

# **BVGer D-150/2016 vom 25. Oktober 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-10-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-150\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-150_2016)

FR: TAF D-150/2016 du 25 octobre 2017

IT: TAF D-150/2016 del 25 ottobre 2017

## **Regeste**

Familienzusammenführung (Asyl)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel - und auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 1.2**

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, 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 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

### **E. 3**

Vorab ist festzustellen, dass der vom BFM am 1. April 2009 erteilten Einreisebewilligung für B.\_\_\_\_\_ kein Hinweis auf eine Befristung zu entnehmen ist. Eine ungenutzte Einreisebewilligung kann aber grundsätzlich aufgehoben werden, wenn sich durch den Zeitablauf erweist, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für deren Erteilung nicht mehr gegeben sind (vgl. bspw. das Urteil des BVGer E-730/2017 vom 4. Mai 2017 E. 4.4). Zu beachten ist der Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 BV), wobei den Vertrauensschutz nur geltend machen kann, wer gestützt auf sein Vertrauen eine Disposition getätigt hat, die ohne Nachteil nicht wieder rückgängig gemacht werden kann (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, Rz. 660).

B.\_\_\_\_\_ reiste nach der am 1. April 2009 erteilten Bewilligung nicht in die Schweiz ein, machte auch in den nachfolgenden Jahren keinen Gebrauch davon und richtete sich weder selbst noch über den Beschwerdeführer während fünf Jahren nicht mehr an die Schweizer Behörden. Erst am 31. Juli 2014 erkundigte sich der Beschwerdeführer nach der Gültigkeit der Einreisebewilligung vom 1. April 2009, wobei er zu erkennen gab, dass er nicht per se auf deren weiteren Bestand vertraute, stellte er doch gleichzeitig ein neues Gesuch um Familienzusammenführung zugunsten von B.\_\_\_\_\_, der bisher keine Ausreisedispositionen getätigt habe, sondern sich weiterhin im Sudan aufhält. Eine Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben liegt durch die vom SEM am 29. Juni 2015 kommunizierte Aufhebung der Einreisebewilligung vom 1. April 2009 somit nicht vor und wird in der Beschwerde auch nicht gerügt. Wie vom Beschwerdeführer am 31. Juli 2014 beantragt, führte das SEM ein neues Verfahren um Familienzusammenführung durch.

#### **E. 4.1**

Nach Art. 51 Abs. 1 AsylG werden - unter dem Titel Familienasyl - die Ehegatten und minderjährigen Kinder von Flüchtlingen ihrerseits als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Für die Beurteilung der Minderjährigkeit ist gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts das Alter des Kindes im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um Familienasyl respektive -nachzug massgeblich (vgl. bspw. Urteile des BVer D-7400/2015 vom 28. Juni 2017 E. 3.1, E-21/2017 vom 30. März 2017 E. 1.3 und E-6677/2014 vom 29. Dezember 2016 E. 4.2). Die Bestimmung von Art. 51 Abs. 1 AsylG zielt auf die Mitglieder der Kernfamilie ab, die mit einem Flüchtling in die Schweiz gereist sind, ihrerseits aber keine eigenen Asylgründe gemäss Art. 3 Abs. 1 AsylG geltend machen können, sondern sich auf der Basis ihrer Familienbande ebenfalls auf die Gesuchsgründe des Flüchtlings abstützen. Grundgedanke des Familienasyls ist es, der gesamten Familie eines Flüchtlings einen einheitlichen Rechtsstatus in der Schweiz zu gewährleisten. Massgeblicher Zeitpunkt zur Feststellung, ob die Voraussetzungen des Familienasyls erfüllt sind, ist derjenige des Entscheids (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2002 Nr. 20 E. 5a).

#### **E. 4.2**

Dem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung entgegenstehende "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 einer längeren Zeit nicht gelebt wurde und erkennbar ist, dass die Familienmitglieder nicht den Willen haben, als Familie zusammenzuleben (vgl. zum Ganzen BVGE 2012/32 E. 5.1).

