



Urteil vom 18. Mai 2016

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richter Daniele Cattaneo, Richter Martin Zoller,
Gerichtsschreiber Lorenz Mauerhofer.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl),
zugunsten von **B.** _____,
geboren am (...), Eritrea;
Verfügung des SEM vom 23. Oktober 2015 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin – eine Staatsangehörige von Eritrea – ersuchte am 10. Juni 2011 um die Gewährung von Asyl in der Schweiz. Aus den Akten geht hervor, dass am 17. Juni 2011 die Befragung zur Person und am 28. Juni 2011 zusätzlich eine "Nachbefragung" zur Person stattfand. Eine Anhörung zu den Gesuchsgründen führte das BFM nach den beiden Befragungen nicht mehr durch.

Mit Verfügung des BFM vom 9. März 2012 wurde dem Asylgesuch entsprochen, indem die Beschwerdeführerin vom Bundesamt als Flüchtling anerkannt und ihr Asyl in der Schweiz gewährt wurde.

B.

Aus den Akten folgt, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen der Befragungen vom 17. und 28. Juni 2011 zu ihren persönlichen Verhältnissen unter anderem ausgeführt hatte, sie habe in ihrem Leben schon zweimal geheiratet und aus beiden Ehen sei ein Kind entsprungen. Ihr erstgeborenes Kind, ihr Sohn B._____, halte sich noch bei ihren Eltern in Eritrea auf, wogegen ihr zweitgeborenes Kind, ihre Tochter C._____, dieses Frühjahr ums Leben gekommen sei. In diesem Zusammenhang führte sie zur Hauptsache das Folgende aus: Ihr erster Mann, ein ehemaliger Freiheitskämpfer und Soldat, mit welchem sie den gemeinsamen Sohn B._____ habe, habe sie religiös geheiratet. Ihre Heimat habe sie (...) 2006 seinetwegen verlassen müssen, zumal er (...) 2005 vom Geheimdienst verhaftet worden sei und als Folge davon auch ihr eine Verhaftung gedroht habe (vgl. dazu im Einzelnen die Akten). Dabei führte die Beschwerdeführerin aus, nach der Verhaftung ihres Ehemannes habe sie wieder bei ihren Eltern gelebt, bis ihr Vater ihr aufgrund der Bedrohungslage zur Ausreise aus Eritrea geraten habe. Ihr Sohn B._____, welcher jetzt (...) Jahre alt sei, lebe bis heute bei ihrer Mutter. Ihren zweiten Ehemann (D._____; N [...]) habe sie nach ihrer Ausreise aus Eritrea in Khartum kennengelernt und lediglich nach Brauch geheiratet. Mit ihm habe sie die gemeinsame Tochter C._____ gehabt, welche im Frühjahr 2011 anlässlich der Überfahrt von Libyen nach Italien ums Leben gekommen sei. Sie selbst sei bei diesem Ereignis nicht zugegen gewesen, zumal sie sich eigentlich schon im Sudan von ihrem zweiten Ehemann getrennt habe und dieser alleine mit der Tochter unterwegs gewesen sei. Sie habe sich zu diesem Zeitpunkt schon länger in Italien aufgehalten, wo sie sich aus Not

habe prostituieren müssen. Ihren zweiten Ehemann habe sie erst anlässlich einer Trauerfeier für das Kind C. _____ wiedergesehen, welche (...) 2011 in Deutschland stattgefunden habe. Aus den Akten ergibt sich ferner, dass die Beschwerdeführerin in der Schweiz mit ihrem zweiten Ehemann wieder zusammenkam. Sie lebt bis heute mit ihm zusammen und hat mit ihm wieder zwei Kinder (geboren [...] und [...]).

C.

Im November 2014 (Zustellcouvert nicht bei den Akten) gelangte die Beschwerdeführerin durch Vermittlung eines Hilfswerkes und mit einer als "Gesuch um Familienzusammenführung" bezeichneten Eingabe ans SEM (dort eingegangen am 20. November 2014), in welcher sie zur Hauptsache darum ersuchte, ihrem Sohn B. _____ die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. Mit dem Gesuch (datierend vom 22. Oktober 2014) reichte sie ein Foto ihres Sohnes (datierend vom 30. Oktober 2014) sowie Kopien einer Geburtsurkunde und eines Schulzeugnisses zu den Akten.

