

# **BVGer E-1334/2011 vom 24. Juni 2011**

Bundesverwaltungsgericht, 2011-06-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-1334\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-1334_2011)

FR: TAF E-1334/2011 du 24 juin 2011

IT: TAF E-1334/2011 del 24 giugno 2011

## **Regeste**

Asyl und Wegweisung

## **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 und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (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. 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 i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist 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**

Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten, eingetragene Partnerinnen und Partner von Flüchtlingen sowie ihre minderjährigen 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 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. 8 E. 3.2). Massgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung ist derjenige des Asyl- beziehungsweise Beschwerdeentscheidendes.

### **E. 3.1**

Das Bundesamt begründete seine Verfügung damit, dass den Akten keine Anhaltspunkte dafür zu entnehmen seien, dass der Beschwerdeführer und seine nunmehrige Ehefrau schon seit dem Jahre 2003 ein Paar gewesen seien und vor seiner Ausreise in einer eheähnlichen Gemeinschaft gelebt hätten. So habe er sich anlässlich seines Asylverfahrens als ledig bezeichnet und die Heirat habe erst kürzlich stattgefunden. Ebenso werde die Behauptung, seine Ehefrau habe sich nach der Deportation von dessen Mutter um seinen Sohn gekümmert, durch die Akten nicht gestützt. Die eingereichten Fotos seien jüngsten Datums und damit nicht beweistauglich.

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer brachte zur Begründung seiner Verfügung im Wesentlichen vor, er habe seine Freundin anlässlich seiner Befragungen nicht erwähnt, weil ihm keine entsprechenden Fragen gestellt worden seien. Ebenso sei ihm nicht bewusst gewesen, dass er sich hätte zur Betreuung seines Sohnes durch diese äussern sollen. Dass seine Ehefrau bereits vor seiner Ausreise zur Familie gehört habe, könne durch die beigelegten Fotos aus dem Jahre 2005 belegt werden. Ferner sei seine Ehefrau von der örtlichen Polizei in E.\_\_\_\_\_ vorgeladen und über ihn befragt worden, was bestätige, dass ihre Beziehung bekannt sei. Schliesslich müsse, auch wenn das Vorliegen einer vorbestandenen eheähnlichen Beziehung nicht anerkannt werden sollte, beachtet werden, dass seine Ehefrau und sein Sohn in einem engen Verhältnis zusammengelebt hätten, als wären sie Mutter und Kind.

### **E. 4.1**

Nach Prüfung der Akten gelangt das Gericht in Übereinstimmung mit der Vorinstanz zum Schluss, dass der Beschwerdeführer das Vorliegen einer vorbestandenen, durch die Flucht getrennten Lebensgemeinschaft nicht hinreichend glaubhaft zu machen vermag. Zu Recht wurde in der angefochtenen Verfügung darauf verwiesen, dass er seine Ehefrau, welche bereits damals seine Lebenspartnerin gewesen sein soll, anlässlich der Befragungen in seinem Asylverfahren weder bei den Angaben zu seinen Familienangehörigen noch im Rahmen der Begründung seines Asylgesuchs erwähnte, sondern sich vielmehr als ledig bezeichnete. Dies wiegt umso schwerer als er sein Asylgesuch massgeblich mit der Trennung von seinen Angehörigen durch den erzwungenen Nationaldienst begründete. Die angeblich seit dem Jahre 2003 bestehende Lebensgemeinschaft mit seiner Ehefrau wird im Weiteren auch dadurch in Frage gestellt, dass er offenkundig zur selben Zeit eine Beziehung zu einer anderen Frau pflegte, aus welcher der am (...) geborene Sohn C.\_\_\_\_\_ entsprang. Die im vorliegenden Verfahren eingereichten Dokumente sind nicht geeignet, zu einem anderen Schluss zu führen. Die Fotos aus dem Jahre 2005 lassen auf eine freundschaftliche Beziehung zwischen B.\_\_\_\_\_ und der Familie des Beschwerdeführers schliessen, was im Einklang mit der Aussage in der Eingabe vom 1. Januar 2011 steht, dass seine Familie und diejenige seiner Ehefrau sich schon lange kennen

würden. Das Bestehen einer eheähnlichen Beziehung ist damit aber keineswegs belegt. In den eingereichten, an B. \_\_\_\_\_ gerichteten Vorladungen der Polizei ist der Grund derselben nicht verzeichnet, weshalb ein Zusammenhang mit dem Beschwerdeführer nicht ersichtlich ist. Selbst wenn seine Ehefrau tatsächlich zu seinem Aufenthaltsort befragt worden sein sollte, kann daraus aber nicht geschlossen werden, dass sie von den Behörden als Konkubinatspaar betrachtet wurden.

