

# **BVGer D-6873/2016 vom 15. März 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-03-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-6873\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-6873_2016)

FR: TAF D-6873/2016 du 15 mars 2019

IT: TAF D-6873/2016 del 15 marzo 2019

## **Regeste**

Familienzusammenführung (Asyl)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Am 1. März 2019 ist die Teilrevision (AS 2016 3101) des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG; SR 142.31) in Kraft getreten. Für das vor-liegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangs-bestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

### **E. 1.2**

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 - so auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 1.3**

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. 1.4**

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 Art. 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. 3.1**

Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen (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. 3.2**

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

### **E. 3.3**

Wer um die Erteilung einer Einreisebewilligung zwecks Familienasyl ersucht, hat die Zugehörigkeit des nachziehenden Angehörigen zur Familiengemeinschaft, die vorbestandene Familiengemeinschaft, die Familientrennung durch die Flucht sowie die fest beabsichtigte Familienvereinigung beider Anspruchsberechtigten nachzuweisen oder zumindest glaubhaft zu machen (Art. 7 AsylG; vgl. BVGE 2010/57 E. 2.2 und 2.3).

### **E. 4.1**

Das SEM hielt zur Begründung seiner abweisenden Verfügung fest, der Beschwerdeführer sei aufgefordert worden, das eheliche Verhältnis und die Identität seiner angeblichen Ehefrau zu untermauern. Dieser habe in der Folge indes lediglich die Heiratsurkunde im Original eingereicht. Obwohl aus den Akten hervorgehe, dass die Ehe bei der Verwaltung registriert worden sei, habe er es unterlassen, eine Kopie dieses Dokuments einzureichen. Weiter habe er seine Ehefrau bis kurz vor der Hochzeit nicht persönlich gekannt und auch nicht mit ihr in einem gemeinsamen Haushalt zusammengelebt. Erst nach der Hochzeit habe er mit ihr bis zu seiner Verhaftung ca. 20 Tage in einem gemeinsamen Haushalt zusammengelebt. Es erstaune zudem, dass er sich nicht bereits vor seiner Flucht aus Eritrea um eine Wiedervereinigung bemüht habe. Er habe sich während eines Monats bei seinen Verwandten versteckt gehalten, und auch während seines fast zwölfmonatigen Aufenthalts im Sudan habe er sich nicht um eine Wiedervereinigung bemüht. Ferner sei festzustellen, dass er sich auch nicht kurz nach der Asylgewährung am 4. November 2015 um eine Familienvereinigung bemüht habe, sondern mit seinem Gesuch noch rund acht Monate zugewartet habe. Seine Aussage, man habe ihm mitgeteilt, er müsse die Erteilung einer B-Bewilligung abwarten, vermöge nicht zu überzeugen. Dies umso weniger, als die Bewilligung im März 2016 ausgestellt worden sei und er dennoch drei Monate zugewartet habe, bis er das Gesuch um Familienzusammenführung eingereicht habe.

### **E. 4.2**

Dem hielt der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde entgegen, dass das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-3477/2015 vom 26. Oktober 2015 festgehalten habe, seine Ausführungen seien als überwiegend glaubhaft zu qualifizieren. Dies schliesse auch die geltend gemachte Hochzeit und die Verhaftung während der Flitterwochen mit ein. Der Eheschluss sei sowohl im vorliegenden als auch im Asylverfahren unbestritten geblieben respektive sei er in beiden Verfahren glaubhaft gemacht worden.

#### **E. 4.2.1**

In Bezug auf die Bemühungen zur Wiedervereinigung wird in der Beschwerde ausgeführt, dass sich der Beschwerdeführer auf der Flucht befunden und er sich versteckt gehalten habe. Eine Kontaktierung seiner Ehefrau hätte sowohl für ihn als auch für sie ein enormes Risiko dargestellt. Anschliessend habe er sich im Sudan aufgehalten und dort über keine Dokumente verfügt. Seine Ehefrau sei damals bei ihrer Familie besser aufgehoben gewesen, weshalb sie zunächst in Eritrea geblieben sei. Sie sei deshalb auch erst aus Eritrea

ausgereist, als ihm in der Schweiz Asyl gewährt worden sei.

