

BVGer E-2745/2011 vom 14. Mai 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-05-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-2745_2011

FR: TAF E-2745/2011 du 14 mai 2012

IT: TAF E-2745/2011 del 14 maggio 2012

Regeste

Asylverfahren (Übriges)

Volltext

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Abteilung V E-2745/2011 Urteil vom 14. Mai 2012
Besetzung Richter Bruno Huber (Vorsitz), Richter Walter Stöckli, Richter Markus König, Gerichtsschreiber Jonas Tschan. Parteien A._____, geboren (...), dessen Ehefrau B._____, geboren (...), und deren Kinder C._____, geboren (...), und D._____, geboren (...), Eritrea, alle amtlich vertreten durch Laura Rossi, Fürsprecherin, Beschwerdeführende, gegen Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6, 3003 Bern, Vorinstanz . Gegenstand Asyl und Familiennachzug; Verfügung des BFM vom 14. April 2011 / N (...). Sachverhalt: A.Der Beschwerdeführer A._____ (in der Folge: der Beschwerdeführer), ein eritreischer Staatsangehöriger aus E._____, suchte am 29. Juli 2008 in der Schweiz um Asyl nach. Mit Verfügung vom 16. August 2010 stellte das BFM die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers fest, schloss ihn indessen in Anwendung von Art. 54 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) von der Asylgewährung aus. Es verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete gleichzeitig infolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs seine vorläufige Aufnahme an. Diese Verfügung blieb in der Folge unangefochten und erwuchs in Rechtskraft. B.Mit Eingabe an das BFM vom 23. März 2011 stellte der Beschwerdeführer für seine Ehefrau (in der Folge: die Beschwerdeführerin) und seine beiden Kinder ein Gesuch um Familienzusammenführung. C.Mit Verfügung vom 14. April 2011 - eröffnet am 18. April 2011 - verweigerte das BFM der Beschwerdeführerin und den beiden Kindern die Einreise in die Schweiz und lehnte das Gesuch um Familiennachzug ab. D.Der Beschwerdeführer liess diese Verfügung durch seine Rechtsvertreterin mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vom 12. Mai 2011 anfechten. Er beantragte in materieller Hinsicht, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, die Vorinstanz sei anzuweisen, den Familienangehörigen des Beschwerdeführers die Einreise in die Schweiz zwecks Feststellung der Flüchtlingseigenschaft zu bewilligen, diese seien als Flüchtlinge anzuerkennen und vorläufig aufzunehmen, eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, das vom Beschwerdeführer eingereichte Gesuch um Familienzusammenführung als Asylgesuche aus dem Ausland zu prüfen und unter diesem Titel den genannten Personen die Einreise in die Schweiz zu gewähren. In prozessualer Hinsicht beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege samt anwaltlicher Rechtsverteidigung und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. E.Mit Zwischenverfügung vom 26. Mai 2011 hiess der Instruktionsrichter das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege samt anwaltlicher Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR

172.021) gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Als amtliche Anwältin wurde die von den Beschwerdeführenden bereits mandatierte Rechtsvertreterin eingesetzt. F. In seiner Vernehmlassung vom 10. Juni 2011 hielt das BFM vollumfänglich an seiner angefochtenen Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. G. In seiner Replik vom 19. Juni 2011 ersuchte der Beschwerdeführer implizit um Gutheissung seiner Anträge. Er reichte einen Arztbericht zu den Akten. H. Mit Schreiben vom 30. August 2011 wurden dem Gericht die Kopien der Flüchtlingsausweise der Söhne des Beschwerdeführers zugestellt. I. Mit Schreiben vom 3. April 2012 stellte der Beschwerdeführer in eigenem Namen beim Bundesverwaltungsgericht ein Gesuch um Einreisebewilligung und Durchführung des Asylverfahrens für seine beiden Kinder. Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung: 1.1.1 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 in der Regel - so auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG); Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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). 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 Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten. 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). 3.3.1 Das BFM führte zur Begründung seiner Verfügung aus, gemäss Art. 85 Abs. 7 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) könnten Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen frühestens drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden. Im Falle des Beschwerdeführers sei die vorläufige Aufnahme im August 2010 angeordnet worden. Damit sei besagte Grundvoraussetzung nicht erfüllt. Das Gesuch um Familiennachzug sei daher abzulehnen und der Ehefrau und den volljährigen Kindern die Einreise in die Schweiz nicht zu bewilligen. 3.2 Der Beschwerdeführer hielt dem in seiner Rechtsmitteleingabe entgegen, das Gesetz habe bis zum 31. Dezember 2006 keine allgemein gültige dreijährige Wartefrist für die Familienvereinigung vorgesehen. Die vormalige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) habe eine Regelung, welche die Familienvereinigung regelmässig um drei Jahre verzögere, als einen schwerwiegenden Eingriff in das Familienleben bezeichnet. Das Recht der Flüchtlinge auf Familienleben werde im Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) zwar nicht explizit festgeschrieben, jedoch würden die zuständigen Organe der Vereinten Nationen einen flüchtlingsrechtlichen Anspruch auf Familienleben postulieren. Ausserdem hätten vorläufig aufgenommene Flüchtlinge einen auf Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR

0.101) gestützten direkten Anspruch auf die für den Familiennachzug erforderlichen fremdenpolizeilichen Bewilligungen. Der Gesetzgeber missachte, dass vorläufig aufgenommene Flüchtlinge unfreiwillig von ihren Familienangehörigen getrennt worden seien und aufgrund der Gefährdungssituation nicht in ihr Heimatland zu ihren Familien zurückkehren könnten. Sodann würden vorläufig aufgenommene Flüchtlinge gegenüber Personen mit Asylstatus (Art. 51 AsylG) erheblich benachteiligt. Die Nichtgewährung des Asyls rechtfertige eine Schlechterbehandlung der Kategorie "vorläufig aufgenommene Flüchtlinge" nicht, weil zwischen den Asylausschlussgründen und dem Familiennachzug kein sachlicher Zusammenhang bestehe. Mit der gesetzlichen Gleichbehandlung von vorläufig aufgenommene-nen Flüchtlingen und vorläufig aufgenommenen Ausländern betreffend die Regelung des Familiennachzugs missachte der Gesetzgeber die grundsätzlich verschiedene Situation dieser beiden Personengruppen und verletze das Differenzierungsgebot. Als Fazit könne festgehalten werden, dass zwischen der neuen gesetzlichen Regelung von Art. 85 Abs. 7 AuG und dem Verfassungs- beziehungsweise Völkerrecht ein offensichtlicher Konflikt bestehe. In einem solchen Falle hätten die Garantien des Völkerrechts - vorliegend der EMRK - Vorrang. Die innerstaatlichen Normen würden insoweit derogiert und dürften nicht angewendet werden. Als völkerrechtskonforme Alternative biete sich die analoge Anwendung der Bestimmung über das Familienasyl an (Art. 51 Abs. 4 AsylG). Bezüglich der volljährigen Söhne des Beschwerdeführers würden besondere Gründe im Sinne von Art. 51 Abs. 2 AsylG für die Familienvereinigung sprechen.

3.3 Die Vorinstanz stellte in seiner Vernehmlassung fest, dass im Gesuch um Familienzusammenführung vom 23. März 2011 weder eigene noch abgeleitete Gefährdungsgründe vorgebracht worden seien, weshalb das Gesuch unter den Voraussetzungen von Art. 85 Abs. 7 AuG zu prüfen sei.

3.4 In seiner Replik entgegnete der Beschwerdeführer, seine Söhne hätten sehr wohl eigene Fluchtgründe. Sie hätten sich gezwungen gesehen, Eritrea zu verlassen, und sie würden heute als ungeschützte jugendliche Flüchtlinge im Sudan leben. Sie liefen Gefahr, nach Eritrea abgeschoben zu werden, wo ihnen eine drakonische Strafe drohen würde. Im Weiteren könnten sie ohne Begleitung eines Erwachsenen Opfer von Entführungen und Menschenhandel werden.

4.4.1 Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen vorläufig aufgenommenen Flüchtling. Der Nachzug von Familienmitgliedern vorläufig aufgenommener Flüchtlinge wird primär in den Art. 85 Abs. 7 AuG und Art. 51 Abs. 4 i.V.m. Abs. 1 und 2 AsylG geregelt. Demnach können Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen frühestens drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden, wenn sie mit diesen zusammenwohnen, eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist und die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen ist. Das asylrechtliche Erfordernis der Trennung durch die Flucht ist gemäss der grundsätzlich vom Bundesverwaltungsgericht weitergeführten Praxis der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) einzig im Falle von missbräuchlicher Eheschliessung zum Zweck der Erlangung einer Einreisebewilligung in analoger Weise anwendbar (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 7 E. 6). Darüber hinaus hat allerdings auch zu gelten, dass ein vorläufig aufgenommener Flüchtling bezüglich des Familienasyls nicht besser gestellt sein darf als ein Flüchtling, der Asyl erhalten hat (zur Bedeutung von Art. 8 Abs. 1 EMRK s. E. 4.3).

4.2 Im Gesuch um Familienzusammenführung vom 23. März 2011 werden keine - weder eigene noch vom Beschwerdeführer abgeleitete - Gefährdungsgründe der nachzuziehenden

Familienmitglieder vorgebracht. Die Beschwerdeführenden bringen in ihrer Rechtsmitteleingabe und der Replik zwar vor, dass die Söhne des Beschwerdeführers eigene Fluchtgründe hätten (vgl. vorstehend E. 3.4). Bei diesen Vorbringen handelt es sich jedoch um eine unerlaubte Ausweitung des beschwerdefähigen und vor Bundesverwaltungsgericht zu prüfenden Verfahrensgegenstandes, indem neu mit der Geltendmachung einer eigenen Gefährdung der Söhne das Vorliegen von Asylgesuchen aus dem Ausland im Sinne von Art. 20 AsylG behauptet wird (vgl. dazu BVGE 2007/19 E. 3.3 und Art. 37 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsyIV 1, SR 142.311]), weshalb darauf nicht einzugehen ist.

