

BVGer F-6093/2023 vom 6. Oktober 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-10-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-6093_2023_d20231006

FR: TAF F-6093/2023 du 6 octobre 2023

IT: TAF F-6093/2023 del 6 ottobre 2023

Regeste

Personen des Asylrechts | Zustimmung zur Aufenthaltsbewilligung; Verfügung des SEM vom 6. Oktober 2023

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen der Vorinstanz betreffend Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 14 Abs. 2 AsylG (SR 142.31) sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 112 Abs. 1 AIG [SR 142.20] i.V.m. Art. 31 ff. VGG). Diese Bestimmung weist materiell- und verfahrensrechtlich eher ausländer- als asylrechtlichen Charakter auf. Deshalb richtet sich das Verfahren nach den Verfahrensbestimmungen, die im Ausländerrecht anwendbar sind, d.h. denen des AIG und des VwVG (vgl. BVGE 2020 VII/4 E. 4.3; vgl. zuletzt Urteile des BVGer F-8032/2024 vom

F-6093/2023 Seite 4 25. August 2025 E. 1.2, F-3348/2023 vom 30. Juni 2025 E. 1.3, F-4530/2023 vom 10. Juni 2025 E. 1.1).

E. 1.2

Die Beschwerdeführenden sind zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf ihre frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (vgl. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 2.1

Mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an und ist nicht an die Begründung der Begehren gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt des Entscheids (BVGE 2020 VII/4 E. 2.2).

E. 2.2

Nachfolgend wird zunächst geprüft, ob die Vorinstanz die Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu Recht verweigert hat (E. 3-7). Anschliessend werden die Rügen zur eventualiter beantragten vorsorglichen Aufnahme behandelt (E. 8).

E. 2.3

Die Vorakten wurden beigezogen. Auf die beantragte Edition der kantonalen Akten wurde in antizipierter Beweiswürdigung (E. 3.2) verzichtet, da insbesondere das Härtefallgesuch

der Beschwerdeführenden vom 8. März 2023 mit Beilagen und die Kopie eines Familienbüchleins vom (...) 1995 mit beglaubigter Übersetzung ins Deutsche vom 28. Juli 2016 bereits vorliegen (Vorakten [SEM-act.] 7, Akten im Beschwerdeverfahren [BVGer-act.] 17 – Beilagen) und sich die Beschwerdeführenden weder mit konkreten kantonalen Aktenstücken auseinandersetzen noch aufzeigen, inwiefern diese ihre Tatsachenbehauptungen stützen (vgl. BVGer-act. 1 S. 6).

E. 3.1

Die Beschwerdeführenden machen geltend, die Vorinstanz habe ihr rechtliches Gehör verletzt, indem sie sich mit ihrem Familienbüchlein und den Erkenntnissen des kulturellen Vermittlers nicht auseinandergesetzt habe (BVGer-act. 1 S. 6 ff.). Diese formelle Rüge ist vorab zu behandeln.

E. 3.2

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG) umfasst alle Befugnisse, die einer betroffenen Person einzuräumen sind, damit sie ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann. Dazu zählen das Recht, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden

F-6093/2023 Seite 5 Entscheids zur Sache zu äussern (Art. 30 VwVG), sowie die Ansprüche, dass die Behörde alle erheblichen und rechtzeitigen Parteivorbringen würdigt (Art. 32 Abs. 1 VwVG) und Beweismittel abnimmt (Art. 33 Abs. 1 VwVG), bevor sie verfügt. Daraus folgt, dass die Behörde nur dann auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichten darf, wenn sie aufgrund der bereits abgenommenen Beweise ihre Überzeugung gebildet hat und nach der allgemeinen Lebenserfahrung davon auszugehen ist, dass ihre Erkenntnis durch die beantragten weiteren Beweiserhebungen nicht geändert würde (vgl. BGE 141 I 60 E. 3.3, 136 I 229 E. 5.3; BVGE 2022 I/6 E. 4.2.3). Die Behörde ist verpflichtet, schriftliche Verfügungen zu begründen (Art. 35 Abs. 1 VwVG), d.h. wenigstens kurz die Überlegungen zu nennen, von denen sie sich hat leiten lassen und auf die sie ihre Verfügung stützt. Nicht erforderlich ist, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt (vgl. BGE 150 V 474 E. 4.1, 148 III 30 E. 3.1).

E. 3.3

Eine nicht besonders schwerwiegende Gehörsverletzung kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, welche die Sach- und Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus selbst bei einer schwerwiegenden Gehörsverletzung von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Person an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (vgl. BGE 142 II 218 E. 2.8.1, 137 I 195 E. 2.3.2). Im Fall einer Heilung kann der Gehörsverletzung bei der Verlegung der Kosten Rechnung getragen werden (vgl. BGE 136 II 214 E. 4.4; zuletzt Urteile des BVGer F-1308/2024 E. 4.3, F-263/2024 vom 6. Januar 2025 E. 3.6).

E. 3.4

Die Behörde stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 12 VwVG), die Parteien sind zur Mitwirkung verpflichtet (Art. 13 VwVG). Die Sachverhaltsfeststellung ist

unrichtig, wenn der Verfügung ein falscher oder aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird; sie ist unvollständig, wenn nicht alle für den Entscheid rechtswesentlichen Sachumstände berücksichtigt wurden (Art. 49 Bst. b VwVG; vgl. Urteil des BGer 2C_802/2020 vom 12. März 2021 E. 1.2.1; BVGE 2008/43 E. 7.5.6; zuletzt Urteile F-4286/2023 vom 19. Mai 2025 E. 5.2, F-7740/2024 vom 26. Mai 2025 E. 3.3).