D.

Mit Schreiben vom 21. Januar 2015 hielt das SEM zuhanden der Beschwerdeführerin fest, aus den Akten gehe hervor, dass sie ihren Sohn seit seinem zweiten Lebensjahr nicht mehr gesehen habe und in der Zwischenzeit eine neue Partnerschaft eingegangen sei, aus welcher sie zwei weitere Kinder habe. Zudem sei ihr bereits am 9. März 2012 Asyl gewährt worden, jedoch habe sie bisher kein auffallendes Interesse gezeigt, ihren Sohn schnellstmöglich nachreisen zu lassen. Ein enges Beziehungsnetz zum Sohn schein somit nicht zu existieren. Gleichzeitig forderte das SEM die Beschwerdeführerin zur Beantwortung weiterer Fragen und zur Nachreichung verschiedener Unterlagen auf (vgl. dazu im Einzelnen die Akten).

E.

Mit Eingabe vom 26. Januar 2015 teilte die Beschwerdeführerin dem SEM im Wesentlichen mit, sie habe ihr Kind damals bei ihren Eltern zurückgelassen, da der Fluchtweg zu gefährlich gewesen sei. In der Zwischenzeit seien ihre Eltern alt geworden, weshalb es für sie schwieriger werde. Der Kontakt zu ihrem Sohn sei ihr bisher nur per Telefon möglich gewesen.

Mit Eingabe vom 21. September 2015 bekräftigte die Beschwerdeführerin das Gesuch um Familiennachzug, welches nun schon fast ein Jahr beim SEM anhängig sei. Nachdem sie die gestellten Fragen beantwortet und die geforderten Unterlagen nachgereicht habe, ersuche sie um einen möglichst baldigen positiven Entscheid.

F.

Mit Verfügung des SEM vom 23. Oktober 2015 (eröffnet am 28. Oktober 2015) wurde das Gesuch um Familiennachzug abgelehnt und B. _____ eine Einreise in die Schweiz nicht bewilligt. Dabei hielt das Staatssekretariat im Wesentlichen fest, ein asylrechtlicher Familiennachzug falle ausser Betracht, da nicht vom Vorliegen einer schützenswerten Mutter-Kind-Beziehung auszugehen sei. Aufgrund der Angaben und Ausführungen der Beschwerdeführerin sei nicht davon auszugehen, dass sie nach ihrer Ausreise aus Eritrea noch eine Beziehung zu ihrem Sohn gepflegt habe. Statt dies beispielsweise mit der Vorlage von Familienfotos zu belegen, habe sie noch im Jahr ihrer Ausreise ihren zweiten Ehemann geheiratet, mit welchem sie inzwischen weitere Kinder gezeugt und somit eine neue Familie gegründet habe. Die Aussage, sie stehe mit ihrem Sohn nur telefonisch in Kontakt, bestätigte die Zweifel an einer schützenswerten Mutter-Kind-Beziehung. Schliesslich zeige die erst zwei Jahre nach der Asylgewährung erfolgte Gesucheinreichung, dass der Nachzug ihres Sohnes für die Beschwerdeführerin bis dahin keinen Vorrang gehabt habe. Nachdem sie ihren Sohn im Alter von nur [...] Jahren verlassen habe, womit er die letzten neun Jahre getrennt von ihr verbracht habe, gelinge es der Beschwerdeführerin nicht, das Vorliegen einer nur durch die Flucht getrennte Mutter-Kind-Beziehung glaubhaft zu machen, welche von ihr auch nach der Flucht im Rahmen ihrer Möglichkeiten aufrechterhalten worden wäre.

G.

Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin am 24. November 2015 Beschwerde, wobei sie in ihrer Eingabe zur Hauptsache die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragte, verbunden mit der Anweisung an das SEM, ihrem Sohn die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und seine Flüchtlingseigenschaft festzustellen. In prozessualer Hinsicht ersuchte sie um Erlass der Verfahrenskosten und um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht. Im Rahmen ihrer Eingabe machte die Beschwerdeführerin zur Hauptsache geltend, die Beziehung zwischen ihr und ihrem erstgeborenen Kind sei keineswegs abgebrochen. Vor dem Hintergrund der folgenden Erwägungen kann für die diesbezüglichen Vorbringen im Einzelnen – soweit nicht nachfolgend darauf eingegangen wird – auf die Akten verwiesen werden. Mit der Beschwerde reichte die Beschwerdeführerin das beim SEM nur in Kopie vorgelegte Schulzeugnis ihres Sohnes im Original nach.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist unter anderem zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM; dabei entscheidet das Gericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser – was vorliegend nicht der Fall ist – bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (vgl. dazu Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-33 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG; Art. 6 und 105 ff. AsylG).