#### **E. 4.3**

Von dem Anspruch auf derivative Anerkennung als Flüchtling gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG ist jener auf Erteilung einer Einreisebewilligung gemäss Art. 51 Abs. 4 AsylG zu unterscheiden. Diese Norm bestimmt, dass 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 durch die Flucht getrennt wurden. Diese Bestimmung zielt damit auf Mitglieder der Kernfamilie ab,

die aufgrund der Umstände der Flucht von der in der Schweiz als Flüchtling anerkannten Person getrennt wurden und sich noch im Heimatstaat befinden oder erst einen Drittstaat erreicht haben. Diesen Familienmitgliedern ist - im Sinne eines asylrechtlichen Familiennachzugs respektive der Familienzusammenführung - die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, jedoch nur dann, wenn sie mit der in der Schweiz als Flüchtling anerkannten Person zum Zeitpunkt der Flucht effektiv in einer Familiengemeinschaft gelebt haben und diese durch die Flucht getrennt wurde. Zweck von Art. 51 Abs. 4 AsylG ist somit allein die Bewahrung vorbestandener Familiengemeinschaften beziehungsweise deren Wiederherstellung, sofern die Gemeinschaft allein aufgrund der Fluchtumstände und somit unfreiwillig getrennt wurde (vgl. BVGE 2015/29 E. 3.2 und 2012/32 E. 5.4.2). Vorausgesetzt ist somit ein Zusammenleben des den Einbezug beantragenden Kindes mit dem Elternteil, dem die Flüchtlingseigenschaft originär zuerkannt wurde (vgl. bspw. die Urteile des BVGer E-6309/2006 vom 3. September 2007 und D-273/2017 vom 26. Januar 2017).

#### **E. 4.4**

Wer um Erteilung einer Einreisebewilligung zum Zwecks des Familienasyls ersucht, hat die Zugehörigkeit des nachziehenden Angehörigen zur Familiengemeinschaft, die im Zeitpunkt der Flucht vorbestandene Familiengemeinschaft, die Familientrennung durch Flucht sowie die fest beabsichtigte Familienvereinigung beider Anspruchsberechtigten nachzuweisen oder zumindest glaubhaft zu machen (Art. 7 AsylG).

#### **E. 5.1**

Eine Prüfung der Akten ergibt, dass das SEM vorliegend zu Recht die Voraussetzungen für eine Familienzusammenführung beziehungsweise die Erteilung einer Einreisebewilligung als nicht erfüllt erachtet hat. Die Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe vom 11. Januar 2016 vermögen zu keiner anderen Beurteilung zu führen.

#### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer hat die Vaterschaft zwar mittels Vorlage eines DNA-Gutachtens belegt und B.\_\_\_\_\_ ist als Sohn Teil der Kernfamilie im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG. Das Erfordernis der Minderjährigkeit zum relevanten Zeitpunkt (vgl. E. 4.1) ist ebenfalls erfüllt, auch wenn B.\_\_\_\_\_ mittlerweile volljährig ist. Hinsichtlich der Frage, ob die Vater-Sohn-Beziehung vor der Flucht des Beschwerdeführers aus dem Sudan im Jahr 2006 tatsächlich im Rahmen einer intakten Familiengemeinschaft gelebt wurde, hegt das SEM berechtigterweise Zweifel, erwähnte der Beschwerdeführer seinen Sohn doch während seines Asylverfahrens mit keinem Wort. Die Erklärung des Beschwerdeführers in der Rechtsmitteleingabe vom 11. Januar 2016 für das Verschweigen der Vaterschaft während des ganzen Asylverfahrens (Angst vor Rauswurf aus dem Empfangs- und Verfahrenszentrum) vermag nicht zu überzeugen, gab er doch bereits bei seiner ersten Befragung vom 25. September 2006 zu Protokoll, zwei Personalienblätter ausgefüllt zu haben, wobei das erste, das weggeworfen worden sei, die richtigen Angaben enthalten habe (vgl. vorinstanzliche Akten A1 S. 2). Seinen Sohn erwähnte er indes nicht, obwohl er ausdrücklich nach Kindern gefragt wurde (vgl. A1 S. 3). Die Frage, ob vor der Ausreise des Beschwerdeführers aus dem Sudan eine tatsächlich gelebte Vater-Sohn-Beziehung bestand, die einzig durch die Flucht des Beschwerdeführers getrennt wurde (Art. 51 Abs. 4 AsylG), kann aber letztlich offen bleiben, da unabhängig davon besondere Umstände nach Art. 51 Abs. 1 AsylG vorliegen, die gegen die Familienzusammenführung sprechen. Aufgrund der