#### **E. 4.2**

B. \_\_\_\_\_ kann im Weiteren auch aus ihrer Beziehung zum Sohn des Beschwerdeführers nichts zu ihren Gunsten ableiten. Insbesondere ist ein Einbezug in die diesem zuerkannte Flüchtlingseigenschaft nicht möglich. Eine abgeleitete Flüchtlingseigenschaft kann nur dann weiterübertragen werden, wenn der Träger oder die Trägerin seiner- oder ihrerseits auch die materielle Flüchtlingseigenschaft erfüllt. Die abgeleitete Flüchtlingseigenschaft kann nicht weiterübertragen werden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-8742/2010 vom 13. Januar 2011; EMARK 1997 Nr. 1 E. 5). Diese Voraussetzung ist im Falle des Sohnes des Beschwerdeführers mangels eigener relevanter Gefährdung nicht erfüllt.

#### **E. 4.3**

Nach dem Gesagten hat das BFM somit die Einreise der Ehefrau des Beschwerdeführers zu Recht unter Verweis auf Art. 51 Abs. 4 AsylG verweigert. Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung (Verweigerung der Einreise) ist demnach zu bestätigen und die Beschwerde ist diesbezüglich abzuweisen.

#### **E. 4.4**

Somit sind vorliegend nicht die Asyl- sondern die Migrationsbehörden zuständig, den Familiennachzug und allfällige sich aus Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) ergebende Rechtsansprüche zu prüfen (vgl. EMARK 2006 Nr. 8).

#### **E. 5.1**

Gemäss Art. 18 AsylG ist jede Äusserung, mit der eine Person zu erkennen gibt, dass sie die Schweiz um Schutz vor Verfolgung ersucht, als Asylgesuch zu werten. Nach Art. 20 Abs. 2 AsylG (Gesuch aus dem Ausland) bewilligt das BFM Personen zur Abklärung des Sachverhalts die Einreise in die Schweiz, wenn ihnen nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen.

#### **E. 5.2**

Ein Familiennachzugsgesuch, mit dem unter anderem eine persönliche Gefährdung der sich im Ausland befindenden, nachzuziehenden Familienangehörigen geltend gemacht wird, ist nach Treu und Glauben gegebenenfalls auch als Asylgesuch aus dem Ausland im Sinne von Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG zu verstehen (vgl. BVGE 2007/19 E. 3.3). Bei einem Asylgesuch aus dem Ausland kommt der Prüfung einer allfällig originären Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 AsylG Vorrang vor jener der derivativen Flüchtlingseigenschaft (Prüfung des Gesuchs nach Art. 51 AsylG) zu; folglich ist in erster Linie das Asylgesuch der betroffenen Person aus dem Ausland zu behandeln (vgl. Art. 37 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311] ; BVGE 2007/19).

### **E. 5.3**

Vorliegend wurde im Gesuch um Familienzusammenführung vom 1. Januar 2011 keine individuelle Gefährdung von B.\_\_\_\_\_ geltend gemacht, sondern nur ihr Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers beantragt. Diese Eingabe war somit auch nach Treu und Glauben nicht als Asylgesuch aus dem Ausland im Sinne von Art. 20 AsylG zu qualifizieren. Erst in der Beschwerdeeingabe vom 25. Februar 2011 wurde vorgebracht, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers von Reflexverfolgung bedroht sei und beantragt, die Sache sei eventualiter als Asylgesuch aus dem Ausland entgegenzunehmen. Die entsprechenden Vorbringen auf Beschwerdeebene sind demnach als Asylgesuch aus dem Ausland mit dem Gesuch um Einreise nach Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG für B.\_\_\_\_\_ zu betrachten.

### **E. 5.4**

Die auf Beschwerdeebene geltend gemachte Gefährdung von B.\_\_\_\_\_ wird vom BFM im Rahmen eines ordentlichen Asylverfahrens gemäss Art. 20 AsylG (Asylgesuch aus dem Ausland) zu prüfen sein. Das Bundesverwaltungsgericht ist für die erstinstanzliche Prüfung des nunmehr vorliegenden Asylgesuchs funktionell die unzuständige Behörde; das Gesuch ist daher zuständigkeitshalber an das BFM zu überweisen.

### **E. 5.5**

Die Akten (insbesondere die Beschwerdeschrift und die Eingabe vom 20. April 2011 inklusive Vorladungen der Polizeibehörde E.\_\_\_\_\_) sind demnach zur Behandlung als Asylgesuch aus dem Ausland (Art. 20 AsylG) an die Vorinstanz zu überweisen.

### **E. 6**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da indessen mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. März 2011 das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen wurde und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sich seine finanzielle Lage seither massgeblich verändert hätte, wird auf die Auferlegung von Verfahrenskosten verzichtet.

### **E. 7**

Ausführungen dazu, inwieweit vorliegend von einem teilweisen Obsiegen des Beschwerdeführers auszugehen ist, können unterbleiben. Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers hat erst in der Eingabe vom 20. April 2011 die Übernahme des Vertretungsmandats angezeigt und es ist aufgrund der Aktenlage zu schliessen, dass ihm keine notwendigen und verhältnismässig hohen Parteikosten im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VwVG erwachsen sind. Demnach ist bereits aus diesem Grund keine Parteientschädigung zuzusprechen.

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