#### **E. 4.2.2**

Auf den Vorwurf, er habe zu lange mit dem Gesuch um Familienzusammenführung gewartet, entgegnet er, dass die drei Monate, welche zwischen der Ausstellung der B-Bewilligung und der Gesuchstellung gelegen hätten, eine sehr kurze Zeit darstellten, dies vor allem vor dem Hintergrund, dass er aufgrund seiner sprachlichen und rechtlichen Kenntnisse auf die Hilfe von Dritten angewiesen sei und zuerst die Geldmittel für die Bezahlung seines Rechtsvertreters habe aufreiben müssen. Man habe ihm mitgeteilt, dass er seine Asylgewährung abwarten müsse, bevor er das Gesuch um Familienasyl stellen könne, und er habe warten wollen, bis seine Ehefrau in Äthiopien angekommen war. Das Zuwarten von gerade einmal drei Monaten möge in keiner Weise einen besonderen Umstand im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG zu begründen. Es sei hierbei darauf hinzuweisen, dass das Familienasyl nicht an eine Nachzugsfrist gebunden sei. Sodann liege diesem Institut unter anderem der Gedanke der Reflexverfolgung zugrunde, weshalb einer zeitlichen Beschränkung kein Raum gelassen werden könne.

#### **E. 4.2.3**

Ebenfalls sei darauf hinzuweisen, dass er bereits im Rahmen der Befragung zur Person (BzP) am 28. Mai 2014 angegeben habe, dass er seit dem 6. Januar 2012 mit seiner Ehefrau verheiratet sei. Er habe auch nähere Ausführungen zu den Familienangehörigen der Ehefrau machen können. Anlässlich der Anhörung vom 23. März 2015 habe er angegeben, er stünde in Kontakt mit seiner Frau, wobei es immer wieder zu Verbindungsproblemen käme. Sie hätten damals täglich miteinander über Whatsapp oder Viber kommuniziert. Auch heute würden sie in regelmässigem Kontakt stehen. Aufgrund der aktuellen Lage in Äthiopien würden sie sich momentan ungefähr alle zwei Wochen hören, da die Kommunikationswege teilweise nicht verfügbar seien. Trotz der schwierigen äusseren Umstände hätten sie den Willen zum gemeinsamen Eheleben nie aufgegeben.

#### **E. 4.2.4**

Sie hätten kurz vor seiner Ausreise geheiratet und einen gemeinsamen Haushalt aufgenommen. Die Trennung sei einzig aufgrund seiner Verschleppung durch die eritreischen Behörden erfolgt. Die Vorinstanz vermöge keinerlei stichhaltige Gründe für die Verneinung eines tatsächlichen und fortwährenden Ehemillens vorzubringen. Es seien keine Hinweise für die Beendigung der Beziehung ersichtlich. Zwischen ihnen bestehe nach wie vor eine gelebte Beziehung, die trotz Flucht nie aufgegeben worden sei.

#### **E. 5.1**

Die Einreisebewilligung zwecks Gewährung des Familienasyls wird denjenigen Familienmitgliedern erteilt, die mit dem in der Schweiz als Flüchtling anerkannten und asylberechtigten Mitglied in einer Familiengemeinschaft gelebt haben, welche durch die Flucht desselben getrennt wurde. Die Einreisebewilligung dient demnach der Wiederherstellung von Familiengemeinschaften, die durch die Flucht getrennt wurden, hingegen nicht der Aufnahme von neuen oder der Wiederaufnahme von beendeten Beziehungen (vgl. BVGE 2012 E. 5.2 und 5.4, insbes. 5.4.2). Das Bundesverwaltungsgericht geht bei Familien, die bereits vor der Ausreise des asylberechtigten Mitglieds im Heimatstaat getrennt lebten, gleichwohl von einer vorbestandenem gelebten Familiengemeinschaft aus, wenn zwingende Gründe für das Getrenntleben in der Heimat vorgelegen haben (vgl. Urteile des BVGer D-3664/2016 vom

14. Dezember 2018 E. 5.2 [zur Publikation vorgesehen] und D-982/2016 vom 10. September 2018 E. 5.2.1).

### **E. 5.2.1**

Gemäss übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers anlässlich der BzP und der Anhörung (vgl. SEM-Akte A8 Ziff. 1.14, 2.02, 3.01; SEM-Akte A25 F64 ff., F82 ff., F162) hat dieser seine Ehefrau am 6. Januar 2012 geheiratet. Zur Untermauerung reichte der Beschwerdeführer dem SEM seine Heiratsurkunde im Original ein. Zudem stellte er dem Bundesverwaltungsgericht im vorliegenden Beschwerdeverfahren eine Kopie der Eheregistrierung datierend vom 13. Februar 2012 zu. Es sei ihm gelungen, diese über seinen Bruder bei der Verwaltung in G. \_\_\_\_\_ zu besorgen. Aufgrund der übereinstimmenden Aussagen anlässlich der BzP und der Anhörung sowie der eingereichten Belege ist die Heirat zwischen dem Beschwerdeführer und B. \_\_\_\_\_ nicht in Zweifel zu ziehen.

### **E. 5.2.2**

Zum Zeitpunkt der Flucht des Beschwerdeführers aus Eritrea lebte dieser allerdings nicht (mehr) im gemeinsamen Haushalt mit seiner Ehefrau. So wurde der Beschwerdeführer eigenen Angaben zufolge knapp 20 Tage nach der Hochzeit, am 24. Januar 2012, während der Flitterwochen von Soldaten festgenommen (SEM-Akte A8 Ziff. 2.02, 3.01; SEM-Akte A25 F73, F84 f.). In der Folge kam er in Haft, bis ihm im Frühjahr 2013 während eines Spitalaufenthalts die Flucht gelang. Das Bundesverwaltungsgericht erachtete im Asylverfahren des Beschwerdeführers dessen Festnahme und Inhaftierung durch die eritreische Armee als glaubhaft und ging davon aus, dass dieser während der Haftzeit unmenschlichen Bedingungen ausgesetzt war. Da er sich der ihm obliegenden Dienstpflicht durch Flucht entzogen hatte und im Falle einer Rückkehr in sein Heimatland befürchten müsste, erneut festgenommen und übermässig hart bestraft zu werden, wurde ihm in der Schweiz Asyl gewährt (vgl. Urteil des BVGer D-3477/2015 vom 26. Oktober 2015 E. 5.3-5.4). Die Verhinderung des Zusammenlebens der Ehegatten im Zeitpunkt der Flucht des Beschwerdeführers lag demnach klar in dessen Inhaftierung, das heisst in asylrelevanten Umständen, begründet. Es ist daher von einer vorbestanden und gelebten Familiengemeinschaft auszugehen.

### **E. 5.2.3**

Der Beschwerdeführer erwähnte seine Ehefrau bereits in der BzP mehrfach. Anlässlich der Anhörung wurde er gefragt, ob er Kontakt mit seiner Ehefrau in Eritrea habe, was er bejahte, wobei er darauf hinwies, dass es immer wieder zu Verbindungsproblemen komme (vgl. SEM-Akte A25 F64 f.). Weitere Fragen zu seiner Frau und zu seinem Kontakt mit ihr wurden ihm nicht gestellt. In der Beschwerdeschrift führt er sodann aus, damals (zum Zeitpunkt der Anhörung, Anm. des Gerichts) täglich miteinander über Whatsapp oder Viber kommuniziert zu haben. Auch heute stünden sie in regelmässigem Kontakt. Dieser sei zwischenzeitlich unterbrochen gewesen, als sie nach Äthiopien gegangen sei und dort zunächst über kein Telefon verfügt habe. Der Beschwerdeführer habe damals etwa drei Monate nichts von ihr gehört und sich grosse Sorgen gemacht. Seither seien sie wieder in regelmässigem telefonischem Kontakt, momentan etwa alle zwei Wochen. Trotz der schwierigen äusseren Umstände hätten sie den Willen zum gemeinsamen Eheleben nie aufgegeben. Am 20. September 2018 reichte der Beschwerdeführer zudem eine Kopie eines Fotos ein, das ihn und seine Ehefrau, die inzwischen im Sudan lebe, zeige. Er habe sie im Sommer während eines ganzen Monats im Sudan besucht. Als Nachweis legte er einen