4.3 Gemäss Art. 85 Abs. 7 Bst. a AuG können Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen frühestens drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden, wenn sie mit diesen zusammenwohnen. Da die beiden Zwillingssöhne des Beschwerdeführers volljährig sind, werden sie bereits durch den einleitenden Satz der Bestimmung vom Familiennachzug ausgeschlossen. Auch eine besondere Abhängigkeit ginge aus den Akten nicht hervor. Sodann ist diesen bezüglich der Ehefrau des Beschwerdeführers zu entnehmen, dass sie anfangs des Jahres (...) das letzte Mal mit dem Beschwerdeführer in Kontakt stand (vgl. Akten BFM A1/8 S. 2 u. A11/20 Q58 sowie Beschwerdeschrift S. 3 und 7). Zwar bezieht sich obgenannte Bestimmung auf das Zusammenleben in der Schweiz, aber diese Voraussetzung dient insbesondere der Verhinderung des Missbrauchs. Ferner ist die Situation vor der Flucht des vorläufig aufgenommenen Flüchtlings und das Kriterium der Trennung durch die Flucht (vgl. E. 4.1) mitzu- berücksichtigen, wenn auch unter Einhaltung der Schranke von Art. 8 Abs. 1 EMRK (vgl. dazu EMARK 2006 Nr. 7 E. 6.3, mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Art. 8 EMRK, der das Recht auf Achtung des Familienlebens garantiert, setzt voraus, dass eine Beziehung gelebt sein und eine gewisse Konstanz aufweisen muss. Indiz für diese Lebensgemeinschaft ist üblicherweise der gemeinsame Haushalt, was beim Beschwerdeführer und seiner Ehefrau gerade nicht der Fall ist, und dies bereits seit (...) Jahren. Aus diesen Gründen erscheint die Verfügung des BFM gesetzeskonform, und die Beschwerde ist abzuweisen.

4.4 Der Beschwerdeführer ist seit dem 16. August 2010 wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufgenommen. Die dreijährige Wartefrist für den Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen gemäss Art. 85 Abs. 7 AuG ist somit noch nicht verstrichen. Die Beschwerdeführenden bringen vor, die gesetzlich verankerte Wartefrist sei nicht völkerrechtskonform. Diese umstrittene Frage kann vorliegend offengelassen werden, weil die Beschwerde schon aus den obgenannten Gründen abzuweisen ist und im Übrigen auch, weil der Beschwerdeführer gemäss eingereichter Fürsorgebestätigung vom 20. April 2011 auf Sozialhilfe angewiesen und somit zumindest eine der insgesamt drei kumulativen Voraussetzungen gemäss Art. 85 Abs. 7 Bst. a-c AuG nicht erfüllt ist. Soweit den Akten zu entnehmen ist, war der Beschwerdeführer in der Schweiz nie erwerbstätig.

4.5 Unter Würdigung sämtlicher Umstände ist daher festzuhalten, dass der Beschwerdeführer nicht berechtigt ist, seine Ehefrau und seine beiden Söhne im Rahmen des Familiennachzuges in die Schweiz zu holen. Es ist ihnen demnach nicht gelungen darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist.

5.5.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären zwar die Kosten in der Höhe von Fr. 600.- den Beschwerdeführenden aufzuerlegen

(Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG; Art. 1- 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Nachdem aber das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung mit Zwischenverfügung vom 26. Mai 2011 gutgeheissen wurde, ist praxisgemäss auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten. 5.2 Da mit besagter Zwischenverfügung die von den Beschwerdeführenden bereits mandatierte Rechtsvertreterin als amtliche Anwältin eingesetzt wurde, ist das Honorar derselben zu bestimmen. Dabei gelten die gleichen Ansätze wie für die vertragliche Vertretung (Art. 12 VGKE). Der in der Kostennote vom 12. Mai 2011 geltend gemachte Arbeitsaufwand erscheint als angemessen. Der ausgewiesene Stundenansatz von Fr. 240.- bewegt sich im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 VGKE. Somit hat das Bundesverwaltungsgericht den Beschwerdeführenden in Anwendung der vorgenannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (Art. 8 ff. VGKE) ein Honorar für die amtliche Anwältin von insgesamt Fr. 1767.20 auszurichten. (Dispositiv nächste Seite) Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 3. Das vom Bundesverwaltungsgericht zu vergütende Honorar der amtlich-en Anwältin wird auf insgesamt Fr. 1767.20 festgelegt. 4. Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, an das BFM und an den F._____. Der vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber: Bruno Huber Jonas Tschan Versand:

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