. Aufgrund ihrer mangelnden Deutschkenntnisse und ihres schweren Rückenleidens sei es ihr jedoch bisher nicht möglich gewesen, auf dem Arbeitsmarkt Fuss zu fassen (Beschwerdeschrift Ziff. 16 S. 7).

Die Vorinstanz führt hierzu aus, angesichts des Alters der Kinder wäre es der Beschwerdeführerin zumutbar gewesen, sich um die Integration auf dem Arbeitsmarkt zu bemühen, um den Unterhalt ihrer Familie zu sichern. Sie geht zwar davon aus, dass die Beschwerdeführerin aufgrund der gesundheitlichen Einschränkungen nicht ohne weiteres eine Stelle finden

konnte. Es seien jedoch keinerlei Bemühungen bzw. Bestrebungen zur beruflichen Integration aktenkundig.

4.2.2 Die Argumentation der Vorinstanz leuchtet ein. Zwar stehen der Beschwerdeführerin aufgrund ihrer gesundheitlichen Einschränkungen Tätigkeiten nicht offen, die das Heben schwerer Lasten oder das Gehen längerer Strecken erfordern (vgl. Arztzeugnis vom 10. November 2016, Beschwerdebeilage 5). Angesichts ihres Gesundheitszustands erscheint der Erwerb von Sprachkenntnissen für die berufliche Integration umso wichtiger. In dieser Hinsicht macht die Beschwerdeführerin geltend, einen Deutschkurs der Caritas zu besuchen. Entsprechende Belege, die auch Auskunft über das erreichte Sprachniveau gemäss dem Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmen für Sprachen (GER) geben, liegen jedoch nicht vor. Solche konkrete Angaben ergeben sich auch nicht aus dem Entscheid der Sozialbehörde vom 9. Februar 2015, aus dem hervorgeht, dass die Beschwerdeführerin 2014 einen (...) -Integrationskurs besucht hat (vgl. Akten SEM B33/17). Auch das Alter der drei mit ihr in die Schweiz eingereisten Kinder steht der Forderung der Integration nicht entgegen. Wie die Vorinstanz richtig festhielt, kann ab einem gewissen Alter der Kinder die Aufnahme einer Berufstätigkeit erwartet werden (vgl. SKOS-Richtlinie 12/16 C.I.3, die bis Ende 2017 eine Arbeitsaufnahme ab dem dritten Lebensjahr eines Kindes vorsah; vgl. auch Urteil des BGer 2C_775/2017 vom 28. März 2018 E. 4.2.2 m.H.). Dies gilt umso mehr für den Spracherwerb, da dieser leichter mit Kinderbetreuung zu vereinbaren ist als eine Erwerbstätigkeit.

Seit Anfang April 2017 engagiert sich die Beschwerdeführerin als freiwillige Mitarbeiterin in einem gemeinnützigem Beschäftigungsprogramm, welches Asylsuchenden und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen wichtige Schritte ermöglicht, um im primären Arbeitsmarkt Fuss fassen zu können und sich zu integrieren. Die Beschwerdeführerin beteiligt sich gemäss dem Zwischenzeugnis vom 15. Januar 2018 an der Reinigung des Hauses und der Umgebungspflege. Sie hilft in der Küche und betreut die Kaffeestube. Auch öffnet und schliesst sie das Haus (vgl. Beilage zur Eingabe vom 6. April 2018).

Insgesamt ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin auch unter Berücksichtigung ihres Status als vorläufig aufgenommener Flüchtling, ihrer Rolle als alleinerziehende Mutter und des Engagements seit April 2017 über Jahre nicht alles ihr Zumutbare unternommen hat, um ihre berufliche

Integration voranzubringen. Dieser Schlussfolgerung steht das in der Beschwerdeschrift zitierte Urteil des BVGer (E-2423/2013 vom 8. Juli 2014) nicht entgegen, da sich der zu beurteilende Sachverhalt grundlegend anders darstellte. In jenem Fall kam das Gericht in E. 5.3.4 zum Schluss, die betroffene Person habe ihre berufliche und soziale Integration zielgerichtet und kraftvoll vorangetrieben, und es sei ihr zuzutrauen, dass sie sich nach der Einreise ihres Ehegatten bald gänzlich von der Sozialhilfe werde lösen können. Im vorliegenden Fall hingegen bestehen derzeit, auch unter Berücksichtigung des freiwilligen Engagements seit April 2017, keine realistischen Aussichten, dass die Beschwerdeführerin aus eigener Kraft ihre finanzielle Situation verbessert und sich so von der Sozialhilfe lösen kann.

