

BVGer D-107/2010 vom 5. Juli 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-07-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-107_2010

FR: TAF D-107/2010 du 5 juillet 2010

IT: TAF D-107/2010 del 5 luglio 2010

Regeste

Familienzusammenführung (Asyl)

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das 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; es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist - im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen - einzutreten.

E. 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).

E. 3

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung des Schriftenwechsels verzichtet.

E. 4.1

Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten von Flüchtlingen und deren minderjährige Kinder als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Besondere Umstände sind beispielsweise anzunehmen, wenn das Familienmitglied Bürger eines anderen Staates als der Flüchtling ist und die Familie in diesem Staat nicht gefährdet ist, wenn der Flüchtling seinen Status derivativ erworben hat, oder wenn das Familienleben während längerer Zeit nicht gelebt wurde und erkennbar ist, dass die Familienmitglieder nicht den Willen haben, als Familie zusammenzuleben. In

jedem Fall bedingt die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, dass die anspruchsberechtigte Person ihren Heimat- oder Herkunftsstaat verlassen hat; im Hinblick hierauf haben Personen, welche nach Art. 51 Abs. 1 AsylG als Flüchtlinge anzuerkennen sind, aus Art. 51 Abs. 4 AsylG einen Anspruch auf Erteilung einer Einreisebewilligung, sofern sie sich im Ausland aufhalten und durch die Flucht vom anerkannten Flüchtling getrennt wurden (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 7 E. 5.4 und 6.1). Massgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung ist derjenige des Asyl- beziehungsweise Beschwerdeentscheides.

E. 4.2

Zur Begründung der Ablehnung des Gesuchs um Familienzusammenführung und der Einreiseverweigerung führte das BFM insbesondere aus, der Beschwerdeführer habe im Rahmen seines Asylverfahrens verneint, eigene Kinder zu haben, und weder die beiden minderjährigen Kinder noch deren Mutter je erwähnt. Es bestünden somit grundsätzlich Zweifel an den nun neu geltend gemachten verwandtschaftlichen Beziehungen mit den erwähnten drei Personen. Ausserdem sei aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers, wonach er von 1999 bis zu seiner Flucht aus Eritrea im Juli 2005 als Soldat Militärdienst geleistet habe und dabei jahrelang in G._____ stationiert gewesen sei, nicht davon auszugehen, dass er vor seiner Flucht aus Eritrea mit irgendjemandem, geschweige denn mit den erwähnten drei Personen, in einem Familienverband gelebt habe. Das Gesuch erfülle damit weder die Anforderungen an Art. 51 Abs. 1 AsylG noch jene an Abs. 4 derselben Bestimmung, weshalb es abzulehnen sei. Zu den eingereichten Geburtsurkunden hielt das BFM fest, es sei notorisch, dass jegliche Art von Dokumenten in Eritrea käuflich zu erwerben sei. Diese Dokumente seien daher grundsätzlich nicht geeignet, die geltend gemachten verwandtschaftlichen Beziehungen zu beweisen. Es könne auch darauf verzichtet werden, das geltend gemachte Vater-Kind-Verhältnis durch einen DNA-Vergleich zu erhärten, da - wie dargelegt - auch die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 4 AsylG nicht erfüllt seien.

E. 4.3.1

In der Rechtsmitteleingabe hielt der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter zunächst fest, er habe das Vater-Kind-Verhältnis anlässlich der Erstbefragung und der Anhörung zu den Asylgründen verschwiegen, weil er aufgrund der Fluchtumstände nicht mehr daran geglaubt habe, dass er jemals die Möglichkeit haben würde, seine Kinder wiederzusehen. Die Flucht aus Eritrea bedeute immer etwas Endgültiges. Über die Möglichkeit eines Familiennachzugs sei er im Zeitpunkt der Einreichung des Asylgesuchs nicht informiert gewesen. Hinzu komme, dass er mit seiner Flucht aus Eritrea auch die Beziehung zur Kindsmutter, E._____, konkludent beendet habe. Auch aus diesem Grund habe er nicht mehr daran geglaubt, dass er den Kontakt zu seinen Kindern wieder herstellen können. Seine Vorgehensweise sei zwar nicht richtig, aber unter den beschriebenen Umständen durchaus nachvollziehbar. Das BFM stelle sich, ohne eine Dokumentenanalyse durchgeführt zu haben, auf den Standpunkt, bei den ins Recht gelegten Originalgeburtsurkunden handle es sich um käuflich erworbene Dokumente. Diese Behauptung beruhe lediglich auf einem Augenschein und damit auf einer subjektiven Wahrnehmung. Es könne nicht angehen und stelle eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes sowie der Abklärungs- und Begründungspflicht dar, wenn das BFM jedem noch so stichhaltigen Beweismittel pauschal und ohne weitere Abklärungen jeglichen Beweiswert abspreche. Mit einer derartigen Begründung dürfe nicht ohne

Weiteres auf die Unechtheit der eingereichten Dokumente geschlossen werden. Vielmehr müsste - gerade bei Dokumenten, welche bei Echtheit zu einer anderen Einschätzung des Sachverhalts führten und somit erheblich sein könnten - eine eingehende Überprüfung stattfinden (EMARK 2006 Nr. 24 E. 6.3 S. 264).

