

# **BVGer E-3961/2023 vom 13. Juni 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-06-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-3961\\_2023\\_d20230613](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3961_2023_d20230613)

FR: TAF E-3961/2023 du 13 juin 2023

IT: TAF E-3961/2023 del 13 giugno 2023

## **Regeste**

Familienzusammenführung (Asyl) | Familienzusammenführung (Asyl); Verfügung des SEM vom 13. Juni 2023

## **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 in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **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**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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; das Gleiche gilt mit Bezug auf das Kind B.\_\_\_\_\_, um dessen Nachzug und Einreisebewilligung im vorliegenden beurteilenden Verfahren nachgesucht wird (Art. 105 und Art. 108 Abs. 6 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 1.4**

Die Kindsmutter, F.\_\_\_\_\_, war hingegen im vorinstanzlichen Verfahren, das zur Verfügung des SEM vom 13. Juni 2023 führte, nicht Partei. Die Rechtsbegehren der Beschwerde betreffen sie deshalb richtigerweise nicht. Soweit F.\_\_\_\_\_ im Rubrum der Beschwerde als "Beschwerdeführerin 2" bezeichnet wird, beruht dies erklärermassen nun darauf, dass sie als alleinige Sorgeberechtigte ihres minderjährigen Kindes – im Rubrum als "Beschwerdeführerin 3" bezeichnet – agiere (vgl. Beschwerde S. 8).

### **E. 1.5**

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**

Ehegatten und minderjährige Kinder von asylberechtigten Flüchtlingen werden gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG ihrerseits als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegensprechen.

E-3961/2023 Seite 7 Wurden die anspruchsberechtigten Personen nach Art. 51 Abs. 1 AsylG 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 setzt eine vorbestandene Familiengemeinschaft, die Trennung der Familie durch die Flucht sowie die fest beabsichtigte Familienvereinigung in der Schweiz voraus. Zweck von Art. 51 Abs. 4 AsylG ist einzig die Wiedervereinigung von im Zeitpunkt der Flucht aus dem Heimatstaat vorbestandener Familiengemeinschaften und nicht die Aufnahme neuer respektive vor der Flucht noch nicht gelebter familiärer Beziehungen (vgl. BVGE 2018 VI/6 E. 5, 2017 VI/4 E. 3.1 und E. 4.4.2, 2012/32 E. 5).

### **E. 3.3**

Dem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und das Asyl entgegenstehende besondere Umstände können gemäss der Rechtsprechung beispielsweise vorliegen, wenn das Familienmitglied Bürger eines anderen Staates als der Flüchtling ist und die Familie in diesem Staat nicht gefährdet ist, wenn der Flüchtling seinen Status derivativ erworben hat oder wenn das Familienleben während einer längeren Zeit nicht gelebt wurde und erkennbar ist, dass die Familienmitglieder nicht den Willen haben, als Familie zusammenzuleben (vgl. BVGE 2012/35 E. 5.1 m.w.H.).

### **E. 3.4**

Wer um die Erteilung einer Einreisebewilligung zwecks Familienasyl ersucht, hat namentlich die Zugehörigkeit des nachziehenden Angehörigen zur Familiengemeinschaft, die im Zeitpunkt der Flucht vorbestandene Familiengemeinschaft, die Familientrennung durch die Flucht sowie die fest beabsichtigte Familienvereinigung aller Anspruchsberechtigten nachzuweisen oder zumindest glaubhaft zu machen (vgl. etwa das Urteil des BVGer D-3046/2023 vom 16. August 2023 E. 3.2).

### **E. 4.1**

In seiner Verfügung führt das SEM aus, in der vorliegenden Familienkonstellation setze die Bewilligung nach der Gerichtspraxis einen rechtsgenügenden Nachweis voraus, dass der Beschwerdeführer mit Bezug auf das Kind B.\_\_\_\_\_ über das alleinige oder zumindest ein gemeinsames Sorge- und Obhutsrecht verfüge und – im Fall des geteilten Sorgerechts – die Mutter damit einverstanden sei, dass ihre Tochter künftig bei ihm in der Schweiz lebe. Den Akten sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer nicht über das Sorgerecht über B.\_\_\_\_\_ verfüge (gemäss übereinstimmender Darstellung, weil er nie mit F.\_\_\_\_\_ verheiratet gewesen sei). Nachdem sich im Rahmen des rechtlichen Gehörs keine

E-3961/2023 Seite 8 Anhaltspunkte dafür gegeben habe, dass der Beschwerdeführer sich um das (alleinige) Sorgerecht kümmern werde, sei das Gesuch um Familiennachzug für

B. \_\_\_\_\_ abzulehnen und dem Kind die Einreise in die Schweiz nicht zu bewilligen. Bei diesem Verfahrensausgang erübrigten sich weitere Instruktionsmassnahmen beispielsweise betreffend die Familien- und Abstammungsverhältnisse (die gegebenenfalls mittels DNA-Analyse zu erbringen wären) oder betreffend allfällige weitere Vorbehalte gegen eine Einreise. Es stehe dem Beschwerdeführer frei, sich um das alleinige Sorgerecht zu kümmern und danach ein neues Familiennachzugsgesuch einzureichen oder bei den dafür zuständigen kantonalen Migrationsbehörden ein Gesuch um ausländerrechtlichen Familiennachzug gestützt auf Art. 44 AIG (SR 142.20) einzureichen.

