

# **BVGer D-4064/2020 vom 26. November 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-11-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-4064\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-4064_2020)

FR: TAF D-4064/2020 du 26 novembre 2020

IT: TAF D-4064/2020 del 26 novembre 2020

## **Regeste**

Familienzusammenführung (Asyl)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel - wie auch vorliegend - endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 2.1**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **E. 2.2**

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet und ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters (Art. 111 Bst. e AsylG) ohne Weiterungen und mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG).

### **E. 3**

Angesichts dessen, dass es dem Beschwerdeführer möglich war, seine Beschwerde mit der Eingabe vom 26. August 2020 zu ergänzen, ist der in der Beschwerde gestellte entsprechende Prozessantrag als gegenstandslos zu betrachten.

### **E. 4.1**

Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegensprechen (Familienasyl). Wurden die anspruchsberechtigten Personen durch die Flucht getrennt und befinden sie sich im Ausland, so ist ihre Einreise auf Gesuch hin zu bewilligen (Art. 51 Abs. 4 AsylG).

### **E. 4.2**

Die Erteilung einer Einreisebewilligung nach Art. 51 Abs. 4 AsylG setzt eine vorbestandene Familiengemeinschaft, die Trennung der Familie durch die Flucht sowie die feste Absicht der Vereinigung der Familie in der Schweiz voraus (vgl. BVGE 2012/32 E. 5).

### **E. 4.3**

Zentrale Bedingung für den Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft im Sinn von Art. 51 Abs. 4 AsylG ist, dass bereits vor der Flucht aus dem Verfolgerstaat eine Familiengemeinschaft zwischen der gesuchstellenden und der anspruchsberechtigten Person bestanden hat. Das Familienasyl dient insbesondere nicht der Aufnahme von vor der Flucht noch gar nicht gelebten familiären Beziehungen oder der Wiederaufnahme zuvor abgebrochener Beziehungen (vgl. BVGE 2012/32 E. 5.4.2 m.w.H.). Bei Familien, die bereits vor der Ausreise des asylberechtigten Mitglieds im Heimatstaat getrennt lebten, geht das Gericht ausnahmsweise gleichwohl von einer vorbestandenem gelebten Familiengemeinschaft aus, wenn zwingende Gründe für das Getrenntleben in der Heimat vorgelegen haben (vgl. hierzu BVGE 2018 VI/6 E. 5.2).

#### **E. 4.4**

Der Erteilung einer Einreisebewilligung dürfen sodann keine besonderen Umstände entgegenstehen. Dem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung entgegenstehende besondere Umstände sind gemäss der Rechtsprechung unter anderem dann anzunehmen, wenn das Familienleben während einer längeren Zeit nicht gelebt wurde und erkennbar ist, dass die Familienmitglieder nicht den Willen haben, als Familie zusammenzuleben (BVGE 2012/32 E.5.1 m.w.H.).

#### **E. 5.1**

Zur Begründung seiner Verfügung führte das SEM im Wesentlichen aus, dass sich der Beschwerdeführer gemäss seinen Angaben bei der Befragung zur Person (BzP) bereits im Juni 2014, mithin vor der Geburt der Tochter am (...), von der Kindsmutter getrennt habe. Nach der Geburt habe sich die Tochter bei der Kindsmutter aufgehalten. Er habe den Sudan am 13. November 2014 verlassen und seine Tochter bei seiner Mutter zurückgelassen. Somit sei nicht glaubhaft gemacht, dass zum asylrechtlich relevanten Zeitpunkt seiner Flucht aus dem Sudan im November 2014 eine Familiengemeinschaft beziehungsweise ein eigener Haushalt im familienasylrechtlichen Sinne zwischen ihm und seiner Tochter bestanden habe, welcher durch die Flucht getrennt worden sei. Folglich seien vorliegend die Kriterien der "vorbestandenem Familiengemeinschaft" sowie der "Familientrennung durch die Flucht" nicht glaubhaft gemacht respektive nicht erfüllt, sodass sein Gesuch um Familienasyl bereits aus diesem Grund abzulehnen sei. Die ratio legis der Familienzusammenführung bestehe nämlich darin, die Wiederherstellung einer vorbestandenem Familiengemeinschaft zu ermöglichen, nicht aber die nachträgliche Begründung einer Beziehung zwischen einem Elternteil und dessen Kind. Des Weiteren würden in seinem Fall auch noch andere Umstände gegen das ersuchte Familienasyl sprechen. Für die Beurteilung der Anspruchsberechtigung sei auch das Verhalten der Familienangehörigen nach der Flucht wesentlich und könne - wenn von einer zwischenzeitlichen Aufgabe der familiären Beziehungen auszugehen sei - im Sinne besonderer Umstände gegen den Familiennachzug sprechen. Diesbezüglich ergebe sich aus seinen Angaben im Rahmen des Asylverfahrens und seinem Gesuch um Familienasyl Folgendes: Er sei im November 2014 aus dem Sudan ausgereist und habe seine Tochter bei der Mutter im Sudan zurückgelassen. Am 24. November 2014 habe er in der Schweiz ein Asylgesuch eingereicht, welches mit Entscheid vom 2. August 2016 gutgeheissen worden sei. Sein Gesuch um Familienasyl habe er aber erst am 26. Juni 2020, mithin vier Jahre nach der Anerkennung als Flüchtling, eingereicht. Für den vierjährigen Zeitraum bestünden keine glaubhaften und aktenkundigen Hinweise, wonach er mit seiner Tochter in regelmässigen Kontakt gestanden habe oder versucht hätte, sie in die Schweiz zu holen.