E. 3.5

Die Beschwerdeführenden rügen zu Recht, dass sich die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung nicht mit der Kopie eines Familienbüchleins

F-6093/2023 Seite 6 vom (...) 1995 auseinandersetzte (vgl. SEM-act. 14). Zwar lag das Beweismittel bereits ihrem zweiten asylrechtlichen Wiedererwägungsgesuch zugrunde. Damals hatte die Vorinstanz mit Zwischenverfügung vom 26. August 2016 erwogen, dass es die Hauptsozialisierung der Beschwerdeführenden 1 und 2 im Tibet nicht belegen könne, weshalb das Gesuch aussichtslos sei. Diese Einschätzung ist vorliegend nicht bindend, da sie in prozessualer Hinsicht und nach einer summarischen Prüfung erfolgte. Da ein Familienbüchlein zu den Dokumenten zählt, die auf die tibetische Herkunft der betroffenen Personen deuten können (vgl. E. 6.3), ist die eingereichte Kopie eines Familienbüchleins als rechtserhebliches Beweismittel zu qualifizieren. In diesem Kontext ist auch der Kontakt mit dem kulturellen Vermittler zu beachten, der – gemäss den Beschwerdeführenden – seinen Vorschlag revidieren muss, dass ein Onkel der Beschwerdeführenden das Original des Familienbüchleins bei der Schweizerischen Botschaft in F._____ einreichen könnte. Indem die Vorinstanz diese Beweismittel nicht abnahm und würdigte, verletzte sie das rechtliche Gehör der Beschwerdeführenden (vgl. Art. 33 VwVG) und stellte den Sachverhalt unvollständig fest (vgl. Art. 49 Bst. b VwVG). Der Beschwerdeführer rügte dies vor Bundesverwaltungsgericht, das die Sach- und Rechtslage frei überprüfen kann (E. 2.1). Die Vorinstanz äusserte sich in ihrer Vernehmlassung ausführlich zum Familienbüchlein, wozu die Beschwerdeführenden replizierten (vgl. BVGer-act. 17 und 21). Folglich wurde die Gehörsverletzung im Beschwerdeverfahren geheilt.

E. 4.1

Gemäss Art. 14 Abs. 2 AsylG kann der Kanton mit Zustimmung der Vorinstanz einer ihm zugewiesenen Person eine Aufenthaltsbewilligung erteilen, wenn sich die betroffene Person seit Einreichung des Asylgesuchs mindestens fünf Jahre in der Schweiz aufhält (Bst. a), ihr Aufenthaltsort den Behörden immer bekannt war (Bst. b), wegen der fortgeschrittenen Integration ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vorliegt (Bst. c) und keine Widerrufsgründe nach Art. 62 AIG bestehen (Bst. d).

E. 4.2

Die Anerkennung eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls setzt ferner voraus, dass die betroffene Person ihre Identität offenlegt (Art. 31 Abs. 2 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Das Erfordernis der Offenlegung der Identität ergibt sich auch aus Art. 90 AIG, wonach die ausländische Person insbesondere zutreffende und vollständige Angaben über die für die Regelung des Aufenthalts wesentlichen Tatsachen machen muss (Bst. a), die erforderlichen Beweismittel unverzüglich einreichen oder

F-6093/2023 Seite 7 sich darum bemühen muss, sie innert angemessener Frist zu beschaffen (Bst. b), und Ausweispapiere beschaffen oder bei deren Beschaffung durch die Behörden mitwirken muss (Bst. c). Die Verletzung dieser Vorschriften kann einen Widerrufsgrund nach Art. 62 Abs. 1 Bst. a AIG darstellen und somit nach Massgabe von Art. 14 Abs. 2 Bst. d AsylG der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung entgegenstehen.

E. 4.3

Die Beschwerdeführenden 1 und 2 halten sich seit Einreichung ihrer Asylgesuche mehr als fünf Jahre in der Schweiz auf, wobei ihr Aufenthaltsort den Behörden stets bekannt war (vgl. Art. 14 Abs. 1 Bst. a und b AsylG; SEM-act. 7 S. 121). Strittig und nachfolgend zu prüfen ist, ob sie ihrer Pflicht zur Offenlegung der Identität nachgekommen sind.

E. 5.1

Die Vorinstanz begründet ihren ablehnenden Entscheid damit, dass die Beschwerdeführenden ihre Identität pflichtwidrig nicht offengelegt hätten. Im Asylverfahren sei rechtskräftig festgestellt worden, dass sie ihre Hauptsozialisierung in und illegale Ausreise aus der Region Tibet nicht glaubhaft gemacht hätten. Diese Feststellungen seien bindend, zumal sie keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel vorbringen würden. Mit dieser Pflichtverletzung hätten sie einen Widerrufsgrund gesetzt, der einer Aufenthaltsbewilligung entgegenstehe. Aus der Kinderrechtskonvention könnten sie keine durchsetzbaren Ansprüche ableiten. Da ein Ausschlussgrund vorliege, könne die gewünschte Aufenthaltsregelung nicht auf eine andere Rechtsgrundlage gestellt werden. Die Wegweisung der Beschwerdeführenden sei rechtskräftig und deren Vollzug weiterhin zulässig, zumutbar und möglich. Ihre Ausführungen zur Wiedereingliederung im Heimatstaat und dem Kindeswohl seien in einem separaten Verfahren zu prüfen, wobei gegebenenfalls auf den Wegweisungsvollzug verzichtet würde, solange sie dort den beschriebenen schwierigen Lebensbedingungen ausgesetzt wären (SEM-act. 14).