1.3 Die Beschwerdeführerin ist legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG) und ihre Eingabe erweist sich als frist- und formgerecht (Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 52 Abs. 1 VwVG), womit auf die Beschwerde einzutreten ist.

1.4 Aufgrund der Aktenlage ist auf die Durchführung eines Schriftenwechsels zu verzichten (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

2.

2.1 Nach Art. 51 Abs. 1 AsylG werden – unter dem Titel Familienasyl – namentlich die Ehegatten und die minderjährigen Kinder von Flüchtlingen ihrerseits als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl in der Schweiz, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Diese Bestimmung zielt auf die Mitglieder der Kernfamilie ab, welche mit einem Flüchtling in die Schweiz eingereist sind, ihrerseits aber keine eigenen Asylgründe (im Sinne von Art. 3 Abs. 1 AsylG) geltend machen können, sondern sich auf der Basis ihrer Familienbande ebenfalls auf die Gesuchsgründe des Flüchtlings abstützen. Zentrale Bedingung für den Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft ist dabei, dass bereits vor der Flucht eine Familiengemeinschaft bestanden hat (vgl. dazu die Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995, BBl 1996 II 1 ff., insbesondere S. 68): „Der Leitgedanke des Familienasyls besteht darin, den Rechtsstatus der zum Zeitpunkt der Flucht bestehenden Kernfamilie eines Flüchtlings einheitlich zu regeln, sofern sie dieselbe Nationalität wie der Flüchtling besitzt. Diese einheitliche Regelung rechtfertigt sich, da davon ausgegangen wird, dass die engsten Familienangehörigen unter der Verfolgung des Ehegatten beziehungsweise der Ehegattin respektive eines Elternteils im Heimatstaat mitgelitten haben oder selbst der Gefahr der Verfolgung ausgesetzt waren. Dabei ist es unerheblich, ob einzelne Familienmitglieder

tatsächlich verfolgt wurden. Eine "conditio sine qua non" der Konzeption des Familienasyls ist daher die Tatsache, dass zum Zeitpunkt der Flucht eine Familiengemeinschaft bestanden haben muss."

2.2 Art. 51 Abs. 4 AsylG bestimmt sodann, dass jenen Personen, welche aufgrund ihrer persönlichen Beziehung (im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG) einen Anspruch auf Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und die Gewährung von Asyl haben, auf Gesuch hin die Einreise in die Schweiz zu bewilligen ist, wenn sie sich noch im Ausland befinden und sie durch die Flucht getrennt wurden. Diese Bestimmung zielt auf Mitglieder der Kernfamilie ab, welche aufgrund der Umstände der Flucht von der in der Schweiz als Flüchtling anerkannten Person getrennt wurden. Darunter fallen namentlich die Ehegatten und die noch minderjährigen Kinder von Flüchtlingen, welche sich noch im Heimatstaat befinden oder erst einen Drittstaat erreicht haben. Diesen ist – im Sinne eines asylrechtlichen Familiennachzuges respektive der Familienzusammenführung – die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, jedoch ebenfalls nur dann, wenn eine Trennung durch die Fluchtumstände stattgefunden hat. Auch in diesem Fall bildet demnach die Tatsache, dass zum Zeitpunkt der Flucht eine Familiengemeinschaft bestanden haben muss, eine "conditio sine qua non". Zweck der Bestimmung von Art. 51 Abs. 4 AsylG ist somit alleine die Wiedervereinigung von vorbestehenden Familiengemeinschaften.

3.