4.3 Bei der Beurteilung sind jedoch auch die wahrscheinlichen finanziellen Entwicklungen unter Berücksichtigung der finanziellen Möglichkeiten aller Familienmitglieder auf längere Sicht miteinzubeziehen.

4.3.1 In dieser Hinsicht wird von der Beschwerdeführerin geltend gemacht, ihr Ehemann E. _____ werde aufgrund seiner Berufserfahrung im In- und Ausland schnell eine Stelle finden, zumal er während seines Aufenthalts in der Schweiz bereits erfolgreich ins Berufsleben eingestiegen sei.

Die Vorinstanz hält dem entgegen, es fehle an einer konkreten Zusicherung einer Arbeitsstelle in der Schweiz. Die während des Aufenthalts in der Schweiz ausgeübte Tätigkeit im Rahmen eines Asylprogramms lasse nicht den Schluss auf ein ausreichendes Erwerbseinkommen zu.

4.3.2 Aufgrund der Vorbringen der Beschwerdeführerin erscheinen die Aussichten auf eine Entlastung der Sozialhilfe nach der Einreise von E. _____ nicht ausreichend konkret. Vielmehr besteht die erhebliche Gefahr einer höheren Belastung, da ihr Ehemann seine Berufserfahrung in der Schweiz im Rahmen eines Asylprogramms erworben hat. Von einem erfolgreichen Einstieg ins Berufsleben (vgl. Beschwerdeschrift Ziff. 17) kann somit nicht die Rede sein, zumal keine Zusicherung einer festen Stelle vorliegt. Ein rein hypothetisches Einkommen des Nachziehenden muss jedoch mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit realisierbar sein. Die blosser Hoffnung genügt bei der vorliegenden Beurteilung nicht.

4.4 Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass eine der drei kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen von Art. 85 Abs. 7 AuG nicht erfüllt ist.

5.

Die Beschwerdeführerin macht im Weiteren geltend, über einen Anspruch auf Familiennachzug gemäss Art. 8 EMRK zu verfügen.

6.

6.1 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. 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 144 II 1 E. 6.1.). 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. Urteil des BGer 2C_360/2016 vom 31. Januar 2017 E. 5.2 m.H.; BVGE 2017 VII/4 E. 6.2 m.H.). Bei anerkannten Flüchtlingen, denen die vorläufige Aufnahme gewährt wurde, ist deshalb in der Regel von einem faktischen Aufenthaltsrecht auszugehen (vgl. BVGE 2017 VII/4 E. 6.3 m.H.).

6.1.1 Entgegen der von der Vorinstanz in der angefochtenen, jedoch noch vor dem erwähnten BVGE 2017 VII/4 ergangenen Verfügung vertretenen Auffassung kann im Fall der Beschwerdeführerin aufgrund ihres Status als vorläufig aufgenommenen Flüchtling und angesichts der Tatsache, dass mit einer Aufhebung dieses Status in absehbarer Zukunft nicht zu rechnen ist, ein faktisches Aufenthaltsrecht angenommen werden.

6.1.2 Die Beschwerdeführerin und E. _____ haben 1988 geheiratet. Gemäss übereinstimmenden Angaben in den Asylverfahren hatten sie aufgrund der Flucht von E. _____ von 2007 bis 2014 keinen Kontakt. Gemäss eigenen Angaben reiste E. _____ nur wenige Tage nachdem er erfahren hatte, dass sich seine Ehefrau mit den Kindern in der Schweiz aufhält, zu ihr und ersuchte umgehend um Asyl. Bis zur Ausreise von E. _____ 2016 lebte die Familie in der Schweiz zusammen. Es ist daher davon auszugehen, dass die Beziehung angesichts der Umstände als echt

und gelebt im Sinne von Art. 8 EMRK anzusehen ist (vgl. das E. _____ betreffende Urteil des BVGer E-3112/2016 vom 17. August 2016 E. 4.2.2).