E. 5.2

Die Beschwerdeführenden machen mit Beschwerde geltend, sie besässen keine Dokumente, die eine Staatsbürgerschaft oder Aufenthaltsbewilligung in Indien oder Nepal belegen würden. Sie hätten ein Schreiben der Familie und eine Kopie ihres Familienbüchleins eingereicht. Letztere gelte praxisgemäss als zulässiges und geeignetes Beweismittel für die Identität der betroffenen Person. Im Rahmen ihrer Möglichkeiten seien sie ihrer Pflicht zur Offenlegung der Identität nachgekommen, sodass die Zustimmungsverweigerung rechtswidrig, jedenfalls unverhältnismässig sei. Da sie sich auf Art. 8 EMRK berufen könnten, habe die Vorinstanz

F-6093/2023 Seite 8 rechtswidrig nicht geprüft, ob ihnen gestützt darauf eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen sei. Insgesamt könne das öffentliche Interesse am Vollzug negativer Asylentscheide ihre gegenteiligen Privatinteressen nicht überwiegen. Auch habe die Vorinstanz die vorgebrachten Wegweisungsvollzugshindernisse pflichtwidrig nicht geprüft (BVGer-act. 1).

E. 5.3

Die Vorinstanz führt in ihrer Vernehmlassung ergänzend aus, dass die Kopie des Familienbüchleins des Beschwerdeführers 1 aus dem Jahr 1995 seine Herkunft nicht belege. Das Familienbüchlein sei bereits im Wiedererwägungsverfahren gewürdigt

worden. Die Einschätzung, es könne die rechtskräftigen Feststellungen zur Herkunft nicht bezweifeln, treffe weiter zu. Eine interne Dokumentenanalyse habe ergeben, dass es nur als Kopie vorliege. Da die Echtheit von Kopien nicht bestätigt werden könne und Familienbüchlein fälschbar und käuflich erwerbbar seien, könne eine Manipulation nicht ausgeschlossen werden. Folglich hätten die Beschwerdeführenden ihre Identität nicht wahrheitsgetreu offengelegt (BVGer-act. 17).

E. 5.4

Die Beschwerdeführenden replizieren, die Vorinstanz habe dem Familienbüchlein pauschal und rechtsprechungswidrig den Beweiswert abgesprochen. Auch habe der UNO-Kinderrechtsausschuss festgehalten, dass die Wegweisung von Kindern in einen Staat, in dem keine Registrierung möglich und somit der Zugang zu Gesundheitsversorgung und Bildung nicht gewährleistet sei, gegen die Kinderrechtskonvention verstosse. Dies treffe auf die Beschwerdeführenden 3 und 4 zu. Ersterer leide zudem an (Nennung Diagnosen), weshalb er sonderpädagogische Massnahmen in der Schule benötige. Die Vorinstanz habe die Situation der Kinder bei einer Rückkehr nach Indien oder Nepal pflichtwidrig nicht vertieft abgeklärt (BVGer-act. 21 und 30).

E. 6.1

Im Asylverfahren wurde die tibetische Ethnie der Beschwerdeführenden nicht bezweifelt, die vorgebrachte Hauptsozialisation in der autonomen Region Tibet aber als unglaublich gewertet. Das Bundesverwaltungsgericht hielt mit Urteil D-5867/2013 vom 16. Mai 2014 fest, dass der Beschwerdeführer 1 keine Identitäts- und Ausweisdokumente eingereicht habe. Gemäss der Evaluation des Alltagswissens vom 22. August 2013 habe er Angaben zur Umgebung seines Heimatdorfs, zur Landwirtschaft, Währung und Ausstellung von Personalausweisen gemacht, die nicht mit den tatsächlichen Gegebenheiten übereinstimmten. Er habe kein Chinesisch gesprochen und Ausdrücke genutzt, die in Indien lebende Tibeter verwendeten. Dies lasse sich nicht durch allfällige Nervosität und F-6093/2023 Seite 9 Übersetzungsfehler erklären. Seine Aussagen über die vorgebrachten Vorfluchtgründe, die illegale Ausreise und die fehlenden Ausweispapiere seien teils widersprüchlich und unplausibel. Im Ergebnis bestünden begründete Zweifel, dass er bis zu seiner Ausreise in der autonomen Region Tibet gelebt habe. Vielmehr sei davon auszugehen, dass er seine wahre Herkunft verschweige. Das Bundesverwaltungsgericht hielt mit Urteil D-1425/2015 vom 12. Juni 2015 fest, dass auch die Beschwerdeführerin 2 weder Identitäts- und Ausweisdokumente eingereicht noch substantiierte Aussagen gemacht habe, welche die Feststellungen zur Herkunft des Beschwerdeführers 1 in ein anderes Licht stellen könnten. Mit Verfügung vom 5. Juli 2016 wies die Vorinstanz das erste Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführenden ab, da der neu eingereichte Brief der Familie vom 15. Mai 2016 ihre Herkunft aus der autonomen Region Tibet nicht beweisen könne.