E. 4.3.2

Im Weiteren machte der Beschwerdeführer geltend, auch die Behauptung des BFM vermöge nicht zu überzeugen, wonach nicht davon ausgegangen werden könne, dass er mit seinen Kindern und deren leiblichen Mutter in einem Familienverband gelebt habe, da er von 1999 bis zu seiner Flucht aus Eritrea im Jahr 2005 als Soldat im Militärdienst gewesen sei. Es sei gewiss, dass das familiäre Zusammenleben erheblich erschwert werde, wenn jemand in den Militärdienst einberufen werde. Daraus aber zu schliessen, dass die Familienverbindung und der gemeinsame Haushalt durch diesen Umstand aufgehoben werde, sei schlichtweg realitätsfremd. Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer lange Zeit Militärdienst geleistet habe, bedeute mitnichten, dass er seine Familie nicht mehr gesehen habe. Auch während des Militärdienstes bestehe grundsätzlich die Möglichkeit, die Familie zu besuchen beziehungsweise Familienmitglieder könnten etwa die Soldaten im jeweiligen Einsatzgebiet besuchen oder mit ihnen telefonieren. Seine Beziehung zur Familie habe auch während des Militärdienstes sämtliche Aspekte der ehelichen Gemeinschaft nach Art. 159 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210), namentlich die geistig-seelische Gemeinschaft sowie gegenseitige Treue und Beistand erfüllt. So habe er, soweit es ihm möglich gewesen sei, während des Dienstes den Grossteil seines ohnehin spärlichen Soldatenlohnes an die Familie überwiesen und habe im Rahmen seiner Möglichkeiten die Vaterpflichten weiterhin wahrgenommen. Insofern habe die Familienverbindung entgegen der tatsächlichen Behauptung des BFM auch während des Militärdienstes bestanden. Die Tatsache, dass seine Kinder in den Jahren 2003 und 2005 geboren worden seien, belege gerade, dass die Familienverbindung nach wie vor bestanden habe.

E. 5.1

Zu den im erstinstanzlichen Verfahren eingereichten, angeblichen Geburtsurkunden der Kinder C._____ und D._____ ist vorab festzuhalten, dass diese lediglich über den Namen der Kindsmutter, nicht aber über die Identität des Vaters Aufschluss geben. Unbesehen der Echtheit der Urkunden war das BFM infolgedessen - entgegen der auf Beschwerdeebene vertretenen Auffassung - nicht verpflichtet, weitere Abklärungen zu treffen beziehungsweise eine Dokumentenanalyse durchzuführen. Das Bundesamt hat demnach weder den Untersuchungsgrundsatz noch die Abklärungs- und Begründungspflicht verletzt, weshalb sich die entsprechende Rüge als unbegründet erweist, zumal auch der Beschwerdeführer im Asylverfahren nie geltend machte, Kinder zu haben.

E. 5.2

Aufgrund der bei der Abstammungsuntersuchung der F._____ vom 11. Januar 2010 errechneten Wahrscheinlichkeiten von >99.98% (vgl. Bst. F des Sachverhalts) steht das Vaterschaftsverhältnis des Beschwerdeführers zu den Kindern C._____ und D._____ zwar zweifellos fest. Wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen jedoch ergibt, genügt die Voraussetzung der Vaterschaft vor dem Hintergrund des Kindeswohls nicht, um das Gesuch des Beschwerdeführers um Familienzusammenführung gutzuheissen.

E. 5.2.1

Die Regelung, wonach das Bundesgericht auch über die Vorfragen befindet, sofern es in der Hauptsache zuständig ist (Art. 31 BGG), entspricht einem allgemein geltenden Grundsatz des Prozessrechts, der auch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht Anwendung findet (vgl. Art. 6 AsylG). Danach entscheidet das Gericht, das über eine (Haupt-)Frage einen Entscheid zu treffen hat, der die Beantwortung einer Vorfrage aus einem anderen Rechtsgebiet voraussetzt, welche für sich allein in den sachlichen Zuständigkeitsbereich einer anderen Behörde fallen würde, auch über diese Vorfrage (vgl. Markus Boog, in: Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, Basel 2008, N. 1 zu Art. 31; vgl. hierzu auch BGE 98 Ia 112 S. 120, BGE 101 III 1 S. 8 und BGE 102 Ib 365 S. 369). Vorliegend hat die Beschwerdeinstanz die Hauptfrage zu entscheiden, ob das Gesuch um Familienzusammenführung gutzuheissen ist beziehungsweise die Kinder des Beschwerdeführers aus Eritrea in die Schweiz nachgezogen werden können. Dieser Entscheid setzt zunächst die Beantwortung der für sich allein in den Kompetenzbereich eines Zivilgerichts fallenden Vorfrage voraus, ob die elterliche Sorge von der Kindsmutter auf den Beschwerdeführer übertragen wurde.