#### **E. 4.2.1**

In der Beschwerde weist der Beschwerdeführer vorab darauf hin, dass im erstinstanzlichen Verfahren – unter anderem mit 29 Fotografien – belegt worden sei, dass eine Familiengemeinschaft zwischen Vater und Tochter im Zeitpunkt seiner Ausreise bestanden habe; wie diese Beziehung nach der Flucht des Vaters gepflegt worden sei, sei mit den eingereichten Videochats dargelegt worden. Die finanziellen Bedürfnisse des Kindes, und teilweise diejenigen seiner Mutter, würden zu Lasten des Beschwerdeführers durch dessen Eltern bestritten. Der Beschwerdeführer habe sein Kind nach der Geburt sofort anerkannt. Sie seien "eine Familie ohne offizielle Trauung" gewesen (vgl. Beschwerde S. 7).

#### **E. 4.2.2**

In rechtlicher Hinsicht wird in erster Linie die Notwendigkeit des alleinigen Sorgerechts als Voraussetzung für die Bewilligung des Familiennachzugs bestritten. Der zitierte Bundesgerichtsentscheid sei vorliegend nicht einschlägig und lasse im Übrigen erklärermassen Ausnahmen zu. In der Türkei dürfe das Sorgerecht nur in der Ehe gemeinsam ausgeübt werden und es gebe für unverheiratete Eltern keine Möglichkeit, die gemeinsame Sorge zu erlangen. Der Beschwerdeführer könne die Kindsmutter als anerkannter Flüchtling nicht in der Türkei heiraten; die Ehe könne demnach nur in der Schweiz geschlossen werden. Er werde für F. \_\_\_\_\_ ein Gesuch um Einreisebewilligung zwecks Heirat bei den kantonalen Migrationsbehörden einreichen. Die rechtliche Argumentation des SEM sei falsch und willkürlich.

#### **E. 4.2.3**

Schliesslich wird – mit teilweise wenig sachlichen Formulierungen (vgl. Beschwerde S. 9 f.) – moniert, dass die Beweisanforderungen des SEM hinsichtlich des Kindesverhältnisses übertrieben seien. Soweit die

E-3961/2023 Seite 9 Vorinstanz Vorbehalte betreffend die Familien- und Abstammungsverhältnisse (und weitere gegen die Einreise sprechende Gründe) anbringe, sei dies völlig unverständlich: Wenn das SEM einen Verdacht betreffend das Vater-Kind-Verhältnis gehabt hätte, wäre der Beschwerdeführer bereits zu Beginn des Verfahrens zu einem DNA-Test aufgefordert worden; falls ein solcher Verdacht sich erst später ergeben hätte, wäre dazu das rechtliche Gehör zu gewähren gewesen.

#### **E. 5**

Dezember 2019 E. 6.1) ist ohne Weiteres auf asylrechtliche Familiennachzüge zu übertragen (vgl etwa auch das Urteil des BVGer E-638/2013 vom 16. Juli 2013 S. 8).

#### **E. 5.1**

Nach Prüfung der Akten stellt das Bundesverwaltungsgericht in Übereinstimmung mit dem SEM fest, dass die Voraussetzungen für die asylrechtliche Familienzusammenführung gemäss Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG zum heutigen Zeitpunkt nicht erfüllt sind. Die Ausführungen in der Beschwerdeschrift sind nicht geeignet, ein von der angefochtenen Verfügung abweichendes Ergebnis herbeizuführen.

### **E. 5.2**

Gemäss Lehre und Praxis muss der nachziehende Elternteil aus familienrechtlichen Gründen über das Sorgebeziehungsweise Obhutsrecht über das nachziehende minderjährige Kind verfügen; ist der nachziehende Gesuchsteller nicht alleiniger Inhaber der elterlichen Sorge, ist seitens der mitinhabenden Person zudem eine Einwilligungserklärung einzuholen, die belegt, dass diese mit dem Nachzug einverstanden ist. Dies wird unter anderem mit der Überlegung begründet, dass ein minderjähriges Kind der sorgeberechtigten Person nicht gegen deren Willen entzogen werden können soll (vgl. Art. 220 StGB sowie die internationalen Verpflichtungen der Schweiz auf Basis des Übereinkommens über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindsentführung vom 25. Oktober 1980, SR 0.211.230.02). Diese im Ausländerrecht entwickelte Praxis (vgl. BGE 137 I 284 E. 2.3.1, 136 II 78 E. 4.8; Urteil des BVGer F-2860/2018 vom

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer ist nicht Inhaber der elterlichen Sorge über das Kind B.\_\_\_\_\_, weshalb eine Familienvereinigung gestützt auf Art. 51 Abs. 1 (und 4) AsylG nicht möglich ist.