Zusammenfassend könne daher festgehalten werde, dass er während längerer Zeit und ohne plausiblen Grund keine konkreten Bemühungen zum Familiennachzug für seine Tochter im Rahmen des Familienasyls habe erkennen lassen. Seine Behauptung, dass seine Tochter bei seiner Mutter aufgewachsen und diese im Dezember 2019 verstorben sei, vermöge an dieser Schlussfolgerung nichts zu ändern. Sein Verhalten lasse vielmehr auf eine seit seiner definitiven Ausreise aus dem Sudan im November 2014 abgebrochene Beziehung zu seiner Tochter schliessen, weshalb zusätzlich von besonderen Umständen im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG auszugehen sei.

## **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer bringt dagegen im Wesentlichen vor, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG entgegen der Einschätzung der Vorinstanz erfüllt seien. Gemäss Praxis könne von einer vorbestandenem gelebten Familiengemeinschaft auch ausgegangen werden, wenn zwingende Gründe für das Getrenntleben in der Heimat bestanden hätten. Als zwingender Grund sei in seinem Fall seine politische Verfolgung und die damit zusammenhängende Flucht aus dem Sudan zu nennen. Er habe demnach gar keine Möglichkeit gehabt, mit seiner Tochter zusammenzuwohnen. Er habe den Kontakt zu seiner Familie im Heimatland auch nach seiner Ausreise gepflegt und diesen trotz der räumlichen Trennung aufrechterhalten und die Verantwortung für seine geliebte Tochter im Rahmen des Möglichen wahrgenommen. Der Kontakt sei mittels regelmässigen Telefonaten, jährlichen Zusammentreffen in G. \_\_\_\_\_ (Ägypten) und Videoanrufen erfolgt. Auch habe er seine Tochter nach Möglichkeit finanziell unterstützt. Bei minderjährigen Kindern könnten an das Erfordernis der gelebten Beziehung im Sinne von Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG auch keine zu hohen Anforderungen gestellt werden. Es würde dazu führen, dass zum einen Neugeborene und Kleinkinder gegenüber Jugendlichen benachteiligt würden, weil diese aktiv eine Beziehung mit ihren Eltern führen könnten, wohingegen Kleinkinder dazu noch gar nicht in der Lage seien. Schliesslich möge sich ein diesbezüglich strenger Massstab allenfalls bei Ehegatten, nicht jedoch bei minderjährigen Kindern rechtfertigen. Das Kind und seine Interessen gelte es zu schützen. Schliesslich stelle die Verweigerung der Einreise auch einen Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens gemäss Art. 8 Abs. 1 EMRK dar. Dieser Eingriff erweise sich zudem auch als nicht gerechtfertigt, da die privaten Interessen überwiegen würden. Folglich sei die Ablehnung des Gesuchs um Familienasyl unverhältnismässig und verstosse gegen Art. 8 EMRK. In seiner Beschwerdeergänzung bringt der Beschwerdeführer vor, dass seine Tochter, als er den Sudan Ende 2014 verlassen habe, gerade einmal drei Monate alt gewesen sei; für ihn sei es undenkbar gewesen, mit einem Säugling aus dem Sudan zu fliehen. Die Mutter des Mädchens habe das Land ebenfalls verlassen und das Neugeborene bei der Mutter des Beschwerdeführers zurückgelassen. Eine Flucht mit ihm, hätte seine Tochter stark gefährdet, weshalb er sich schweren Herzens dazu entschieden habe, sie bei seiner Mutter zu lassen und alleine zu fliehen. Er habe sich zudem nicht dazu im Stande gefühlt, in einem fremden Land einen Säugling grosszuziehen. In der Schweiz habe er über keine Verwandten oder Bekannten verfügt, die ihn dabei hätten unterstützen können. Zudem habe er zuerst an seiner Integration arbeiten müssen, damit er für das Kind habe aufkommen können. Die Beziehung zu seiner Tochter habe er jedoch durch fast täglichen Kontakt aufrechterhalten. Er habe oft mit seiner Tochter telefoniert und sie auch finanziell unterstützt, was er auch heute noch tue. Zudem sei er einmal im Jahr nach G. \_\_\_\_\_ gereist, wo diverse Tanten von ihm lebten. Seine Mutter und seine Tochter seien ebenfalls zum gleichen Zeitpunkt nach G. \_\_\_\_\_ gereist und so habe es jährliche