E. 5.2.2

Im Schweizerischen Zivilgesetzbuch bildet das Kindeswohl die fundamentale Maxime des Kinderrechts (vgl. Art. 301 ZGB). Ebenso ist gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) bei allen Massnahmen, die Kinder betreffen, das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist. So trifft die Schweiz als Vertragsstaat des Übereinkommens nach Art. 11 Abs. 1 KRK gegebenenfalls Massnahmen, um das rechtswidrige Verbringen von Kindern ins Ausland und ihre rechtswidrige Nichtrückgabe zu bekämpfen. Eritrea hat die KRK ratifiziert.

E. 5.2.3

Der nach Brauch verheiratete Beschwerdeführer lebt in der Schweiz mit der Lebenspartnerin B._____ und beabsichtigt nicht, eine eheliche Gemeinschaft mit der Kindsmutter wieder aufzunehmen. In casu ist davon auszugehen, dass die vorrangige familiäre Beziehung der Kinder zur leiblichen Mutter besteht, weil der Beschwerdeführer bedingt durch den Militärdienst an der Pflege einer intensiven Beziehung zu seinen Kindern verhindert war. Die beantragte Familienzusammenführung des Beschwerdeführers mit C._____ und D._____ hätte demnach die Trennung der fünf beziehungsweise bald sieben Jahre alten Kinder von ihrer jetzigen mütterlichen Bezugsperson sowie die Verlegung in ein ihnen fremdes kulturelles Umfeld zur Folge. Dies wäre mit dem Kindeswohl indes nur unter der Voraussetzung der Übertragung der elterlichen Sorge auf den Beschwerdeführer vereinbar.

E. 5.2.3.1

Die Übertragung der elterlichen Sorge von der Mutter auf den Vater untersteht nach Art. 82 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht (IPRG, SR 291) dem Recht am gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes. Gemäss eritreischem Recht anerkennt dieser Staat verschiedene Formen der Eheschliessung (Art. 577 ff. des eritreischen Vorläufigen Zivilgesetzbuches von 1991 [VZGB]; vgl. Alexander Bergmann/Murad Ferid/Dieter Henrich, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Frankfurt a.M. und Berlin, 162. Lieferung, August 2005, S. 29 ff.), weshalb zu Gunsten des Beschwerdeführers davon auszugehen ist, dass er mit der Kindsmutter in einer dieser

anerkannten Formen in ehelicher Gemeinschaft gelebt hat. Da die Eltern während der Ehe gemeinschaftlich die Personen- und Vermögenssorgeberechtigten für ihre minderjährigen Kinder sind (Art. 204-240 VZGB; vgl. Alexander Bergmann/Murad Ferid/Dieter Henrich, a.a.O., S. 26), ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer und die Kindsmutter die elterliche Sorge gemeinschaftlich ausgeübt haben. Aufgrund des Umstands, dass der Beschwerdeführer mit seiner neuen Lebenspartnerin in der Schweiz lebt, wird in Eritrea das Sorgerecht nunmehr von der Kindsmutter allein wahrgenommen. Da ein Nachzug der Kinder in die Schweiz jedoch nur unter der Voraussetzung der Übertragung der elterlichen Sorge auf den Beschwerdeführer in Betracht kommt, wurde ihm mit Zwischenverfügung vom 20. Januar 2010 Gelegenheit eingeräumt, einen nach Art. 29 IPRG beglaubigten und in Rechtskraft erwachsenen Nachweis zu erbringen, dass die zuständige ausländische Behörde ihm die elterliche Sorge übertragen hat.