E-3961/2023 Seite 10

### **E. 6.1**

Dass das SEM – nicht erst in der vorliegend angefochtenen Verfügung, sondern bereits im rechtskräftigen Entscheid vom 19. August 2022 (vgl. dort S. 2) – einen Vorbehalt betreffend den Nachweis des Vater-Kind-Verhältnisses anbrachte, dürfte den folgenden Hintergrund haben:

### **E. 6.2**

Der Beschwerdeführer hatte in seinem Asylverfahren zu Protokoll gegeben, er habe von "2011 bis 2016" in E.\_\_\_\_\_, gelebt und sei "[i]m 2016 [...] in die Türkei zurückgegangen" (vgl. Protokoll der Anhörung vom 27. April 2021 F9). Auf Nachfrage, ob er im Jahr 2016 ohne seine damalige Ehefrau in die Türkei zurückgekehrt sei, gab er an, er sei nach der Scheidung damals alleine in die Türkei zurückgekehrt (vgl. a.a.O. ad F15). Auf die Frage, wo sich seine Tochter aufhalte, gab er Folgendes zu Protokoll: "Mit Ihrer Mutter zusammen. Das heisst, nachdem ich von E.\_\_\_\_\_, zurückgekehrt bin, war ich mit einer anderen Frau zusammen. Sie ist von der Frau, die ich in der Türkei kennengelernt habe" (vgl. a.a.O. ad F38; auf die Folgefrage hin nannte er den Namen der Kindsmutter: "F.\_\_\_\_\_,").

### **E. 6.3.1**

Wenn der Beschwerdeführer im Jahr 2016 in die Türkei zurückgekehrt sein und er mit F.\_\_\_\_\_, erst nach dieser Rückkehr eine Liebesbeziehung aufgenommen haben will, drängen sich in der Tat Zweifel an der biologischen Vaterschaft des Beschwerdeführers auf: Die Zeugung des am (...) geborenen Kinds B.\_\_\_\_\_, muss zwischen (...) und (...) er-

folgt sein, zu einem Zeitpunkt also, in dem der Beschwerdeführer sich gemäss seiner Schilderung noch in E. \_\_\_\_\_ aufhielt und die Beziehung zur Kindsmutter noch nicht aufgenommen hatte.

#### **E. 6.3.2**

Es mag überraschen, dass die Vorinstanz diese auffälligen Umstände in den bisherigen Verfahren nicht angesprochen hat. Dies dürfte vermutlich damit zu tun haben, dass das SEM den Beschwerdeführer nicht mit der Vorlage einer aufwändigen DNA-Analyse belasten wollte, während sein Familiennachzugsgesuch gewisse formale Voraussetzungen offensichtlich nicht erfüllte.

#### **E. 6.4**

Bei Durchsicht der Akten fällt im Übrigen auch auf, dass die wiederholte Behauptung des Beschwerdeführers, er habe die Vaterschaft für dieses Kind sofort nach der Geburt anerkannt, in keiner der Eingaben seiner Rechtsvertreterin in irgendeiner Weise belegt worden ist. Für ein rechtliches Vater-Kind-Verhältnis wurden bisher keine amtlichen Beweismittel vorgelegt, beispielsweise eine Anerkennungsurkunde oder ein Eintrag im staatlichen Geburts- oder Personenstandsregister des Kindes.

E-3961/2023 Seite 11

#### **E. 6.5**

Diese Punkte hätten bei der heutigen Aktenlage der Gutheissung des Familiennachzugsgesuchs ebenfalls entgegengestanden.

#### **E. 6.6**

Ausserdem hätte sich erneut die (vom SEM in der Verfügung vom 19. August 2022 verneinte) Frage aufgedrängt, ob die Umsiedlung der Tochter zum Vater in die Schweiz – namentlich im Fall einer Trennung des Kinds von der Mutter – mit dem Kindeswohl vereinbar wäre (vgl. hierzu BGE 136 II 78 E. 4.8 m.w.H.).

#### **E. 6.7**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass das SEM das erneuerte Gesuch um Familiennachzug und Erteilung einer Bewilligung der Einreise in die Schweiz für B. \_\_\_\_\_ zu Recht abgelehnt hat.

#### **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**

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]). Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung sind wegen der Aussichtslosigkeit der Beschwerdebegehren abzuweisen (Art. 65 Abs. 1 VwVG). Der Antrag auf Befreiung von der Kostenvorschusspflicht wird mit dem vorliegenden Entscheid in der Sache gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

E-3961/2023 Seite 12

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