Aktenlage ist nämlich selbst bei Annahme eines vorbestandenem Familienlebens davon auszugehen, dass die Vater-Sohn-Beziehung während einer längeren Zeit nicht im Sinne einer effektiven Familiengemeinschaft gelebt wurde. Im Zeitpunkt der Ausreise des Beschwerdeführers aus dem Sudan (Juli 2006) war B. \_\_\_\_\_ erst (...) Jahre alt. Mittlerweile ist er ein junger Mann von (...) Jahren und hat seinen Vater seit nunmehr über elf Jahren - einschliesslich der prägenden Jahre der Adoleszenz - nicht mehr gesehen. Hinweise auf direkte Kontakte zwischen den beiden sind nicht aktenkundig. Aber auch wenn B. \_\_\_\_\_ durchaus noch eine Erinnerung an seinen Vater haben mag, kann aufgrund der Aktenlage nicht (mehr) davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer seine hauptsächliche Bezugsperson ist. Vielmehr hat die Stiefmutter respektive deren Familie diese Rolle in den vergangenen elf Jahren erfüllt, lebt B. \_\_\_\_\_ doch laut den Angaben des Beschwerdeführers seit Juli 2006 ununterbrochen in der Obhut dieser Familie, die sich auch während des Aufenthalts der Stiefmutter und -geschwister in der Schweiz von Juli 2009 bis Juli 2010 umfassend um ihn gekümmert habe. Die zwischenzeitlich erfolgte Trennung der Stiefmutter vom Beschwerdeführer hat laut dem Beschwerdeführer an den Betreuungsverhältnissen nichts geändert. Bezüglich des Einwands des Beschwerdeführers, seine Ex-Frau sei nun aber aus finanziellen Gründen nicht mehr gewillt, noch länger für den Unterhalt von B. \_\_\_\_\_ aufzukommen, ist darauf hinzuweisen, dass B. \_\_\_\_\_ mittlerweile volljährig ist und es ihm als jungem Mann zuzutrauen sein dürfte, grösstenteils für sich selbst sorgen zu können. Zudem darf vom Beschwerdeführer erwartet werden, dass er sich nach seinen Möglichkeiten am Unterhalt seines Sohnes finanziell beteiligt. Zudem könnte es B. \_\_\_\_\_ vor wesentliche Integrationsprobleme stellen, wenn er nun als junger Mann aus seinem gewohnten Umfeld herausgenommen und in die Schweiz zu seinem Vater, den er letztmals als kleiner Junge gesehen hat und zu dem er erst eine neue Beziehung aufbauen müsste, geholt würde. Aufgrund einer Gesamtabwägung bestehen somit besondere Umstände nach Art. 51 Abs. 1 AsylG, die gegen eine Familienzusammenführung in der Schweiz sprechen.

### **E. 5.3**

Abschliessend bleibt anzumerken, dass Art. 8 EMRK keine ergänzende Anwendung findet, wenn die Voraussetzungen des Familienasyls gemäss Art. 51 AsylG nicht erfüllt sind (vgl. bspw. Urteile des BVGer D-7400/2015 vom 28. Juni 2017 E. 7.3.1 und E-1179/2016 vom 30. März 2016 E. 6.2). Ferner vermag auch das Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) nichts an obiger Einschätzung zu ändern, da dieses weder dem Kind noch einem Elternteil ein Recht zur Einreise und zum Aufenthalt in der Schweiz im Sinne einer Familienzusammenführung gewährt (vgl. Botschaft des Bundesrats betreffend den Beitritt der Schweiz zur KRK vom 29. Juni 1994 BBl 1994 V 1 ff., bezüglich Art. 10 KRK S. 33 ff. und 73 f.; BGE 126 II 377 E. 5d S. 392 und 124 II 361 E. 3b S. 367).

### **E. 6**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und - soweit diesbezüglich überprüfbar - angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

### **E. 7**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 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 einbezahlte Kostenvorschuss ist zur Begleichung der Verfahrenskosten zu verwenden. (Dispositiv nächste Seite)

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