3.1 Vom SEM wird nicht in Zweifel gezogen, dass es sich bei B._____ um den Sohn der Beschwerdeführerin handelt und dass sie einzig aufgrund der Umstände ihrer Flucht von ihrem erstgeborenen Kind getrennt worden ist. In dieser Hinsicht bleibt der Ordnung halber festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin ihren Angaben zufolge bis Ende 2005 mit ihrem Sohn B._____ und ihrem ersten Ehemann, ein Berufsmilitär, einen eigenen Haushalt geführt hat. Nach der Verhaftung ihres Ehemannes sei sie mit ihrem Kind zu ihren Eltern zurückgekehrt. Dort sei sie von (...) 2005 bis zu ihrer Ausreise aus Eritrea (...) 2006 geblieben. Diesen Schilderungen gemäss, welche vom SEM nicht in Frage gestellt wurden, hat die Beschwerdeführerin mit ihrem Kind ab dessen Geburt und bis zu ihrer Ausreise aus der Heimat in einer Familiengemeinschaft gelebt. Gleichzeitig ist davon auszugehen, der Sohn B._____, damals noch ein Kleinkind, sei ausschliesslich fluchtbedingt bei den Eltern der Beschwerdeführerin zurückgeblieben, zumal aufgrund der Akten auch nicht ansatzweise Anlass zur Annahme besteht, sie habe ihren Sohn aus freien Stücken in der Heimat zurückgelassen.

3.2 Das SEM stellt weder den Aspekt der vorbestandenen Familiengemeinschaft noch den Aspekt der Trennung durch Flucht infrage, sondern es hält dem wesentlichen Sinngehalt dafür, die Beschwerdeführerin habe die Beziehung zu ihrem erstgeborenen Kind durch ihr Verhalten seit ihrer Ausreise aus Eritrea, mithin durch die Gründung einer neuen Familie und zufolge erheblichen Zeitablaufs, faktisch abgebrochen. Das Staatssekretariat sieht diesen Schluss aufgrund einer angeblich mangelnden Substanziierung der Kontakte zum Sohn B._____ und einer angeblich verspäteten Gesuchseinreichung bestätigt. Die vorinstanzlichen Ausführungen und Schlüsse vermögen indes nicht zu überzeugen. Zwar trifft zu, dass die Bestimmungen zum Familienasyl nach Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG weder zur Aufnahme von neuen respektive von zuvor noch gar nicht gelebten familiären Beziehungen noch – worauf vom SEM sinngemäss Bezug genommen wird – zur Wiederaufnahme von bereits abgebrochenen familiären Beziehungen herangezogen werden können (vgl. für die langjährige Praxis: Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2000 Nr. 11 E. 3b S. 89 sowie 2006 Nr. 8 E. 3.2 S. 94 f.). So zielt das Institut des Familienasyls nach Konzeption des Gesetzes und ständiger Praxis alleine auf die Bewahrung bestehender Familiengemeinschaften ab, respektive auf deren Wiederherstellung, sollte es aufgrund der Fluchtumstände zu einer erzwungenen Trennung der Familie gekommen sein. In diesem Zusammenhang bleibt jedoch festzuhalten, dass eine vor der Flucht tatsächlich gelebte Eltern-Kind-Beziehung weder durch die spätere Geburt von (Halb-)Geschwistern gemindert wird noch durch eine allenfalls auch längere fluchtbedingte Trennung abreisst. Nur wenn stichhaltige Hinweise für einen gewollten Bruch mit dem eigenen Kind vorliegen, kann vom Wegfall der Beziehung ausgegangen werden. Ein solcher Sachverhalt ist vorliegend nicht zu erkennen, zumal die vorinstanzlichen Vorhalte betreffend eine angeblich überlange Trennung vom Kind und eine angeblich nicht hinreichende Substanziierung der Beziehung ins Leere stossen. Das Vorliegen einer rechtserheblichen Eltern-Kind-Beziehung darf stets als gegeben vorausgesetzt werden, wenn vor der Flucht eine gelebte Familiengemeinschaft bestand und diese ausschliesslich durch die Flucht getrennt wurde. Eines diesbezüglichen Beweises oder einer Glaubhaftmachung bedarf es von daher nicht. Gleichzeitig ist auch nicht ansatzweise ersichtlich, wie anders als "nur" per Telefon der Beschwerdeführerin der Kontakt zu ihrem Kind hätte möglich gewesen sein sollen. Der Vorhalt betreffend eine bereits neunjährige Trennung verfängt nur schon von daher nicht, da während der ersten sechs Jahre der Trennung ein Gesuchseinreichung gar nicht möglich war und das letzte Jahr der Trennung alleine der