Familienzusammenkünfte gegeben. Der Tod seiner Mutter im Dezember 2019 habe einiges verändert. Seine Tochter habe infolgedessen keine Betreuungsperson mehr in der Heimat gehabt. Zwar habe seine Schwester sie zu sich genommen, dies jedoch nur vorübergehend. Die primären Bezugspersonen der Tochter seien eindeutig seine (verstorbene) Mutter und er. Mit ihrer Tante beziehungsweise seiner Schwester pflege sie kein so inniges Verhältnis und zu der Kindsmutter, seiner früheren Ehefrau, habe sie bloss sporadischen Kontakt, weshalb einzig er als nächste Bezugsperson für die weitere Betreuung in Frage komme. Schliesslich sei im vorliegenden Fall auch das Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (nachfolgend: Kinderrechtskonvention [KRK], SR 0.107) zu beachten. Gemäss Art. 3 Ziff. 1 KRK sei das Wohl des Kindes bei allen Massnahmen, die Kinder betreffen würden, ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu beachten sei. In casu spreche das Kindeswohl klar für eine Familienvereinigung und für einen Aufenthalt des Kindes in der Schweiz.

#### **E. 6.1**

Nach Prüfung der Akten erachtet das Bundesverwaltungsgericht die Einschätzung der Vorinstanz als rechtmässig und zutreffend, während die Einwände in der Beschwerde und deren Ergänzung daran nichts zu ändern vermögen, wie den nachfolgenden Erwägungen zu entnehmen ist.

#### **E. 6.2**

Zunächst ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz fraglich, ob zum Zeitpunkt der Ausreise aus dem Sudan überhaupt eine Familiengemeinschaft im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG bestanden hat. So hat sich der Beschwerdeführer gemäss seinen Angaben in der BzP im Juni 2014, mithin (...) Monate vor der Geburt seiner Tochter, von der Kindsmutter scheiden lassen (vgl. [...]). Zwar gab der Beschwerdeführer bereits anlässlich der BzP im November 2014 an, seine Tochter befinde sich bei der Mutter (vgl. [...]), indessen bleibt unklar, wann sie dorthin gekommen ist. Ohnehin wird sowohl im Gesuch um Familienzusammenführung (vgl. [...]) als auch in der Beschwerde (vgl. [...]) und deren Ergänzung (vgl. [...]) jeweils davon gesprochen, dass die Kindsmutter die Tochter bei der Mutter des Beschwerdeführers zurückgelassen habe, was nicht den Anschein einer (wenn auch nur sehr kurzzeitig) gelebten Familiengemeinschaft mit dem Beschwerdeführer erweckt.

#### **E. 6.3**

Zusätzlich zu den Zweifeln am Vorliegen eines tatsächlich bestandenen Familienlebens vor der Ausreise des Beschwerdeführers spricht insbesondere auch das Verhalten des Beschwerdeführers nach seiner Ausreise gegen eine tatsächlich gelebte Beziehung.

##### **E. 6.3.1**

Der Beschwerdeführer wurde am 2. August 2016 als Flüchtling anerkannt und ihm wurde in der Schweiz Asyl gewährt. Das Gesuch um Bewilligung der Einreise zwecks Familienvereinigung zugunsten seiner Tochter reichte er indessen erst am 26. Juni 2020, also fast vier Jahre nach seiner Asylgewährung ein. Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte, dass der Beschwerdeführer in diesem Zeitraum den Nachzug seiner Tochter angestrebt hätte. Je länger das Getrenntleben andauert, desto höher werden letztlich die Anforderungen an den Nachweis der Kontaktpflege im Rahmen des Möglichen gestellt.