6.2 Die Verweigerung des Familiennachzugs stellt demnach einen Eingriff in das konventionsrechtlich geschützte Familienleben dar.

7.

7.1 Allerdings verschafft die EMRK keinen absoluten Anspruch auf Einreise und Aufenthalt. Ebenso wenig verschafft sie ein Recht darauf, den für das Familienleben am geeignetsten erscheinenden Ort zu wählen, oder auf die Erteilung eines bestimmten Aufenthaltstitels. Vielmehr erweist sich eine aufenthaltsbeendende oder aufenthaltsverweigernde, 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 m.H.).

7.2 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 zu ermöglichen, 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 wieweit 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 durften, ihr Familienleben künftig im Konventionsstaat pflegen zu können. Ist dies nicht der Fall, bedarf es besonderer beziehungsweise aussergewöhnlicher Umstände, 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 die in BVGE 2017 VII/4 nicht publizierte E. 7.1 des Urteils F-2043/2015 vom 26. Juli 2017, insb. zur Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte).

7.3 Vorliegend besteht mit Blick auf das wirtschaftliche Wohlergehen der Schweiz ein erhebliches öffentliches Interesse an der Verweigerung des Familiennachzugs, da bezüglich der Sozialhilfeabhängigkeit der Beschwerdeführerin kurz- und mittelfristig keine positive Prognose gestellt werden kann (vgl. E. 4.2.2 und 4.3.2; Urteil des BGer 2C_674/2013 vom 23. Januar 2014 E. 4.2 m.H.).

7.4 Diesem öffentlichen Interesse ist das private Interesse der Beschwerdeführerin und ihres Ehemanns, ihre familiäre Beziehung in der Schweiz leben zu können, gegenüber zu stellen.

7.4.1 Es ist zunächst davon auszugehen, dass es der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann nicht ohne weiteres möglich wäre, die familiäre Beziehung im Ausland zu leben. Aufgrund der Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin kommt das Herkunftsland Eritrea nicht in Frage. Aber auch in Italien, wo E. _____ über den Status des sog. subsidiären Schutzes verfügt (Akten SEM B23/1, B46/1), dürfte das Familienleben aufgrund der finanziellen Situation des Ehepaars nicht ohne weiteres möglich sein (vgl. Schweizerische Flüchtlingshilfe, Aufnahmebedingungen in Italien, 2016, Ziff. 10.7.2 m.H.). Auch in Deutschland, wo E. _____ am 2. August 2017 eine „Aufenthaltsgestattung zur Durchführung des Asylverfahrens“ ausgestellt wurde (vgl. Sachverhalt Bst. H), ist das Familienleben nicht ohne weiteres möglich, da ein Familiennachzug während laufendem Asylverfahren offenbar nicht vorgesehen ist (vgl. www.bamf.de > Asyl und Flüchtlingsschutz > Familienasyl und Familiennachzug, besucht am 4. Juli 2018).

7.4.2 Relativiert wird das private Interesse jedoch durch den Umstand, dass die Beschwerdeführerin ihr Heimatland am 10. Juni 2009 illegal verliess. Erst durch die illegale Ausreise, die angesichts des rechtskräftig abgewiesenen Asylgesuchs als freiwillig erfolgt gilt, schuf sie subjektive Nachfluchtgründe (vgl. Akten SEM A23/8). Die eigentliche Trennung war allerdings bereits zwei bzw. drei Jahre vor der Ausreise der Beschwerdeführerin durch die Festnahme und anschliessende Flucht von E. _____ herbeigeführt worden (vgl. Akten SEM A1/10 S. 2, A9/15 S. 4, B3/31 S. 4). Durch ihre jeweilige Entscheidung zur Flucht haben die Beschwerdeführerin und E. _____ unweigerlich eine langfristige Trennung in Kauf genommen und konnten nicht mit einem uneingeschränkten Familiennachzug rechnen. Insbesondere bei Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe verstösst es nicht ohne weiteres gegen Art. 8 Ziff. 1 EMRK, eine Einreise

von gewissen Bedingungen abhängig zu machen (vgl. GRABENWARTER/PABEL, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl. 2016, § 22 N 76 m.H.).