E. 5.2.3.2

Wie sich der mit Eingabe vom 29. März 2010 ins Recht gelegten Übersetzung des angeblichen Nachweises entnehmen lässt, will die Kindsmutter mit der Erziehung der Kinder überfordert sein, weshalb sie dem Beschwerdeführer die Vollmacht erteilt, die alleinige Erziehung der Kinder zu übernehmen. Dem Inhalt zufolge handelt es sich demnach, unbesehen der Frage nach der Echtheit des Dokuments, lediglich um die Einverständniserklärung der Kindsmutter. Nach Art. 681 VZGB ist in einem Scheidungsverfahren bei der Regelung der Sorge für die aus der Ehe hervorgegangenen minderjährigen Kinder und deren Unterhalt ausschliesslich das Interesse der Kinder zu berücksichtigen. So können gemäss Art. 682 VZGB die Bestimmungen über die Sorge für die Kinder und deren Unterhalt jederzeit durch die Familienschiedsrichter auf Antrag des Vaters, der Mutter oder eines andern Verwandten des Kindes in aufsteigender Linie geändert werden (vgl. Alexander Bergmann/Murad Ferid/Dieter Henrich, a.a.O., S. 39). Diese Regelung ist im Kindsinteresse auch auf getrennt lebende Ehegatten anzuwenden. Da es infolgedessen für eine Änderung der elterlichen Sorge eines Entscheids des Familienschiedsrichters bedarf, genügt vorliegend die blosser Einverständniserklärung der Kindsmutter nicht, um das Sorgerecht auf den Beschwerdeführer zu übertragen. Im Rahmen einer vorfrageweisen Überprüfung der zivilrechtlichen Verhältnisse kommt das Bundesverwaltungsgericht somit zum Schluss, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, mit dem eingereichten Dokument die Übertragung der elterlichen Sorge rechtsgenügend nachzuweisen, weshalb ein Nachzug seiner Kinder in die Schweiz ausser Betracht fällt. Das Fehlen der elterlichen Sorge steht als besonderer Umstand im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG dem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft entgegen. Selbst wenn vom Vorhandensein einer familiären Gemeinschaft während des Militärdienstes auszugehen ist beziehungsweise die Voraussetzung der Trennung durch Flucht im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG erfüllt ist, führt dies aufgrund der fehlenden Übertragung der elterlichen Sorge zu keiner anderen Einschätzung. Da der Entscheid über die Vorfrage nur in den Erwägungen, nicht aber im Dispositiv des Urteils erfolgt, mithin nicht in Rechtskraft erwächst und für die sachkompetente Behörde unverbindlich ist (vgl. Markus Boog, a.a.O., N. 3 zu Art. 31), steht es dem Beschwerdeführer indessen frei, bei einem hierfür sachlich zuständigen schweizerischen Zivilgericht ein Verfahren auf Übertragung der elterlichen Sorge einzuleiten.

E. 5.2.3.3

Der Vollständigkeit halber ist auf diejenigen Fallkonstellationen hinzuweisen, in welchen das elterliche Sorgerecht wie in casu zwar auch nicht auf den Vater übertragen wurde, ein Nachzug der Kinder aber trotzdem in Betracht zu ziehen wäre, da die Kinder beispielsweise mit beiden Elternteilen eine familiäre Beziehung pflegen könnten, ihr diesbezügliches Recht also nicht eingeschränkt wäre. Zu denken ist dabei an Fälle, in denen die Mutter in der Nähe der in die Schweiz nachgezogenen Kinder lebt, was ihnen erlauben würde, sie regelmässig an ihrem Aufenthaltsort zu besuchen. Im vorliegenden Verfahren stellt sich die Sachlage indessen dahingehend dar, dass bei einem Nachzug der Kinder in die Schweiz eine familiäre Beziehung zur sorgeberechtigten Mutter ausgeschlossen wäre. Angesichts des Umstands, wonach der Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers nur für die Kinder, nicht aber für die Kindsmutter beantragt wurde, ist nämlich davon auszugehen, dass diese sich nach wie vor in Eritrea aufhält. Regelmässige Besuche der Kinder bei ihrer Mutter würden durch die grosse Distanz zwischen Eritrea und der Schweiz verunmöglicht.

E. 5.2.4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerde in Bezug auf die Rechtsbegehren, den Kindern des Beschwerdeführers sei die Einreisebewilligung zwecks Familienvereinigung zu erteilen und sie seien in seine Flüchtlingseigenschaft miteinzubeziehen, abzuweisen ist, weshalb es sich erübrigt, auf die weiteren Ausführungen in den Eingaben detaillierter einzugehen. Auf das Rechtsbegehren, der Mutter der beiden Kinder sei die Einreisebewilligung als deren Begleitperson (ohne Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft) zu erteilen, ist demgegenüber nicht einzutreten, da sich aus Art. 51 AsylG kein Anspruch auf Erteilung einer solchen Einreisebewilligung ableiten lässt. Der Beschwerdeführer wird diesbezüglich auf das ausländerrechtliche Verfahren verwiesen.

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Verfügung des BFM vom 10. Dezember 2009 im Ergebnis zu bestätigen. Dem Beschwerdeführer ist es demnach nicht gelungen darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG), auf insgesamt Fr. 600.-- festzusetzen (Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und mit dem am 29. Januar 2010 in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.