##### **E. 6.3.2**

Wohl gab der Beschwerdeführer in der Anhörung an, seine Verwandten würden ihn jeden Tag kontaktieren (vgl. [...]), jedoch ist ein Nachweis für diese intensive Kontaktpflege unterblieben. Auch die Aussage, er unterstütze seine Tochter nach Möglichkeit finanziell, wurde nicht belegt. Sodann ist zwar aufgrund der mit Beschwerdeergänzung eingereichten Beweismittel (Kopien der Reisedokumente mit entsprechenden Stempeln, Fotos) als glaubhaft zu erachten, dass es in den Jahren 2017, 2018 und 2019 jeweils zu einem Zusammentreffen des Beschwerdeführers und seiner Tochter in Ägypten gekommen ist, indessen wäre damit ein Kontakt erst ab April/Mai 2017 belegt und das auch nur für einen begrenzten Zeitraum des jeweiligen Jahres. Ohnehin sind dem Beschwerdeführer auch genau jene Zusammentreffen entgegenzuhalten. Dass er sich über mehrere Jahre damit begnügte, seine Tochter einmal jährlich in Ägypten zu sehen, ohne dabei Anstrengungen zu deren Nachzug einzuleiten, erweckt den Anschein, dass er sich mit der Situation arrangiert hat. Soweit der Beschwerdeführer auf Beschwerdeebene vorbringt, er habe sich in der Schweiz zuerst integrieren müssen, damit er für seine Tochter habe aufkommen können, vermag insbesondere auch angesichts der jährlichen Auslandsreisen nicht zu überzeugen. Schliesslich war der Auslöser für die Einreichung des Gesuches offensichtlich der (angebliche) Tod der Mutter des Beschwerdeführers (vgl. [...]) und nicht der vorbestandene Wunsch seitens des Beschwerdeführers mit seiner Tochter eine familiäre Gemeinschaft zu bilden.

#### **E. 6.4**

Im Sinne eines Zwischenfazits kann festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer insgesamt während fast vier Jahre ohne plausiblen Grund keine Bemühungen zum Nachzug erkennen liess. Unter diesen Umständen ist weder der Wille noch die Absicht, mit der Tochter eine Familiengemeinschaft zu bilden und zu leben erkennbar. Sein Verhalten lässt vielmehr auf eine abgebrochene Beziehung - sollte eine solche überhaupt bestanden haben - schliessen, weshalb von besonderen Umständen im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG auszugehen ist, zumal das Familienasyl nach Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG praxisgemäss nicht der Wiederaufnahme von zuvor abgebrochenen oder noch gar nicht gelebten Beziehungen dient (vgl. BVGE 2012/32 E. 5.4.2).

#### **E. 6.5**

Die KRK vermag an dieser Einschätzung nichts zu ändern, da dieses Übereinkommen 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). Ausserdem ist angesichts der im Sudan lebenden Tante, welche die Tochter gegenwärtig betreut, letztere dort nicht auf sich allein gestellt, so dass nicht von einer Gefährdung des Kindeswohls gesprochen werden kann. Abschliessend bleibt anzumerken, dass im Verfahren vor den Asylbehörden Art. 8 EMRK nicht ergänzend angewendet werden kann, wenn die Voraussetzungen des Familienasyls gemäss Art. 51 AsylG nicht erfüllt sind (vgl. bspw. Urteile des BVGer D-5588/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 3.2; D-150/2016 vom 25. Oktober 2017 E. 5.3 und D-7400/2015 vom 28. Juni 2017 E. 7.3.1). Die Frage nach einem allfälligen Anspruch auf einen Aufenthalt der Tochter des Beschwerdeführers wäre im Rahmen eines ausländerrechtlichen Familiennachzugsverfahrens zu beurteilen, in dem wiederum Art. 8 EMRK Rechnung zu tragen wäre. Unter diesen Umständen ist vorliegend nicht näher auf die Ausführungen in

der Beschwerde und deren Ergänzung zu Art. 8 EMRK einzugehen, da sie an obiger Erkenntnis nichts zu ändern vermögen.

#### **E. 6.6**

Zusammenfassend hat das SEM zu Recht das Gesuch des Beschwerdeführers um asylrechtliche Familienzusammenführung gemäss Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG abgelehnt und die Einreise von C.\_\_\_\_\_ in die Schweiz nicht bewilligt. Dem Beschwerdeführer bleibt es unbenommen, bei den zuständigen kantonalen Behörden ein ausländerrechtliches Gesuch um Nachzug seiner Tochter zu stellen (vgl. hierzu die vorstehenden Ausführungen unter E. 6.5).

#### **E. 7**

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

#### **E. 8.1**

Das Gesuch um Kostenvorschussverzicht ist mit dem vorliegenden Direktentscheid gegenstandslos geworden. Der Beschwerdeführer ersuchte um die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG). Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass seine Begehren als aussichtslos zu gelten haben. Damit ist eine der kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen nicht gegeben, weshalb das Gesuch ungeachtet einer allfälligen Mittellosigkeit abzuweisen ist. Dementsprechend ist auch das Gesuch um Beiordnung eines amtlichen Rechtsbeistandes abzuweisen.

#### **E. 8.2**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.- festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Dispositiv nächste Seite)

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