7.5 Es ist somit durchaus ein gewichtiges privates Interesse der Beschwerdeführerin erkennbar, zusammen mit ihrem Ehemann das Familienleben in der Schweiz pflegen zu können. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass kein anderer Staat ersichtlich ist, wo sie das gemeinsame Leben ohne weiteres (wieder) aufnehmen könnten. Dieses Interesse hat jedoch hinter dem deutlich gewichtigeren öffentlichen Interesse zurückzustehen, solange nicht sichergestellt ist, dass der Familiennachzug die Belastung der Sozialhilfe vermindert oder zumindest nicht erhöht. Aufgrund der Akten ist zwar davon auszugehen, dass E. _____ willens und in der Lage ist, nach einer Einreise in die Schweiz einer Arbeit nachzugehen. Würde es ihm gelingen, dadurch ein Einkommen zu erzielen, das mindestens für seinen eigenen Unterhalt ausreicht und die Sozialhilfe nicht zusätzlich belastet wird, erschiene die Verweigerung der Bewilligung des Familiennachzugs vor dem Hintergrund von Art. 8 Abs. 2 EMRK nicht gerechtfertigt. Die Vorinstanz hielt deshalb in der angefochtenen Verfügung fest, E. _____ müsse eine konkrete Zusicherung einer Arbeitsstelle vorlegen. Diese Forderung erscheint angesichts der auf dem Spiel stehenden Interessen und vor dem Hintergrund der Anforderungen von Art. 8 Abs. 2 EMRK als verhältnismässig.

8.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die Verweigerung des Familiennachzugsgesuchs auch unter dem Blickwinkel von Art. 8 EMRK zu Recht erfolgt ist.

9.

Die Beschwerdeführerin beruft sich im Weiteren auf Art. 51 AsylG. Auf diese Bestimmung kann sich jedoch nur ein anerkannter Flüchtling berufen, dem Asyl gewährt wurde. Wurde der anerkannte Flüchtling wie die Beschwerdeführerin vorläufig aufgenommen, so beurteilt sich das Gesuch um Familiennachzug ausschliesslich nach Art. 85 Abs. 7 AuG (vgl. etwa Urteil des BVGer F-7303/2015 vom 11. August 2017 E. 5.1.2 m.H.).

10.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

11.

Bei diesem Verfahrensausgang wären die Beschwerdeführenden kostenpflichtig (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihnen jedoch die unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG gewährt wurde, sind sie einerseits davon befreit, für die entstandenen Verfahrenskosten aufzukommen. Andererseits sind die Kosten der Rechtsvertretung von der erkennenden Behörde zu übernehmen und der amtlichen Anwältin gemäss Art. 9 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) ein Honorar zulasten der Gerichtskasse auszurichten. Ausgangspunkt für das Honorar bildet die Kostennote (vgl. Art. 14 VGKE). Die Rechtsvertreterin stellte in der am 26. Juli 2017 eingereichten Kostennote für den Fall des Unterliegens eine Entschädigung von Fr. 1'936.55 (520 Min. à Fr. 220.-; Auslagen Fr. 29.90) in Rechnung. Darin ist allerdings der Aufwand für die Eingabe vom 6. April 2018 noch nicht enthalten. Es rechtfertigt sich daher, das Honorar auf pauschal Fr. 2'160.- (inkl. Auslagen; eine Mehrwertsteuerpflicht besteht gemäss Honorarnote nicht) festzulegen. Diesen Betrag haben die Beschwerdeführenden dem Bundesverwaltungsgericht zurückzuerstatten, sollten sie später zu hinreichenden Mitteln gelangen (vgl. Art. 65 Abs. 4 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Für ihre anwaltschaftlichen Bemühungen wird Advokatin Vijitha Schniepper-Muthuthamby aus der Gerichtskasse eine Entschädigung von Fr. 2'160.- ausgerichtet.

Diesen Betrag haben die Beschwerdeführenden dem Bundesverwaltungsgericht zurückzuerstatten, sollten sie nachträglich zu hinreichenden Mitteln gelangen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (Einschreiben; Beilage: Formular Zahlungsadresse)
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. [...] zurück)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Martin Kayser

Barbara Kradolfer

Versand: