

# **BVGer D-7925/2016 vom 27. März 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-03-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-7925\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-7925_2016)

FR: TAF D-7925/2016 du 27 mars 2019

IT: TAF D-7925/2016 del 27 marzo 2019

## **Regeste**

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug)

## **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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor.

### **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**

Für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

### **E. 1.4**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht (aArt. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht. Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 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, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **E. 3.1**

Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten

sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

### **E. 3.2**

Die Flüchtlingseigenschaft ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

### **E. 3.3**

Das SEM führt in der angefochtenen Verfügung im Einzelnen aus, weshalb die Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach sie wegen der Ausreise ihres angeblichen Ehemannes aus Eritrea im Jahre 2012 von den Behörden bedroht worden sei, widersprüchlich und unlogisch und daher unglaubhaft seien. In der Beschwerde wird nicht geltend gemacht, das SEM habe diese Vorbringen zu Unrecht als unglaubhaft beurteilt. Vor diesem Hintergrund ist entsprechend dem Hauptbegehren in der Beschwerde und dessen Begründung nachfolgend (E. 4) zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin und ihre Tochter B. \_\_\_\_\_ aufgrund ihrer illegalen Ausreise die Flüchtlingseigenschaft erfüllen.

### **E. 4.1**

Wer sich darauf beruft, dass durch sein Verhalten nach der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat - etwa durch ein illegales Verlassen des Landes - eine Gefährdungssituation erst geschaffen worden ist, macht sogenannte subjektive Nachfluchtgründe im Sinne von Art. 54 AsylG geltend.

### **E. 4.2**

Subjektive Nachfluchtgründe begründen die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG, führen jedoch gemäss Art. 54 AsylG zum Ausschluss des Asyls, unabhängig davon, ob sie missbräuchlich oder nicht missbräuchlich gesetzt wurden. Stattdessen werden Personen, welche subjektive Nachfluchtgründe nachweisen oder glaubhaft machen können, als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen (vgl. BVGE 2009/28 E. 7.1).

### **E. 4.3**

Die am 1. Februar 2014 in Kraft getretene Bestimmung von Art. 3 Abs. 4 AsylG hält zwar fest, dass Personen, die Gründe geltend machen, die wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise entstanden und weder Ausdruck noch Fortsetzung einer bereits im Heimat- oder Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung oder Ausrichtung sind, nicht als Flüchtlinge gelten können; diese einschränkende Feststellung wurde vom Gesetzgeber allerdings durch den ausdrücklichen Hinweis auf den Vorbehalt der Geltung der Flüchtlingskonvention relativiert (vgl. Art. 3 Abs. 4 in fine AsylG).

### **E. 4.4**

Das SEM hält fest, die Beschwerdeführerin könne als nicht nationaldienstpflichtige Frau gefahrlos nach Eritrea zurückkehren und würde für die illegale Ausreise nicht bestraft.

### **E. 4.5**

In der Beschwerde wird diesbezüglich auf die (damalige) Praxis des Bundesverwaltungsgerichts verwiesen und geltend gemacht, gestützt auf diese sei im Falle einer illegalen Ausreise unabhängig vom Alter und dem Grund der Ausreise eine flüchtlingsrelevante Gefährdung im Falle der Rückkehr zu bejahen. Mit der Schlussfolgerung, die illegale Ausreise der Beschwerdeführerin aus Eritrea sei asylrechtlich unbeachtlich, weiche die Vorinstanz von der geltenden Rechtsprechung ab. Diese Praxisänderung sei rechtlich nicht haltbar. Sie beruhe auf einer ungenügenden Informationsgrundlage und erfülle in mehreren Punkten die in BVGE 2010/34 festgelegten Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine Abweichung von der ständigen Rechtsprechung nicht. Die Beschwerdeführerin habe Eritrea im Alter von (...) Jahren im (...) 2014 illegal verlassen und habe bei einer Rückkehr mit Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG zu rechnen.