E. 6.2

Die Feststellungen der rechtskräftigen Asylentscheide sind ■ unter Vorbehalt neuer erheblicher Tatsachen oder Beweismittel ■ für das vorliegende Verfahren rechtsverbindlich (vgl. zuletzt Urteile des BVGer F-4530/2023 E. 4.3, F-1972/2025 vom 23. Mai 2025 E. 6.2, F-4449/2024 vom 4. November 2024 E. 7). Die Beschwerdeführenden machen geltend, dass insbesondere die Kopie ihres Familienbüchleins ein neues erhebliches Beweismittel darstelle.

E. 6.3

Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts können Personen ihre Herkunft aus der autonomen Region Tibet durch das Vorliegen eines Identitätspapiers, eines Reiseausweises oder anderer Dokumente belegen, die auf ihre (Haupt-)Sozialisierung in Tibet hindeuten. Zu letzteren Dokumenten zählen etwa ein Familienbüchlein, eine Bestätigung der Gemeinde oder ein Schriftstück einer anderen chinesischen Behörde. Praxisgemäss wird dem Familienbüchlein aufgrund seiner Fälschungsanfälligkeit nur ein geringer Beweiswert beigemessen. Dieser wird weiter reduziert, wenn es nur als Kopie vorliegt, da dies zusätzliche Verfälschungsmöglichkeiten eröffnet. Überdies ist das Familienbüchlein nicht isoliert, sondern im Kontext weiterer Beweismittel und Angaben zu würdigen (vgl. zuletzt Urteile des BVGer E-4888/2020 vom 22. April 2025 E. 6.3.2, E-2276/2021 vom 26. März 2025 E. 5.2, E-6570/2024 vom 29. Januar 2025 E. 6.1.4 und 8.1.6). Folglich genügt die Kopie eines Familienbüchleins nicht, um die Herkunft der betroffenen Person rechtsgenügend zu belegen. Gegenteiliges geht auch aus den in der Beschwerde referenzierten Urteilen nicht hervor (vgl. Urteile des BVGer E-5280/2020 vom 19. Juli 2022 E. 6.6.3, E-6947/2019 vom 21. Februar 2022 E. 5.5.4, E-3875/2019 vom 13. September 2021 E. 6.3).

F-6093/2023 Seite 10

E. 6.4

Rechtsprechungsgemäss ist der eingereichten Kopie eines Familienbüchleins vom (...) 1995 mit beglaubigter Übersetzung ins Deutsche vom 28. Juli 2016 (BVGer-act. 17 – Beilagen) nur ein sehr geringer Beweiswert beizumessen. Dies gilt umso mehr, als dass die Beschwerdeführenden nicht nachvollziehbar erklären können, wie sie das Dokument erhalten haben. Ihre Ausführungen, sie hätten in der Schweiz einen nicht näher bekannten Mann kennengelernt, der ihren Onkel in F. _____ kontaktiert habe, sodass sie ihn über WeChat um ein offizielles Dokument gebeten hätten (vgl. SEM-act. 7 S. 53 f. [Kontext Familienbüchlein vom 28. Februar 2023]), wirken konstruiert. Inhaltlich ist zu beachten, dass das Familienbüchlein in einigen Punkten unleserlich ist und den Namen des Beschwerdeführers 1 nicht wörtlich führt. Auch ist nicht nachvollziehbar, weshalb das Familienbüchlein erst im Jahr 1995 ausgestellt und seither nicht mehr angepasst wurde, obwohl die Beschwerdeführerin 2 gemäss eigenen Angaben nach ihrer Heirat bei der Familie des Beschwerdeführers 1 lebte, was sie hätten melden müssen. Diese Umstände verstärken Zweifel am Beweiswert des Familienbüchleins. Folglich können die rechtskräftigen Feststellungen des Asylverfahrens durch die eingereichte Kopie eines Familienbüchleins nicht ernsthaft in Zweifel gezogen werden.

E. 6.5

Die ergänzenden biografischen Ausführungen der Beschwerdeführenden vom 30. Januar 2024 (BVGer-act. 21 – Beilage 4) enthalten keine überprüfbaren Angaben. Sie entsprechen wesentlich den Angaben im Asylverfahren, weshalb sie nicht erneut näher zu prüfen sind. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführenden auch bei ihren Kontakten mit den Botschaften Indiens und Nepals sowie dem von der Vorinstanz vorgeschlagenen Vermittler keine weiterführenden Angaben zu ihrer Identität und Herkunft machten. Daher können sie aus dem Umstand, dass ihnen diese Stellen nicht weiterhelfen konnten, nichts zu ihren Gunsten ableiten.

E. 6.6

Nach dem Gesagten legten die Beschwerdeführenden ihre Herkunft auch im vorliegenden Verfahren weder durch amtliche Dokumente noch überprüfbare biografische Angaben offen. Hierdurch kamen sie ihrer Pflicht zur Offenlegung der Identität nicht nach und setzten einen Widerrufsgrund, welcher der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung entgegensteht (vgl. Art. 14 Abs. 2 Bst. d AsylG i.V.m. Art. 62 Abs. 1 Bst. a und Art. 90 AIG so- wie Art. 31 Abs. 2 VZAE). Daher erübrigt es sich, das Vorliegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls (Art. 14 Abs. 2 Bst. c AsylG) und somit die Integrationskriterien (Art. 31 Abs. 1 VZAE) zu prüfen (vgl. zuletzt Urteile des BVer F-4530/2023 E. 4.7, F-4449/2024 E. 7, F-5865/2020

F-6093/2023 Seite 11 vom 10. Februar 2023 E. 7). Im Ergebnis hat die Vorinstanz die Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 14 Abs. 2 AsylG zu Recht verweigert.

E. 7.1

Zu prüfen ist sodann, ob die Beschwerdeführenden aus dem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK) und den Kinder- rechte (Art. 3 Abs. 1 und Art. 16 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes [KRK; SR 0.107]) einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ableiten können.

E. 7.2

Gemäss Art. 8 Ziff. 1 EMRK hat jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und Korrespondenz. Die EMRK verschafft jedoch kein Recht auf Einreise und Aufenthalt oder Auf- enthaltstitel in einem bestimmten Staat (vgl. BGE 149 I 72 E. 2.1.1, 149 I 66 E. 4.2, 144 I 266 E. 3.2, 144 II 1 E. 6.1). Die Beschwerdeführen- den werden hinsichtlich der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung als fami- liäre Einheit behandelt und haben keine Familienangehörigen in der Schweiz, sodass die Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung nicht zur Trennung ihrer Familie führen kann (vgl. Urteil des BVer 2C_464/2024 E. 1.5). Da das Recht auf Achtung des Familienlebens nur das Familienle- ben als solches, nicht aber die freie Wahl des für die Führung des Famili- enlebens günstigsten Ortes umfasst (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1, 143 I 21 E. 5.1, 139 I 330 E. 2.1), ist der Schutzbereich in dieser Hinsicht klar nicht eröffnet.

E. 7.3

Der Anspruch auf Schutz des Privatlebens soll einer ausländischen Person ermöglichen, im Hinblick auf die erfolgte Integration im Land blei- ben zu können. Demnach kann nach einer rechtmässigen Aufenthalts- dauer von rund zehn Jahren regelmässig davon ausgegangen werden, dass die sozialen Beziehungen, die sie in diesem Land geknüpft hat, so eng geworden sind, dass die Verweigerung der Erneuerung der Aufent- haltsbewilligung beziehungsweise deren Widerruf besonderer Gründe be- darf (vgl. BGE 144 I 266 E. 3). Diese Rechtsprechung bezieht sich auf Fälle, in denen es um die Nichtverlängerung oder Beendigung eines Auf- enthaltsrechts geht, nicht aber ■ wie vorliegend ■ um dessen erstmalige Begründung nach einem illegalen Aufenthalt oder um eine weitere Anwe- senheit, nachdem diese rechtskräftig beendet wurde. Ist keine aufenthalts- beendende Massnahme zu beurteilen und hat sich die betroffene Person nie mit einer Bewilligung rechtmässig in der Schweiz aufgehalten, kommt die genannte Vermutung der Verwurzelung in der Schweiz nicht zum

F-6093/2023 Seite 12 Tragen. Diesfalls bleibt die Frage eines allfälligen, aus dem Recht auf Achtung des Privatlebens abgeleiteten Aufenthaltsrechts der ursprünglichen Rechtsprechung unterworfen, die darauf abstellt, ob sich die betroffene Person auf eine besonders ausgeprägte Integration berufen kann (vgl. BGE 149 I 207 E. 5.3, 149 I 66 E. 4.6 ff.; zuletzt Urteile F-3348/2023 E. 4.3 und 5.4, F-4530/2023 E. 5.1-5.3).

E. 7.4

Die Beschwerdeführenden hielten sich ■ abgesehen von ihrer Anwesenheit während des Asylverfahrens (Art. 42 AsylG) ■ nie rechtmässig in der Schweiz auf. Die Beschwerdeführenden 1 und 2 befinden sich seit mehr als elf Jahren unbewilligt in der Schweiz. Bei der Bestimmung der rechtserheblichen Aufenthaltsdauer kann die rund einjährige Dauer ihrer Asylverfahren nicht als rechtmässige Anwesenheit angerechnet werden (vgl. BGE 149 I 207 E. 5.3.3). Obwohl sie die Schweiz seit mehr als zehn Jahren hätten verlassen müssen, weigerten sie sich, dies zu tun und die hierfür nötigen Reisedokumente zu beschaffen. Daher können sie sich nicht auf die Vermutung einer Verwurzelung in der Schweiz nach einem zehnjährigen rechtmässigen Aufenthalt berufen.

E. 7.5

Rechtsprechungsgemäss ist der Schutzbereich des Rechts auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 EMRK) berührt, wenn die ausländische Person besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur unterhält. Eine lange Anwesenheit und eine damit einhergehende normale Integration genügen in der Regel nicht (BGE 149 I 207 E. 5.3.1 und 5.4, 144 II 1 E. 6.1, 130 II 281 E. 3.2.1).

E. 7.6

Die zahlreichen Referenzschreiben, Teilnahmebestätigungen und Fotos der Beschwerdeführenden belegen, dass sie sich in der Schweiz, insbesondere in ihrer Nachbarschaft, ihren Schul-, Spiel- und Vereinsgruppen, einen grossen Freundes- und Bekanntenkreis aufgebaut haben (vgl. SEM-act. 7 S. 56 ff.). Die Beschwerdeführenden 1 und 2 weisen Deutschkenntnisse auf dem Sprachreferenzniveau A2 nach, nehmen zeitweise Deutschunterricht und können sich bei ihrer Freiwilligenarbeit gut auf Deutsch verständigen (vgl. SEM-act. 7 S. 74 f., 79 und 81). Diese Umstände weisen auf eine ihrer Aufenthaltsdauer entsprechende soziale und sprachliche Integration hin.

E. 7.7

Die Beschwerdeführenden 1 und 2 waren – soweit ersichtlich – in der Schweiz nie erwerbstätig. Eine Erwerbstätigkeit wäre ihnen denn auch nur während ihres rund einjährigen Asylverfahrens bewilligt worden (vgl.

F-6093/2023 Seite 13 Art. 43 AsylG), was ob ihrer langen Aufenthaltsdauer nicht ins Gewicht fallen kann. Seither beziehen sie Nothilfe und werden von Freunden unterstützt (vgl. BVGer-act. 1 S. 5 und Beilagen, SEM-act. 7 S. 36 ff.). Die Beschwerdeführerin 2 engagiert sich ehrenamtlich bei (Nennung Ehrenämter) (vgl. SEM-act. 7 S. 82 und 85). Für den Fall der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung haben die Beschwerdeführenden 1 und 2 mehrere Stellenzuschreibungen: Der Beschwerdeführer 1 als (Nennung Arbeitsstellen), die Beschwerdeführerin 2 als (Nennung Arbeitsstellen) (vgl. SEM-act. 7 S. 68 ff.). Angesichts dessen ist durchaus ein Wille zur wirtschaftlichen Integration ersichtlich, dennoch deutet in beruflicher Hinsicht nichts auf eine überdurchschnittliche

Integration hin.

E. 7.8

Bei Härtefallgesuchen von Familien ist dem Leitgedanken, dass das Kindeswohl bei allen die Kinder betreffenden Massnahmen vorrangig zu berücksichtigen ist (Art. 3 Abs. 1 KRK), angemessen Rechnung zu tragen. Allerdings begründet auch die Kinderrechtskonvention keinen über die Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK hinausgehenden eigenständigen Anspruch auf Einreise und Aufenthalt oder Aufenthaltstitel (vgl. BGE 144 I 91 E. 5.2, 143 I 21 E. 5.5.1 f.). Praxisgemäss ist der fortgeschrittenen sozialen und schulischen Integration von Kindern in der Schweiz indes besonderes Gewicht beizumessen (vgl. Urteil des BGer 2C_221/2019 vom 25. Juli 2019 E. 3.4; Urteile des BVGer F-7043/2018 vom 25. Mai 2020 E. 5.4, F-3866/2017 vom 14. März 2019 E. 7.3).

E. 7.9

Die Beschwerdeführenden 3 und 4 leben seit (...) beziehungsweise (...) Jahren in der Schweiz. Da sie das asylrechtliche Schicksal ihrer Eltern teilen, können sie sich nicht auf eine vermutete Verwurzelung in der Schweiz berufen (E. 7.4). Ihre Eltern unterstützen sie beim Schul- und Spielgruppenbesuch und der Freizeitgestaltung sehr (vgl. BVGer-act. 30 – Beilage 8, SEM-act. 7 S. 58, 63, 72 und 80 ff.). Aus dem Bericht der Erziehungsberatung vom 7. Februar 2025 geht hervor, dass der Beschwerdeführer 3 die zweite Primarschulklasse besucht. Aufgrund einer (Nennung Diagnosen) ist er weiterhin auf verstärkte integrative sozialpädagogische Massnahmen angewiesen (vgl. BVGer-act. 30 – Beilage 8). Die Beschwerdeführerin 4 nahm regelmässig an einer Spielgruppe teil und besucht seit (...) den Kindergarten (vgl. BVGer-act. 1 S. 4, SEM-act. 7 S. 82). Aufgrund des Zeitablaufs ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 3 mittlerweile die (...) Klasse und die Beschwerdeführerin 4 die (...) Klasse der örtlichen Primarschule besucht. Angesichts dessen befinden sich die Beschwerdeführenden 3 und 4 noch in einem anpassungsfähigen Alter, wurden erst vor wenigen Jahren eingeschult und gehen

F-6093/2023 Seite 14 keinen besonderen ausserfamiliären oder -schulischen Aktivitäten nach. Ihr soziales Umfeld scheint sich noch massgeblich nach ihren Eltern zu richten.

E. 7.10

Im Ergebnis ist aktuell – auch unter Berücksichtigung der schulischen Integration der Beschwerdeführenden 3 und 4 – nicht von einer besonders ausgeprägten Integration der Beschwerdeführenden auszugehen. Da demnach der Schutzbereich des Rechts auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 Ziff. 1 EMRK, Art. 16 KRK) nicht eröffnet ist, erübrigt sich eine Interessensabwägung (vgl. BGE 149 I 66 E. 4.8; zuletzt Urteil F-4530/2023 E. 5.12). Folglich können die Beschwerdeführenden aus dem Recht auf Achtung des Privatlebens keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ableiten.

E. 8.1

Schliesslich sind die Rügen der Beschwerdeführenden zu behandeln, dass die Vorinstanz die Voraussetzungen der vorläufigen Aufnahme rechtswidrig nicht geprüft und sie hierzu nicht angehört habe.

E. 8.2

Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt die Vorinstanz das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen

über die vorläufige Aufnahme (Art. 83 Abs. 1 AIG). Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz ■ insbesondere Art. 5 Abs. 1 AsylG, Art. 25 Abs. 3 BV, Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe [SR 0.105] und Art. 3 EMRK ■ einer Weiterreise der ausländischen Person in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AIG). Der Vollzug kann unzumutbar sein, wenn die ausländische Person im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet ist (Art. 83 Abs. 4 AIG). Der Vollzug ist schliesslich nicht möglich, wenn sie weder in den Heimat- oder Herkunftsstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann (Art. 83 Abs. 2 AIG).

E. 8.3

Mit Verweis auf die von der Vorinstanz referenzierte Rechtsprechung ist festzuhalten, dass im Fall der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (Art. 14 Abs. 2 AsylG) der schwerwiegende persönliche Härtefall schwerwichtig darauf zurückzuführen sein muss, dass die betroffene Person bestehende enge Beziehungen zur Schweiz nicht mehr hier leben kann.

F-6093/2023 Seite 15 Leitet sich der schwerwiegende persönliche Härtefall hingegen primär daraus ab, dass sie nach ihrer Rückkehr unzumutbaren Lebensbedingungen in ihrem Herkunftsland ausgesetzt wäre, bedarf sie nicht etwa einer ordentlichen ausländerrechtlichen Regelung ihres Aufenthaltes durch die Schweiz. Ihren Interessen wird dadurch hinreichend Rechnung getragen, dass auf den Vollzug der Wegweisung solange verzichtet wird, als sie den beschriebenen schwierigen Lebensbedingungen am Herkunftsort ausgesetzt wäre. Hierzu dient die vorläufige Aufnahme (Art. 83 AIG; vgl. Urteile des BVGer C-438/2014 vom 12. August 2014 E. 6.5, C-1090/2013 vom 19. Mai 2014 E. 5.4). Entgegen der Vorinstanz schliesst diese Rechtsprechung aber grundsätzlich nicht aus, dass in Verfahren betreffend Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (Art. 14 Abs. 2 AsylG) auch die (wiedererwägungsweise) Gewährung einer vorläufigen Aufnahme (Art. 83 AIG) geprüft wird, wenn ein entsprechend begründetes Rechtsbegehren vorliegt (vgl. Urteil des BVGer F-2888/2017 vom 26. September 2018 E. 5.6).

E. 8.4

Tatsächlich beantragten die Beschwerdeführenden mit Härtefallgesuch vom 8. März 2023 eventualiter eine vorläufige Aufnahme. Zur Begründung führten sie aus, ihre Rückführung in einen Drittstaat wie Indien oder Nepal sei unzumutbar, wenn nicht unzulässig, da sie in der Schweiz integriert seien, ihre Kinder nur die Schweiz kennen würden und sie nur minimale Wiedereingliederungschancen in einem Drittstaat hätten. Sie könnten sich in Indien oder Nepal nicht als Flüchtlinge registrieren lassen oder eine Aufenthaltsbewilligung erhalten. Sie wären nicht vor Repressionen geschützt und vielfach eingeschränkt. Auch sei fraglich, ob die Beschwerdeführenden 2 und 3 die erforderliche psychiatrisch-psychotherapeutische und logopädische Behandlung erhalten würden (vgl. SEM-act. 7 S. 99 f. und 116). Im Beschwerdeverfahren hielten sie an diesen Ausführungen fest und beantragten, die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese insbesondere mit Blick auf das Kindeswohl prüfe, ob eine vorläufige Aufnahme gewährt werden könne (vgl. BVGer-act. 1 S. 14 f., act. 21 S. 3 f.).

E. 8.5

Angesichts dieses begründeten Eventualantrags der Beschwerdeführenden musste die Vorinstanz im Rahmen der Rechtsanwendung prüfen, ob die Voraussetzungen der vorläufigen Aufnahme erfüllt waren. Dies gilt umso mehr, als dass seit dem letzten asylrechtlichen Wiedererwägungsentscheid bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung rund sieben Jahre vergangen waren und eine Veränderung der Sachlage – insbesondere mit Blick auf die beiden Kinder – nicht geradezu auszuschliessen war. Indem die Vorinstanz diese Prüfung unterliess, die Beschwerdeführenden hierzu nicht anhörte und in der angefochtenen Verfügung auf ein separates,

F-6093/2023 Seite 16 asylrechtliches Wiedererwägungsverfahren verwies, verletzte sie deren rechtliches Gehör (Art. 29 ff. VwVG; E. 3.2 f.) und stellte überdies den Sachverhalt unvollständig fest (Art. 49 Bst. b VwVG; E. 3.4). Dies gilt umso mehr, als dass die Vorinstanz das Vorliegen von Vollzugshindernissen in der angefochtenen Verfügung nicht auszuschliessen schien, indem sie ausführte, dass den Interessen der Beschwerdeführenden gegebenenfalls dadurch hinreichend Rechnung getragen würde, dass auf den Vollzug der Wegweisung verzichtet werde, solange sie den beschriebenen schwierigen Lebensbedingungen am Herkunftsort ausgesetzt wären (vgl. SEM-act. 14 E. 6).

E. 8.6

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Eine Rückweisung kommt insbesondere dann in Betracht, wenn weitere Sachverhaltsfeststellungen getroffen werden müssen und der Vorinstanz als Erstinstanz ein gewisser Ermessensspielraum zukommt (vgl. BVGE 2020 VI/1 E. 10.1.2, 2020 VII/6 E. 12.6, 2015/30 E. 8.1).

E. 8.7

In der Regel sind bei der Prüfung der vorläufigen Aufnahme unter anderem die zu erwartenden Lebensverhältnisse der betroffenen Personen in den infrage kommenden Heimat- oder Herkunftsstaaten – bei Personen tibetischer Ethnie insbesondere in Indien und Nepal – zu prüfen. Dabei ist besonderes Augenmerk auf das Kindeswohl (Art. 3 Abs. 1 KRK) zu legen. Folglich sind die konkreten Verhältnisse in einem anderen Staat abzuklären und den betroffenen Personen hierzu das rechtliche Gehör zu gewähren, womöglich unter erneuter Aufforderung, gemäss ihrer Mitwirkungspflicht ihren Heimat- oder Herkunftsstaat offenzulegen. Angesichts dessen ist davon auszugehen, dass sich die Entscheidungsreife vorliegend nicht mit geringem Aufwand herstellen lässt, sodass die Sache zur Prüfung der vorläufigen Aufnahme an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

E. 9

Im Ergebnis verweigerte die Vorinstanz ihre Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an die Beschwerdeführenden zu Recht. Sie wäre jedoch gehalten gewesen, deren Antrag auf vorläufige Aufnahme zu prüfen. Daher ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zwecks Prüfung der vorläufigen Aufnahme der Beschwerdeführenden zurückzuweisen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

F-6093/2023 Seite 17

E. 10.1

Die Verfahrenskosten sind den Beschwerdeführenden grundsätzlich im Umfang ihres Unterliegens aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Am 24. Juni 2024 ersuchten sie um Wiedererwägung der Zwischenverfügung vom 24. November 2023, womit das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen worden war (vgl. BVGer-act. 21 S. 5).

E. 10.2

Ein Anspruch auf Wiedererwägung des Entscheids über die unentgeltliche Rechtspflege besteht beim Vorliegen unechter Noven, das heisst wenn die betroffene Person erhebliche Tatsachen oder Beweismittel anführt, die ihr im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für sie nicht möglich war oder hierzu keine Veranlassung bestand (vgl. Urteil des BGer 5A_58/2020 vom 13. Juli 2020 E. 4, 5A_900/2018 vom 5. März 2019 E. 2.1, je m.w.H.).

E. 10.3

Das Bundesverwaltungsgericht hielt mit Zwischenverfügung vom 24. November 2023 fest, dass die Beschwerde nach einer summarischen Prüfung der Akten aussichtslos erscheine. Namentlich könne die gerügte Gehörsverletzung im Beschwerdeverfahren geheilt werden und die Kopie des Familienbüchleins dürfte nicht genügen, um eine Hauptsozialisierung im Tibet zu belegen (BVGer-act. 3). Der Umstand, dass sich die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung erstmals ausführlich mit dem eingereichten Familienbüchlein auseinandersetzte (BVGer-act. 17), kann nicht als unechtes Novum gewertet werden, welches die vorgenannte summarische Prüfung in Zweifel ziehen könnte. Nichts anderes ergibt sich aus der von den Beschwerdeführenden referenzierten Rechtsprechung, wonach eine Gehörsverletzung, die im Beschwerdeverfahren geheilt wurde, bei der Kostenauf-erlegung berücksichtigt werden kann (vgl. Urteile des BGer 1C_143/2019 vom 12. Dezember 2019 E. 2.7, 1C_254/2017 vom 5. Januar 2018 E. 3.2, 1C_255/2017 vom 24. Oktober 2017, E. 7.3). Folglich ist ihr Wiedererwägungsgesuch gegenstandslos geworden, soweit ihnen im Umfang des teilweisen Obsiegens keine Kosten aufzuerlegen sind. Im Übrigen ist es abzuweisen.

E. 10.4

In Anbetracht des teilweisen Obsiegens rechtfertigt es sich, den Beschwerdeführenden die Verfahrenskosten von total Fr. 1'000.■ im Umfang von $\frac{3}{4}$ und somit Fr. 750.■ aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG sowie Art. 1 ff. der Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE; SR 173.320.2]). Die im Beschwerdeverfahren geheilte Gehörsverletzung (E. 3.5) wiegt nicht derart schwer, dass sich eine weitere Reduktion der aufzuerlegenden

F-6093/2023 Seite 18 Verfahrenskosten rechtfertigen würde. Der vorgenannte Betrag ist dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'000.■ zu entnehmen. Der Restbetrag von Fr. 250.■ ist zu erstatten.

E. 10.5

Den Beschwerdeführenden ist im Umfang ihres Obsiegens von $\frac{1}{4}$ und zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 f. VwVG, Art. 7 VGKE). Dabei sind die gesetzlichen Bemessungsfaktoren (Art. 8 ff. VGKE) und die Honorarnoten des Rechtstreters zu berücksichtigen (vgl. Art. 8-14 VGKE). Letztere weisen Vertretungskosten (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) von total Fr. 4'617.20 aus (BVGer-act.

30 – Beilagen 6 f.). Dieser Betrag ist rechnerisch korrekt und erscheint ob der Komplexität der Sache und der erfolgten Eingaben angemessen, sodass von einer vollen Parteienschädigung in dieser Höhe auszugehen ist. Entsprechend ist die Vorinstanz zu verpflichten, den Beschwerdeführenden eine reduzierte Parteienschädigung von Fr. 1'154.30 ($\frac{1}{4}$ von Fr. 4'617.20) auszurichten.

E. 11

Dieses Urteil ist endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 2 BGG; BGE 149 I 72). (Dispositiv nächste Seite.)

F-6093/2023 Seite 19

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