Auszug aus seinem Reisepass bei. Vor diesem Hintergrund erscheint die Aufrechterhaltung der ehelichen Verbindung auch nach der (erzwungenen) räumlichen Trennung der Eheleute durchaus als glaubhaft gemacht.

#### **E. 5.2.4**

Daran vermag auch der Einwand des SEM, der Beschwerdeführer habe erst rund acht Monate nach Asylgewährung Bemühungen für eine Wiedervereinigung unternommen, nichts zu ändern. Zwar mag erstaunen, dass der Beschwerdeführer das Gesuch um Familienasyl nicht eher eingereicht hat. Doch ist seine Erklärung dafür nachvollziehbar. So sei ihm mitgeteilt worden, er könne das Gesuch erst stellen, nachdem er den B-Ausweis erhalten habe. Drei Monate nach Erteilung der Bewilligung habe er denn das Gesuch auch eingereicht. Diese Zeit habe er gebraucht, da er mangels sprachlicher und rechtlicher Kenntnisse auf die Hilfe von Dritten angewiesen gewesen sei. Auf einen fehlenden Willen zur schnellstmöglichen Wiedervereinigung lässt sich damit nicht schliessen.

#### **E. 5.3**

Zusammenfassend hat der Beschwerdeführer mit seinem Gesuch hinreichend zum Ausdruck gebracht, dass eine vorbestandene Gemeinschaft bestanden hat und die getrennte Ehegemeinschaft wiederhergestellt werden soll. Die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 4 AsylG sind erfüllt und es liegen keine besonderen Umstände vor, die eine Verweigerung des Gesuchs nahelegen würden.

#### **E. 6**

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, die angefochtene Verfügung vom 7. Oktober 2016 aufzuheben und das SEM anzuweisen, umgehend die Einreise der Ehefrau zwecks Gewährung von Familienasyl zu bewilligen.

#### **E. 7**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat am 20. September 2018 eine aktualisierte Honorarnote über Fr. 3'701.35 eingereicht, wobei insgesamt ein Aufwand von 11.35 Stunden geltend gemacht wird. Während in der zuvor eingereichten ersten Honorarnote vom 18. Oktober 2017 noch ein Stundenansatz von Fr. 200.- veranschlagt wurde (7.75 Stunden, total Fr. 1'687.60 [inkl. Auslagen von Fr. 12.60 und Mehrwertsteuer]), erhöhte der Rechtsvertreter diese - ohne weitere Begründung - in seinen weiteren Honorarnoten auch für den bis zum Zeitpunkt der ersten Honorarnote erfolgten Aufwand auf Fr. 300.-. Der ausgewiesene Zeitaufwand im Beschwerdeverfahren von 11.35 Stunden erscheint leicht überhöht und wird auf 8 Stunden gekürzt. Sodann ist zu berücksichtigen, dass für die Aufwendungen bis zum 18. Oktober 2017 zunächst Fr. 200.- in Rechnung gestellt wurden und im Übrigen der Rechtsvertreter mit Substitutionsvollmacht vom 3. November 2016 mitgeteilt hatte, für die Zeit seiner Abwesenheit vom 4. bis 10. November 2016 durch MLaw Jan Bächli vertreten zu werden. Durch diesen wurde denn auch die Beschwerde vom 8. November 2016 eingereicht. Es ist demnach von einem gekürzten Aufwand von 5 Stunden à Fr. 200.- und von 3 Stunden à Fr. 300.- auszugehen, was eine Parteientschädigung in der Höhe von gerundet Fr. 2'075.- (inkl. Auslagen und

Mehrwertsteuerzuschlag) ergibt. Das SEM ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten.

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