#### **E. 4.6**

Zur Praxis die illegale Ausreise aus Eritrea betreffend ist auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 E. 4.1 ff. (als Referenzurteil publiziert) zu verweisen. Darin wird festgestellt, dass die - in der Beschwerde erwähnte - bisherige Praxis, wonach eine illegale Ausreise per se zur Flüchtlingseigenschaft führe, nicht mehr aufrechterhalten werden kann, da eine Analyse der konsultierten Quellen ergebe, dass zahlreiche Personen, welche illegal aus Eritrea ausgereist seien, relativ problemlos in ihre Heimat hätten zurückkehren können. Daher sei nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass einer Person einzig aufgrund ihrer illegalen Ausreise aus Eritrea eine asylrelevante Verfolgung drohe. Eine geltend gemachte Furcht vor ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG erscheine allein aufgrund einer illegalen Ausreise nicht mehr als objektiv begründet. Ein erhebliches Risiko einer Bestrafung bei einer Rückkehr gestützt auf asylrelevante Motive sei nur dann anzunehmen, wenn neben der illegalen Ausreise weitere Faktoren zu bejahen seien, welche die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen lassen würden (vgl. a.a.O. E. 5.1).

#### **E. 4.7**

In Anbetracht der geänderten Rechtsprechung kann die Frage der Glaubhaftigkeit der illegalen Ausreise der Beschwerdeführerin offen gelassen werden. Sie wurde aufgrund ihrer Heirat im Alter von (...) Jahren davon befreit, Nationaldienst leisten zu müssen (vgl. A16/20 F67 f.). Anknüpfungspunkte, welche sie in den Augen des eritreischen Regimes als missliebige Person erscheinen lassen könnten, sind aufgrund der Akten nicht ersichtlich. Das Vorbringen, wonach sie nach der Flucht ihres (angeblichen) Ehemannes E. \_\_\_\_\_ aus Eritrea mit den Behörden Schwierigkeiten gehabt habe, wurde vom SEM als unglaubhaft beurteilt, was in der Beschwerde nicht bestritten wird.

#### **E. 4.8**

Somit bleibt festzuhalten, dass allein die illegale Ausreise vorliegend keine Furcht der Beschwerdeführerin vor einer zukünftigen flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgung zu begründen vermag, da in ihrer Person keine zusätzlichen Faktoren für ein Risikoprofil zu erkennen sind. Das SEM hat mithin die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden zu Recht verneint.

#### **E. 5.1**

Mit Verfügung vom 2. Mai 2017 hat das SEM C.\_\_\_\_\_ gemäss Art. 51 Abs. 3 AsylG als Flüchtling anerkannt und ihm in der Schweiz Asyl gewährt. Die Beschwerde ist deshalb gegenstandslos geworden, soweit beantragt wird, C.\_\_\_\_\_ sei in das Asyl und die Flüchtlingseigenschaft von E.\_\_\_\_\_ miteinzubeziehen. Entsprechend dem Eventualbegehren zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdeführerin und ihre Tochter B.\_\_\_\_\_ gestützt auf Art. 51 AsylG als Flüchtlinge anzuerkennen und ihnen Asyl zu gewähren ist.

### **E. 5.2.1**

Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden - unter dem Titel Familienasyl - Ehegatten von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen.

### **E. 5.2.2**

Nach der Rechtsprechung zu Art. 51 Abs. 1 AsylG genügt für den Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und das Asyl des Ehepartners die aktuelle Familiengemeinschaft (vgl. BVGE 2017 VI/4 E. 4]). Besondere Umstände vorbehalten sind anspruchsberechtigte Angehörige eines Flüchtlings, die sich in der Schweiz aufhalten, gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG auch dann als Flüchtlinge anzuerkennen und es ist ihnen Asyl zu gewähren, wenn vor deren Einreise in die Schweiz keine Familiengemeinschaft bestanden hat, die durch die Flucht des anerkannten Flüchtlings getrennt worden ist. Die ratio legis gebietet, den Status der Familie des Flüchtlings grundsätzlich einheitlich zu regeln, ungeachtet dessen, ob die Familiengemeinschaft vorbestanden hat oder erst in der Schweiz begründet wurde. Ehegatten von Flüchtlingen sind deshalb grundsätzlich als Flüchtlinge anzuerkennen und es ist ihnen Asyl zu gewähren, auch wenn die Ehe erst in der Schweiz geschlossen wurde (vgl. BVGE 2017 VI/4 E. 4.4.1).

### **E. 5.2.3**

Anspruchsberechtigt im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG sind nebst den Ehegatten von Flüchtlingen auch die in eheähnlicher Gemeinschaft zusammenlebenden Personen (Konkubinatspaare). Sie sind den Ehegatten gleichgestellt (vgl. BVGE 2012/5 E. 4.1 sowie Art. 1a Bst. e der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsylV 1, SR 142.311]). Sofern um Einbezug eines Ehegatten oder einer Ehegattin in das Familienasyl nach Art. 51 AsylG ersucht wird, erfordert dies das Bestehen einer gültigen Ehe; entweder nach schweizerischem Recht oder nach dem Recht des Staates, in dem die Eheschliessung erfolgte (vgl. Art. 43 ff. IPRG [SR 291]). Eine im Ausland geschlossene Ehe wird in der Schweiz grundsätzlich anerkannt, sofern sie anerkennungsfähig ist (vgl. Art. 1 Abs. 2 IPRG) und nicht gegen den schweizerischen Ordre Public (vgl. Art. 27 Abs. 1 IPRG) verstösst (vgl. BVGE 2012/5 E. 4.5). Im Kontext Eritrea wird meist eine religiöse Trauung geltend gemacht, welche - sofern glaubhaft - anerkennungsfähig ist (vgl. anstelle vieler: Urteil D-5671/2015 vom 19. Juli 2017 E. 5.2). Die Asylbehörden haben im Rahmen von Art. 51 AsylG über das Vorliegen der Voraussetzungen zur Anerkennung der Ehe vorfrageweise zu befinden, ohne dass sie ein selbständiges Anerkennungsverfahren durchführen oder das Anerkennungsverfahren mit ihrem Entscheid präjudizieren (Art. 29 Abs. 3 IPRG). Im Übrigen gilt, dass nicht in erster Linie ein rechtlich begründetes sondern ein tatsächlich gelebtes Familienleben geschützt werden soll. Ein Anspruch auf Familienasyl im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG setzt demnach das Bestehen einer "gelebten Familiengemeinschaft" voraus (vgl. BVGE 2015/29 E. 3.2; Urteil D-2471/2016 vom 2. Februar 2018 E. 5.1).

### **E. 5.3.1**

Das SEM führt in der angefochtenen Verfügung aus, es liege kein Beweis für die Heirat im Jahr (...) vor. Sowohl die Beschwerdeführerin wie auch ihr angeblicher Ehegatte hätten behauptet, dass die Hochzeitsdokumente in einer Tasche während der Reise verloren gegangen seien. Sie habe sich aber bisher nicht bemüht, neue Dokumente oder Kopien davon zu beschaffen. Aufgrund dessen würden erhebliche Zweifel entstehen, dass die Beschwerdeführerin tatsächlich mit dem angeblichen Ehemann verheiratet sei. Dies gehe auch aus ihren Aussagen an der Anhörung hervor, wo sie angegeben habe, sie lebe in der Schweiz seit einiger Zeit von ihrem Ehemann getrennt, weil sie sich nicht mehr verstanden hätten und die Polizei schliesslich habe einschreiten müssen. Sie könnten sich in der Schweiz jedoch nicht scheiden lassen, weil es keine offiziellen Dokumente für die Heirat gebe. Was das Kind B.\_\_\_\_\_ angelange, habe ein DNA-Test vom 21. Oktober 2014 ergeben, dass E.\_\_\_\_\_ nicht der leibliche beziehungsweise biologische Vater von B.\_\_\_\_\_ sei. Es sei aufgrund dessen festzustellen, dass besondere Umstände vorliegen, weshalb sie und ihr Kind B.\_\_\_\_\_ nicht gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG in die Flüchtlingseigenschaft und das Asyl von E.\_\_\_\_\_ einbezogen würden.

### **E. 5.3.2**

In der Beschwerde wird demgegenüber geltend gemacht, die Beschwerdeführerin sei seit mehr als (...) Jahren mit E.\_\_\_\_\_ verheiratet. Die Papiere seien leider während der Flucht verloren gegangen. Sie hätten aber zur Hochzeit und Ehe in ihren Befragungen dieselben Angaben gemacht. Aufgrund der Inhaftierung des Ehemannes und Problemen mit den eritreischen Behörden sei das Ehepaar damals vor zirka (...) Jahren eine gewisse Zeit getrennt gewesen. In dieser schwierigen Zeit sei auch die Schwangerschaft von B.\_\_\_\_\_ entstanden, zu der sich die Beschwerdeführerin in der Anhörung (vgl. A16/20 F116 ff., S. 12 ff.) geäussert habe. Es sei auch zu bemerken, dass das SEM die Beschwerdeführerin mit dem Namen ihres Ehemannes anspreche. Somit scheine auch die Vorinstanz davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin die Ehefrau von E.\_\_\_\_\_ sei. Die Eheleute seien bemüht, ihren zivilrechtlichen Status in der Schweiz definitiv zu klären. Die Beschwerdeführerin habe am 3. Januar 2017 einen Termin beim Zivilstandsamt. Es bestehe die gesetzliche Vermutung bei Ehepaaren, dass innerhalb der Kernfamilie eine enge Beziehung gepflegt werde. Es sei zwar nicht von der Hand zu weisen, dass das Ehepaar in der Vergangenheit auch schwierige Zeiten erlebt habe. So sei ein Streit in der Schweiz eskaliert, nachdem der DNA-Test ergeben habe, dass E.\_\_\_\_\_ nicht der leibliche Vater von B.\_\_\_\_\_ sei. Dieser Streit habe sich mittlerweile beruhigt. E.\_\_\_\_\_ sehe B.\_\_\_\_\_ als seine Tochter an und behandle sie auch dementsprechend. Anzumerken sei, dass ein Kind, das während der Ehe zur Welt gekommen sei, grundsätzlich der Vermutung unterstehe, dass der Ehemann der Mutter der Vater sei. Um die Vaterschaft anerkennen zu lassen, müsste der Ehemann eine zivilrechtliche Klage einreichen. Dies habe E.\_\_\_\_\_ nicht getan. Wegen des erwähnten Streits sei von der Behörde veranlasst worden, dass das Ehepaar für eine gewisse Zeit nicht mehr zusammen lebe. Seitdem würden sie - gegen ihren aktuellen Wunsch - nun über ein Jahr getrennt wohnen. Sie hätten aber regelmässig Kontakt und es sei ihr beider Wille, zusammen zu leben und sich gemeinsam um ihre Kinder kümmern zu können. Die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ würden übereinstimmend erklären, dass sie immer noch verheiratet seien und sich nicht trennen wollten. Dass sie momentan nicht zusammen leben würden, stehe der engen gelebten Beziehung zwischen Ehefrau und Ehemann sowie Kindern und Vater nicht entgegen. Die Beziehung werde

durch regelmässige Treffen weitergeführt. Durch die vorübergehende räumliche Trennung sei die Regelvermutung der gepflegten engen Beziehung innerhalb der Kernfamilie noch nicht umgestossen. Es sei auch zu bemerken, dass kein Scheidungsverfahren eingeleitet worden sei. Vielmehr seien sie darum bemüht, ihren in Frage gestellten Zivilstand abschliessend zu klären. Darüber hinaus sei zu betonen, dass die Beziehung zwischen dem Vater und seinen Kindern von der vorübergehenden Trennung der Eltern nicht berührt werde. Die Vater-Kind-Beziehung werde weiterhin eng geführt. Deswegen seien die Beschwerdeführerin und B.\_\_\_\_\_ in das Asyl und die Flüchtlingseigenschaft von E.\_\_\_\_\_ miteinzubeziehen.

### **E. 5.3.3**

In ihrem Schreiben vom 18. Juni 2017 (vgl. Bst. H) bekräftigen die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_, dass sie als Familie gerne zusammen leben würden und E.\_\_\_\_\_ eine enge Beziehung zu B.\_\_\_\_\_ pflege. Im Schreiben vom 10. Dezember 2018 wurde zudem unter Beilage des entsprechenden Auszugs aus dem Zivilstandsregister mitgeteilt, E.\_\_\_\_\_ habe die Tochter B.\_\_\_\_\_ rechtlich anerkannt.

### **E. 5.3.4**

Das SEM hält zu erwähnten Schreiben in seiner Stellungnahme vom 21. Dezember 2018 fest, trotz erfolgter Anerkennung der Vaterschaft durch E.\_\_\_\_\_ seien keine Hinweise für eine affektiv/emotionale und in wirtschaftlicher Hinsicht gelebte Eltern-Kind-Beziehung vorhanden. Die Eltern würden nicht in einem gemeinsamen Haushalt leben, sondern hätten getrennte Wohnungen bezogen, nachdem E.\_\_\_\_\_ wegen häuslicher Gewalt und Drohungen ein Hausverbot erhalten habe. Die Beschwerdeführerin habe in der Bundesanhörung angegeben, dass sie sich nicht mehr verstanden hätten und die Polizei habe einschreiten müssen. Im Lichte dieser Konstellation vermöge die Bestätigung der Kindseltern vom 18. Juni 2017, gemäss der sie eine Liebesbeziehung führen, sich häufig sehen und gerne zusammenleben und wohnen würden, weder zu überzeugen noch an der momentanen Sachlage etwas zu ändern. Die Voraussetzungen eines Einbezugs der Beschwerdeführerin in die Flüchtlingseigenschaft und das Asyl von E.\_\_\_\_\_ seien ebenfalls nicht erfüllt. So hätten beide bis anhin nicht glaubhaft machen können, dass sie verheiratet seien. Einen entsprechenden Beweis hätten sie nicht erbracht. Nach einer Episode häuslicher Gewalt würden sie ausserdem in getrennten Wohnungen leben, was sich bis heute nicht geändert habe.

### **E. 5.3.5**

Diesen Ausführungen wird in der Replik vom 21. Januar 2019 entgegengehalten, der Vater von B.\_\_\_\_\_ sei derzeit noch von der Sozialhilfe abhängig. Mit dem bescheidenen Budget unterstütze er B.\_\_\_\_\_ (sowie auch C.\_\_\_\_\_) dennoch regelmässig finanziell. B.\_\_\_\_\_ gehe zu ihm, wenn sie neue Kleider oder Schuhe benötige. Der Vater gehe mit den Kindern mindestens einmal im Monat Burger essen. Diese regelmässigen Vater-Tochter-Treffen seien von grosser Bedeutung. Obwohl derzeit keine gemeinsame Wohnung vorliege, sehe sich die Familie regelmässig. Unter Verweis auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4513/2016 vom 27. Oktober 2014 E. 4 ff. wurde zudem geltend gemacht, beim Einbezug von B.\_\_\_\_\_ dürfe nicht auf das Erfordernis des Zusammenlebens abgestellt werden, ansonsten sie - analog Kinder getrennter Eltern - pauschal vom Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft des getrennt lebenden Elternteils ausgeschlossen würde. Was die Beschwerdeführerin anbelange, sei bereits in der

Beschwerde ausführlich dargelegt worden, dass der Streit zwischen den Eheleuten nur temporär und Folge des Ergebnisses des DNA-Tests gewesen sei. Dieser Streit sei nicht mehr aktuell, was auch die Anerkennung von B. \_\_\_\_\_ durch E. \_\_\_\_\_ als seine Tochter zeige. Diese Anerkennung sei die Folge einer guten, ernsthaften und tatsächlich gelebten Beziehung zwischen den Eltern, die so rasch als möglich wieder zusammen wohnen möchten. Dafür werde nach Lösungen gesucht. Die beiden würden seit mehr als (...) Jahren eine intensive und ernsthafte Beziehung führen. Es sei nicht mehr zu Gewaltanwendungen gekommen, seit die schwierige Situation betreffend die Entstehung von B. \_\_\_\_\_ habe geklärt werden können. Der Einbezug könne gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVGE 2012/32 E. 5.1, EMARK 2002 Nr. 20 E. 4b) verweigert werden, wenn die familiäre Verbindung aufgelöst und erkennbar sei, dass die Familienmitglieder nicht zusammenleben wollten. Dies sei vorliegend nicht der Fall. Mehrmals in der Woche esse die Familie zusammen und gehe am Samstag gemeinsam in die Kirche. Zwei Mal in der Woche hole der Vater seinen Sohn C. \_\_\_\_\_ von der (...) ab und B. \_\_\_\_\_ gehe mehrmals in der Woche nach der Schule beim Vater vorbei, da dieser in der Nähe der Schule wohne. Einmal wöchentlich übernachtete sie auch beim Vater. Im Übrigen werde auf das Urteil D-6855/2013 vom 1. September 2014 E. 7.2.2 verwiesen, wonach Familienmitglieder einen möglichst einheitlichen Status erhalten sollten.

#### **E. 5.4.1**

Die Frage, ob die Beschwerdeführerin und E. \_\_\_\_\_ - wie von ihnen behauptet - in Eritrea tatsächlich verheiratet waren und dort wie von ihnen dargelegt, eine Familiengemeinschaft gebildet haben, kann vorliegend offen bleiben. Denn wie nachstehend aufgezeigt (vgl. E. 5.4.2 - 5.4.5) lässt die zwischen den beiden in der Schweiz unterhaltene Beziehung derzeit (noch) nicht auf das Bestehen einer "gelebten Familiengemeinschaft", wie es Art. 51 Abs. 1 AsylG voraussetzt (vgl. E. 5.2.3) schliessen.

#### **E. 5.4.2**

So lässt sich feststellen, dass die Beschwerdeführerin nach ihrer Einreise in die Schweiz zunächst zusammen mit B. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ im Durchgangszentrum in F. \_\_\_\_\_ lebte. Dort kam es aber - nachdem aufgrund einer DNA-Analyse bekannt wurde, dass E. \_\_\_\_\_ nicht der leibliche Vater von B. \_\_\_\_\_ ist - zum Streit und zu häuslicher Gewalt, so dass gegen E. \_\_\_\_\_ am 26. September 2014 ein Hausverbot erlassen werden musste (vgl. Akten E. \_\_\_\_\_ A23/1). Nachdem die Beschwerdeführerin mit B. \_\_\_\_\_ ins Durchgangszentrum G. \_\_\_\_\_ um platziert wurde, musste gegen E. \_\_\_\_\_ am 20. Oktober 2014 auch dort ein Hausverbot wegen Verstosses gegen die Hausordnung und häuslicher Gewalt gegen die Beschwerdeführerin erlassen werden (vgl. Akten E. \_\_\_\_\_ A26/2). Dennoch kam es zu weiteren Belästigungen der Beschwerdeführerin (vgl. Akten E. \_\_\_\_\_ A28/2). Am 31. Oktober 2014 erhob die Beschwerdeführerin in der Folge wegen häuslicher Gewalt Anzeige gegen E. \_\_\_\_\_ (vgl. Akte 32/3). Schliesslich wurden durch die Staatsanwaltschaft des Kantons H. \_\_\_\_\_ am 8. April 2015 und am 9. Februar 2016 gegen E. \_\_\_\_\_ Strafbefehle wegen Hausfriedensbruchs begangen am 29. Dezember 2014 und am 16. und 18. Juni 2015 erlassen (vgl. Akten E. \_\_\_\_\_ A30/5 und A35/3). Die Beschwerdeführerin bekräftigte alsdann in der Anhörung vom 17. September 2015, sie wolle nicht mehr mit E. \_\_\_\_\_ zusammen leben. Sie könnten sich aber nicht scheiden lassen, da sie keine offiziellen Dokumente hätten abgeben können; sie seien aber getrennt worden und lebten nicht mehr zusammen (vgl. A16/20 F32).

### **E. 5.4.3**

Am (...) kam in der Schweiz der gemeinsame Sohn C.\_\_\_\_\_ zur Welt, den E.\_\_\_\_\_ als sein Kind anerkannt hat (vgl. A34/6). Dies deutet darauf hin, dass sich die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ nach ihrem Zerwürfnis im Herbst 2015 wieder versöhnt haben. In ihrem beidseits unterzeichneten Bestätigungsschreiben vom 18. Juni 2017 erklären sie zudem, sie würden eine Liebesbeziehung führen und sich häufig sehen. Auch würde der mit Eingabe vom 10. Dezember 2018 eingereichte Auszug aus dem Zivilstandsregister vom 14. November 2018, wonach E.\_\_\_\_\_ die Tochter B.\_\_\_\_\_ rechtlich anerkannt hat, indizieren, dass sich die Beschwerdeführerin mit dem Vater ihrer Kinder wieder versteht. Von einem gemeinsam gelebten und insbesondere gefestigten Familienleben der Eltern kann dennoch nicht gesprochen werden (vgl. E. 5.4.4 ff.).

### **E. 5.4.4**

Gemäss dem Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) wohnen die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ seit Juli 2017 in derselben Gemeinde (I.\_\_\_\_\_). Dort sind sie allerdings nicht an derselben Wohnadresse registriert. Grund dafür ist nach Rücksprache mit dem Migrationsdienst des Kantons H.\_\_\_\_\_ und Einsicht in die entsprechenden Akten, dass die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ im Juli 2017 zwar zusammen nach I.\_\_\_\_\_ an die (...) in eine gemeinsame Wohnung gezogen sind, sie sich jedoch bereits im April 2018 wieder (freiwillig) getrennt haben. E.\_\_\_\_\_ zog aus der gemeinsamen Wohnung aus und wurde zunächst in einer Notwohnung in der Gemeinde J.\_\_\_\_\_ untergebracht. Die Beschwerdeführerin ihrerseits verblieb zusammen mit den Kindern zunächst noch in der Wohnung an der (...) und zog anfangs Juli 2018 an die (...) in der Gemeinde I.\_\_\_\_\_. E.\_\_\_\_\_ wohnt seit anfangs Juli 2018 erneut an der (...) in der Gemeinde I.\_\_\_\_\_. Er hat die vorherige Wohnung der Beschwerdeführerin übernommen.

### **E. 5.4.5**

Die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ lebten somit mit den Kindern B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ erst ab Juli 2017 in einer gemeinsamen Wohnung zusammen. Dieses Zusammenleben war indes nur vorübergehend, da sich die Eltern emotional bereits im April 2018 und räumlich im Juli 2018 (wieder) getrennt haben. Die im Schreiben vom 18. Juni 2017 dargelegte Beziehung zwischen der Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ war somit bloss von kurzer Dauer. Auch im heutigen Zeitpunkt bilden sie keine Wohn- respektive Lebensgemeinschaft. Es kann daher derzeit nicht von einer - wie in der Replik erwähnt - ernsthaften und tatsächlich gelebten Beziehung ausgegangen werden. Vielmehr deutet die erneute Trennung im April 2018 darauf hin, dass es sich um eine unbeständige Beziehung handelt. Dies umso mehr, als - trotz mehrfacher Beteuerungen - eine in der Schweiz erfolgte Anerkennung der (angeblich) in Eritrea geschlossenen Ehe bis heute ebenfalls nicht vorliegt.

### **E. 5.4.6**

Insgesamt kann vor diesem Hintergrund zum heutigen Zeitpunkt nicht davon gesprochen werden, die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ hätten in der Schweiz in einer gefestigten und auf Dauer ausgerichteten ehelichen oder eheähnlichen Gemeinschaft gelebt respektive sie würden aktuell eine Beziehung im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. Entscheid des Bundesgerichts 2C\_880/2017 vom 3. Mai 2018 E. 3.2) führen, welche als solche einen Anspruch der Beschwerdeführerin auf Familienasyl gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG begründen würde. An dieser Einschätzung ändert auch der Einwand in der Replik

nichts, die "Familienmitglieder" hätten erneut den Willen bekundet, zusammen zu wohnen, zumal diese Absicht bloss behauptet wird. Ausschlaggebend für die Gewährung von Familienasyl im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG ist - wie unter E. 5.2.3 erwähnt - das Bestehen einer "gelebten Familiengemeinschaft", was mit Bezug auf die Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ derzeit zu verneinen ist. Vielmehr ist aufgrund der derzeitigen Sachlage davon auszugehen, dass es sich bei den Eltern um getrennte (Ehe-)Partner handelt. Die in der Replik erwähnten wöchentlichen Besuche von Eltern und Kindern zusammen in der Kirche, die monatlichen Essen des Vaters mit den beiden Kindern oder die wöchentlichen Besuche von B.\_\_\_\_\_ bei ihrem Vater lassen ebenfalls - (noch) nicht - darauf schliessen, es liege hier eine auf Dauer angelegte Familiengemeinschaft zwischen der Beschwerdeführerin und E.\_\_\_\_\_ vor. Abgesehen von erwähnten wöchentlichen Besuchen der Kirche beider Elternteile (mit ihren Kindern) wird keine Verbundenheit dargelegt, die auf ein gefestigtes Zusammenleben der Eltern schliessen lässt. Das eingereichte Foto, welches die Eltern mit dem Sohn C.\_\_\_\_\_ zeigt, vermag daran nichts zu ändern. Einen Beleg für ein gefestigtes Familienleben von E.\_\_\_\_\_ mit der Beschwerdeführerin bildet dieses nicht.

#### **E. 5.4.7**

Auch wenn Art. 51 AsylG der Gedanke zu Grunde liegt, der gesamten Familie eines Flüchtlings einen einheitlichen Rechtsstatus zu gewährleisten (vgl. E. 5.2.2), würde dies vorliegend bedingen, dass E.\_\_\_\_\_ und die Beschwerdeführerin als seine (angebliche) Ehefrau oder Konkubinatspartnerin effektiv eine gefestigte familiäre Beziehung unterhalten würden (vgl. dahingehend auch das Urteil des BVGer E-788/2017 vom 7. April 2017 E. 4.2). Dies ist aber aktuell (noch) nicht der Fall.

#### **E. 5.4.8**

Was das Verhältnis von E.\_\_\_\_\_ zu seinen Kindern, insbesondere jenes zu seiner, bislang durch das SEM nicht in seine Flüchtlingseigenschaft einbezogene, Tochter B.\_\_\_\_\_ anbelangt, ist festzuhalten, dass B.\_\_\_\_\_ (mit ihrer Mutter und ihrem Halbbruder zusammen) zwar nur für kurze Zeit mit E.\_\_\_\_\_ zusammengelebt hat. Dieser hat aber nicht nur C.\_\_\_\_\_ als seinen Sohn, sondern inzwischen (im November 2018) auch B.\_\_\_\_\_ als seine Tochter rechtlich anerkannt. Trotz der Trennung von der Beschwerdeführerin, seiner (angeblichen) Ehefrau, unterhält er als Vater zu beiden Kindern eine enge Beziehung. So unterstützt er sie beide im Rahmen seiner Möglichkeiten nicht nur finanziell, sondern er holt C.\_\_\_\_\_ regelmässig von der (...) ab, geht mit beiden zusammen - wie auf dem eingereichten Foto ersichtlich ist - essen und B.\_\_\_\_\_ hält sich oft nach der Schule beim Vater auf und übernachtet zudem wöchentlich bei ihm. Eine familiäre Beziehung respektive eine Familiengemeinschaft zwischen ihm und den Kindern - und damit auch zu B.\_\_\_\_\_ - ist demnach zu bejahen. B.\_\_\_\_\_ ist demzufolge in die Flüchtlingseigenschaft ihres Vaters einzubeziehen.

#### **E. 5.5**

Das SEM hat somit den Einbezug der Beschwerdeführerin in die Flüchtlingseigenschaft und das Asyl von E.\_\_\_\_\_ zu Recht verneint. Demgegenüber hat es den Einbezug der Tochter B.\_\_\_\_\_ in die Flüchtlingseigenschaft und das Asyl ihres Vaters E.\_\_\_\_\_ zu Unrecht verneint.

#### **E. 6**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde hinsichtlich des Hauptbegehrens um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG i.V.m. Art. 54 AsylG abzuweisen ist. Soweit eventualiter beantragt wird, C.\_\_\_\_\_ sei in das Asyl und die Flüchtlingseigenschaft von E.\_\_\_\_\_ miteinzubeziehen, ist die Beschwerde gegenstandslos geworden. Der Eventualantrag auf Einbezug der Beschwerdeführerin in die Flüchtlingseigenschaft und das Asyl von E.\_\_\_\_\_ gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG ist abzuweisen. Hingegen ist der Antrag auf Einbezug von B.\_\_\_\_\_ in die Flüchtlingseigenschaft ihres Vaters E.\_\_\_\_\_ gutzuheissen. B.\_\_\_\_\_ ist demnach gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG als Flüchtling anzuerkennen und das SEM ist anzuweisen, ihr Asyl zu gewähren.

#### **E. 7.1**

Aufgrund ihres teilweisen Unterliegens (vorliegend ein Drittel) wären den Beschwerdeführenden bei diesem Ausgang des Verfahrens anteilmässig die Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Verfügung vom 12. Januar 2017 jedoch gutgeheissen wurde, sind keine Verfahrenskosten zu sprechen.

#### **E. 7.2**

Das SEM hat C.\_\_\_\_\_ im Rahmen des Schriftenwechsels als Flüchtling anerkannt und ihm in der Schweiz Asyl gewährt, weshalb die Beschwerde gegenstandslos geworden ist (vgl. E. 5.1). Die Gegenstandslosigkeit wurde demnach durch das SEM bewirkt, weshalb diesbezüglich eine angemessene anteilmässige (vorliegend ein Drittel) Parteientschädigung für die den Beschwerdeführenden erwachsenen notwendigen Kosten vom SEM auszurichten ist (Art. 5 und 15 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die vertretenen Beschwerdeführenden sind zudem im Umfang ihres Obsiegens (vorliegend ein Drittel) für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten durch die Vorinstanz zu entschädigen (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 ff. VGKE).

#### **E. 7.3**

Die Rechtsbeiständin reichte am 21. Januar 2019 eine Kostennote ein. Demnach beliefen sich ihre Bemühungen im Zusammenhang mit der Verfassung und Einreichung der Beschwerde sowie weiterer Eingaben (inkl. der Replik) auf 13 Stunden. Der geltend gemachte Stundenansatz wird mit Fr. 180.- aufgeführt. Zusätzlich werden Auslagen in der Höhe von Fr. 50.- aufgeführt. Der Stundenansatz bewegt sich im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 VGKE. Der Aufwand sowie die Auslagen erscheinen zudem als angemessen. Der gesamte Aufwand beläuft sich demnach auf (gerundet) Fr. 2570.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag). Davon ist den Beschwerdeführenden durch das SEM zwei Drittel, das heisst (gerundet) Fr. 1713.- zu entschädigen. Das SEM ist daher anzuweisen, den Beschwerdeführenden diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten.

#### **E. 7.4**

Nachdem die Beschwerdeführenden zu einem Drittel unterlegen sind, ist der amtlichen Rechtsbeiständin in diesem Umfang ein amtliches Honorar auszurichten. Dieses beläuft sich auf Fr. 857.- (vgl. E. 7.1). (Dispositiv nächste Seite)

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