Dauer des vorinstanzlichen Verfahrens zuzuschreiben ist (vgl. dazu im Übrigen auch nachfolgend). Soweit die vorinstanzlichen Erwägungen quasi eine gewisse Freiwilligkeit der mittlerweile tatsächlich schon neunjährigen Trennung vom Kind implizieren, gehen diese völlig fehl, zumal der Beschwerdeführerin damit im Kern ihre Flucht aus asylrelevanten Gründen vorgehalten wird. Für die vorliegend interessierende Mutter-Kind-Beziehung unerheblich bleibt sodann, dass die Beschwerdeführerin ein Jahr nach der gewaltsamen Trennung von ihrem ersten Ehemann (und mutmasslich dessen Tod) eine neue Partnerbeziehung eingegangen ist. Der Mutter-Kind-Beziehung schadet dies ebenso wenig wie der Umstand, dass aus der neuen Partnerbeziehung im Verlauf der Zeit ebenfalls Kinder entsprungen sind. Anlass zur Annahme, durch die Geburt dieser Kinder hätte die Beziehung zum erstgeborenen Kind in rechterheblicher Weise gelitten, kann vernünftigerweise nicht bestehen. Damit verbleibt einzig der vorinstanzliche Vorhalt betreffend eine angeblich (zu) späte Gesucheinreichung, zumal der Beschwerdeführerin schon ab dem Sommer 2012 die Stellung eines asylrechtlichen Familiennachzugsgesuches möglich gewesen wäre, sie aber erst im Herbst 2014 mit einem entsprechenden Gesuch an die Vorinstanz gelangt sei. In diesem Zusammenhang verkennt das SEM zunächst, dass das Familiennachzugsgesuch gemäss Art. 51 Abs. 1 i.V.m. Art. 51 Abs. 4 AsylG an keine gesetzliche Frist gebunden ist. Gleichzeitig erscheint im vorliegenden Fall der Zeitablauf zwischen der erfolgten Asylgewährung im Frühjahr 2012 und der Gesucheinreichung im Herbst 2014 keineswegs als übermässig, zumal aufgrund der Akten geschlossen werden darf, die Beschwerdeführerin habe erst einer Stabilisierung ihrer persönlichen Verhältnisse bedurft (vgl. in diesem Zusammenhang namentlich das Protokoll der Zusatzbefragung). Als plausibel erscheint im Übrigen das Beschwerdevorbringen, erst nach Information von Seiten ihrer Sozialarbeiterin und deren Unterstützung sei die Beschwerdeführerin überhaupt in der Lage gewesen, ihre Rechte geltend zu machen.

3.3 Nach dem Gesagten ist aufgrund der Akten kein besonderer Grund im Sinne von Art. 51 Abs. 1 i.V.m. Art. 51 Abs. 4 AsylG ersichtlich, welcher gegen das Vorliegen einer rechtserheblichen Eltern-Kind-Beziehung und damit gegen die Bewilligung des ersuchten asylrechtlichen Familiennachzuges sprechen würde. Das SEM hat demnach das Gesuch der Beschwerdeführerin zu Unrecht abgelehnt.

4.

Nach vorstehenden Erwägungen ist die angefochtene Verfügung in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und das SEM anzuweisen,

B._____ die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und das Kind in das seiner Mutter gewährte Asyl miteinzubeziehen.

5.

Mit dem vorliegenden Entscheid wird das Gesuch um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht (gemäss Art. 63 Abs. 4 VwVG) gegenstandslos. Gegenstandslos wird auch das Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten (im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG), da bei vorliegendem Ausgang des Verfahrens keine Kosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1-3 VwVG).

Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen, da aufgrund der Akten kein Anlass zur Annahme besteht, der Beschwerdeführerin wären durch die Beschwerdeführung relevante Kosten erwachsen (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

6.

Das mit der Beschwerde nachgereichte Schulzeugnis im Original ist zuhanden des SEM sicherzustellen (Art. 10 Abs. 2 AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des SEM vom 23. Oktober 2015 wird aufgehoben.

3.

Das SEM wird angewiesen, B._____ die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und das Kind in das seiner Mutter gewährte Asyl miteinzubeziehen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

5.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

6.

Das mit der Beschwerde nachgereichte Schulzeugnis im Original wird zuhanden des SEM sichergestellt.

7.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Lorenz Mauerhofer

Versand: