Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung IV
D-1590/2014

Urteil vom 8. Dezember 2014

Besetzung

Richter Martin Zoller (Vorsitz),
Richter Walter Stöckli, Richter Hans Schürch,
Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Richterin Esther Karpathakis;
Gerichtsschreiber Philipp Reimann.

Parteien

A._____, geboren (…),
sowie deren Kinder
B._____, geboren (…), und
C._____, geboren (…),
Somalia,
vertreten durch lic. iur. Patricia Müller,
Beschwerdeführende,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung sowie Gesuch um Familienzusammenführung;
Verfügung des BFM vom 18. Februar 2014 / N (…).

Sachverhalt:

A.

A.a Die Tochter beziehungsweise Schwester der Beschwerdeführenden – D._____ (N …) – verliess Somalia eigenen Angaben zufolge im Februar 2010 und reiste am 21. September 2010 in die Schweiz ein, wo sie am selben Tag um Asyl nachsuchte. Mit Verfügung vom 19. Januar 2012 gewährte das BFM ihr Asyl.

A.b Mit Eingabe vom 3. September 2012 stellte D._____ durch ihre Rechtsvertreterin für ihren Ehemann E._____ (ebenfalls N …) beim BFM gestützt auf Art. 51 Abs. 1 des Asylgesetzes (AsylG, SR 142.31) ein Gesuch um Familienzusammenführung. Gleichzeitig stellte sie für die Beschwerdeführenden ein Asylgesuch aus dem Ausland. Eventualiter sei diesen gestützt auf Art. 51 Abs. 2 AsylG die Einreisebewilligung in die Schweiz zwecks Familienvereinigung zu gewähren. Dabei legte sie ihrer Eingabe vom 3. September 2012 Kopien der Geburtsurkunden ihres Ehemannes, ihrer Mutter sowie ihrer beiden jüngeren Geschwister C._____ und B._____, einer persönlichen Heiratsurkunde, eines Schreibens ihrer Mutter vom 15. Juni 2012 sowie eines ärztlichen Berichts des (…) bezüglich ihrer Mutter vom 10. Mai 2012 inklusive englischen Übersetzungen bei. Dem Schreiben von A._____ vom 15. Juni 2012 ist zu entnehmen, dass sie derzeit in Mogadischu im Quartier F._____ lebe, krank sei, indessen in ihrer Heimat nicht die benötigte medizinische Betreuung erhalte.

A.c Mit Verfügung vom 19. Dezember 2013 bewilligte das BFM E._____, dem Ehemann von D._____, gestützt auf Art. 51 Abs. 1 i.V.m. Art. 51 Abs. 4 AsylG die Einreise in die Schweiz zwecks Familienvereinigung. Mit Schreiben gleichen Datums teilte das Bundesamt der Rechtsvertreterin mit, das Einreisegesuch der Beschwerdeführenden werde in einem separaten Verfahren behandelt und gemäss den vorhandenen Kapazitäten und nach der internen Prioritätenordnung weitergeführt. In der Folge reiste E._____ laut Akten am 10. April 2014 in die Schweiz ein und soll noch am selben Tag seine in (…) wohnhafte Ehefrau aufgesucht haben. Wie sodann einem Protokoll der Kantonspolizei G._____ vom 8. Mai 2014 zu entnehmen ist, verschwand E._____ am 17. April 2014 spurlos, als seine Frau die Poststelle in (…) aufsuchte, um dort Geld für ein Bahnticket nach H._____ abzuheben, wo sich ihr Ehemann zum Asylzentrum hätte begeben sollen. In der Folge gab seine Ehefrau eine Vermisstenmeldung auf.

Mit an das BFM adressiertem und von diesem am 12. September 2014 an das Bundesverwaltungsgericht weitergesandtem Schreiben vom 24. August 2014 teilte D._____ mit, dass ihr Ehemann bis heute unbekannten Aufenthalts und mutmasslich aus der Schweiz ausgereist sei, wobei sie annehme, dass ihr Gatte möglicherweise eine Beziehung mit einer anderen Frau habe, was sie traurig stimme. Streit zwischen ihnen habe es allerdings keinen gegeben. Sie beabsichtige nunmehr, sich von ihrem Ehemann scheiden zu lassen. Gleichzeitig reichte D._____ das Original der somalischen Identitätskarte ihres Mannes sowie Kopien seines Geburtsregisterauszuges und ihrer Heiratsurkunde zu den Akten. Im Weiteren reichte sie Kopien von Flugdokumenten ihres Ehemannes betreffend dessen Reise in die Schweiz ein.

B.

Mit an die Rechtsvertreterin adressierter Zwischenverfügung vom 27. Dezember 2013 teilte das Bundesamt den Beschwerdeführenden unter Hinweis auf das Urteil BVGE 2007/30 mit, in Somalia gebe es zurzeit keine schweizerische Vertretung, weshalb das schriftliche Verfahren durchzuführen sei. Das BFM ersuchte sie in diesem Zusammenhang unter Hinweis auf ihre Mitwirkungspflicht, zur Vervollständigung des rechtserheblichen Sachverhalts bis zum 27. Januar 2014 konkrete Fragen betreffend persönliche Angaben, Familie und Angehörige in einem Drittstaat, Asylgründe sowie Aufenthalt in Somalia zu beantworten. Zusätzlich wies es die Rechtsvertreterin unter Berufung auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-3162/2011 vom 6. Dezember 2011 (BVGE 2011/39, Anmerkung des Gerichts) darauf hin, dass es sich beim Stellen eines Asylgesuches um ein relativ höchstpersönliches Recht handle. Urteilsfähige Personen müssten höchstpersönliche Rechte wie ein Asylgesuch daher selbständig, mithin ohne die Hilfe eines Rechtsvertreters, ausüben. Dieser Mangel könne allerdings geheilt werden. Eine Heilung könne beispielsweise dadurch erfolgen, dass der Inhalt des über einen Vertreter eingereichten Asylgesuchs anlässlich einer mündlichen Anhörung oder durch eine persönlich verfasste oder zumindest unterzeichnete Stellungnahme zum Fragenkatalog des BFM bestätigt werde. In jedem Fall müsse der Mangel jedoch vor Ergehen des erstinstanzlichen Entscheides geheilt werden (BVGE 2011/39 E. 4.3.2 S. 826 ff.). Eine Durchsicht der Akten habe ergeben, dass es vorliegend bis anhin an einer klar den Beschwerdeführenden zurechenbaren Willensäusserung, mit der diese zu erkennen geben würden, in der Schweiz wegen einer asylrelevanten Verfolgung um Schutz zu ersuchen, fehle. Somit liege gemäss dem vorerwähnten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts kein zulässig gestelltes Asylgesuch vor. Gleichzeitig gab das BFM der

Rechtsvertreterin die Gelegenheit, bis zum 27. Januar 2014 ein von ihren Mandanten persönlich verfasstes und unterzeichnetes Schreiben mit ihren Ersuchen oder zumindest eine von ihnen unterzeichnete entsprechende Stellungnahme einzureichen, ansonsten auf ihre Asylgesuche nicht eingetreten werde.

C.
Mit Eingabe vom 24. Januar 2014 reichte die Rechtsvertreterin dem BFM eine Stellungnahme zu dessen Fragenkatalog vom 27. Dezember 2013 ein. Diesem fügte sie eine von B._____ verfasste und unterzeichnete Erklärung vom 21. Januar 2014 inklusive englischer Übersetzung bei.

D.
Mit Verfügung vom 18. Februar 2014 – eröffnet am 24. Februar 2014 – verweigerte das Bundesamt den Beschwerdeführenden die Einreise in die Schweiz und lehnte ihre Asylgesuche ab. Gleichzeitig lehnte die Vorinstanz auch das gestützt auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG eingereichte Familiennachzugsgesuch ab.

E.
Mit an das Bundesverwaltungsgericht adressierter Eingabe vom 25. März 2014 (Datum des Poststempels) beantragten die Beschwerdeführenden mittels ihrer Rechtsvertreterin, es sei die Verfügung des BFM vom 18. Februar 2014 aufzuheben und ihnen gestützt auf aArt. 20 AsylG die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Subeventualiter sei die Verfügung des BFM vom 18. Februar 2014 aufzuheben und ihnen gestützt auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. Im Weiteren beantragten sie, es sei ihnen die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sei zu verzichten.

F.
Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte mit Schreiben vom 27. März 2014 den Eingang der Beschwerde.

G.
Mit Zwischenverfügung vom 17. April 2014 verzichtete der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und verwies den Entscheid über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1

VwVG auf einen späteren Zeitpunkt. Im Weiteren forderte er die Beschwerdeführenden auf, die in Aussicht gestellte Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung umgehend nachzureichen. Gleichzeitig lud er die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung bis zum 2. Mai 2014 ein.

H.
Mit Begleitschreiben vom 22. April 2014 sandte die Rechtsvertreterin dem Bundesverwaltungsgericht eine Faxbestätigung bezüglich der ihr am 18. Februar 2014 zugegangenen Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung zugunsten ihrer Mandanten zu, welche sie am 28. April 2014 im Original nachreichte.

I.
Das BFM beantragte in seiner Vernehmlassung vom 28. April 2014 die Abweisung der Beschwerde.

J.
Mit Verfügung vom 1. Mai 2014 stellte das Bundesverwaltungsgericht der Rechtsvertreterin die Vernehmlassung des BFM zu und räumte ihr die Gelegenheit ein, bis zum 16. Mai 2014 eine Replik und entsprechende Beweismittel einzureichen. Bei ungenutztem Ablauf der Frist werde Verzicht auf die Einreichung der Replik angenommen.

K.
Mit Eingabe vom 12. Mai 2014 reichten die Beschwerdeführenden mittels ihrer Rechtsvertreterin eine Replik ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 Gemäss Art. 31 VGG 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; es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser – was hier nicht der Fall ist – bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Partei Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. c Ziff. 1 und Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Mit den dringlichen Änderungen des Asylgesetzes vom 28. September 2012 (AS 2012 5359), welche am 29. September 2012 in Kraft getreten sind, wurden unter anderem die Bestimmungen betreffend die Stellung von Asylgesuchen aus dem Ausland aufgehoben. Die Übergangsbestimmung (Ziffer III) hält jedoch fest, dass für die im Ausland vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 28. September 2012 gestellten Gesuche die massgeblichen Artikel (Art. 12, 19, 20, 41 Abs. 2, 52 und 68 AsylG) in der bisherigen Fassung anwendbar sind. Demnach sind auf den vorliegenden Fall die bisherigen Bestimmungen betreffend das Auslandverfahren anzuwenden.

1.3 Die Einreichung eines Asylgesuchs stellt – wie vom BFM in seinem Schreiben vom 27. Dezember 2013 dargelegt (vgl. Sachverhalt Bst. B) – ein relativ höchstpersönliches Recht dar. Dementsprechend müssen urteilsfähige Personen ein Asylgesuch selbständig, das heisst ohne die Hilfe eines Vertreters, einreichen. Der Mangel eines nicht selbständig eingereichten Asylgesuchs kann indessen unter anderem geheilt werden, wenn das Gesuch durch die asylsuchende Person persönlich bestätigt wird.

Im vorliegenden Fall wurden die Asylgesuche von A._____, B._____ und C._____ von deren Rechtsvertreterin eingereicht. Bei A._____ sowie der 18 Jahre alten B._____ handelt es sich um urteilsfähige und mündige Personen, weshalb sie selbständig um Asyl hätten nachsuchen müssen. Im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens gab B._____ nun aber – auch im Namen ihrer Mutter sowie ihres jüngeren Bruders C._____– eine persönliche Stellungnahme ab, womit der Mangel des nicht selbständig gestellten Asylgesuchs der Beschwerdeführenden im erstinstanzlichen Verfahren als geheilt zu erachten ist.

Die Beschwerde ist demnach frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2.
Mit Beschwerde können die Verletzung von Bundesrecht und die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

3.1 Ein Asylgesuch kann gemäss aArt. 19 AsylG im Ausland bei einer schweizerischen Vertretung gestellt werden, die es mit einem Bericht an das Bundesamt überweist (aArt. 20 Abs. 1 AsylG). Hinsichtlich des Verfahrens bei der schweizerischen Vertretung im Ausland sieht aArt. 10 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) vor, dass diese mit der asylsuchenden Person in der Regel eine Befragung durchführt (aArt. 10 Abs. 1 AsylV 1). Ist dies nicht möglich, so wird die asylsuchende Person aufgefordert, ihre Asylgründe schriftlich festzuhalten (aArt. 10 Abs. 2 AsylV 1). Eine Befragung beziehungsweise eine schriftliche Sachverhaltsabklärung kann sich erübrigen, wenn der Sachverhalt bereits aufgrund des eingereichten Asylgesuchs als entscheidreif erstellt erscheint; der asylsuchenden Person ist aber diesfalls im Sinne des rechtlichen Gehörs die Gelegenheit zu geben, sich zu einem abzusehenden negativen Entscheid zumindest schriftlich zu äussern (vgl. BVGE 2007/30 E. 5.7).

3.2 Die Beschwerdeführenden wurden in Somalia nicht unmittelbar zu ihrem Asylgesuch befragt, da die Schweiz in Somalia über keine Botschaft verfügt. Sie nahmen indessen über ihre Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 24. Januar 2014 zu den vom BFM gestellten Fragen Stellung. Damit erhielten sie rechtsgenüglich Gelegenheit, ihre Asylgesuche darzulegen und bei der Erhebung und Ergänzung des massgeblichen Sachverhalts mitzuwirken. Das BFM hat den verfahrensrechtlichen Anforderungen damit Genüge getan.

4.

4.1 Das Bundesamt kann ein im Ausland gestelltes Asylgesuch ablehnen, wenn die asylsuchende Person keine Verfolgung glaubhaft machen oder ihr die Aufnahme in einem Drittstaat zugemutet werden kann (Art. 3, Art. 7 und aArt. 52 Abs. 2 AsylG). Gemäss aArt. 20 Abs. 2 AsylG bewilligt das Bundesamt einer asylsuchenden Person die Einreise zur Abklärung des Sachverhaltes, wenn ihr nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen. Gestützt auf aArt. 20 Abs. 3 AsylG kann das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) schweizerische Vertretungen ermächtigen, Asylsuchenden die Einreise zu bewilligen, die glaubhaft machen, dass eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben oder für die Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG bestehe.

4.2 Für die Erteilung einer Einreisebewilligung gelten restriktive Voraussetzungen. Neben der erforderlichen Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG sind namentlich die Beziehungsnähe zur Schweiz, die Möglichkeit der Schutzgewährung durch einen anderen Staat, die Beziehungsnähe zu anderen Staaten, die praktische Möglichkeit und objektive Zumutbarkeit zur anderweitigen Schutzsuche sowie die voraussichtlichen Eingliederungs- und Assimilationsmöglichkeiten in Betracht zu ziehen. Ausschlaggebend für die Erteilung der Einreisebewilligung ist dabei die Schutzbedürftigkeit der betreffenden Person, mithin die Prüfung der Fragen, ob eine Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG glaubhaft gemacht wird und ob der Verbleib am Aufenthaltsort für die Dauer der Sachverhaltsabklärung zugemutet werden kann (vgl. BVGE 2011/10 E. 3.3 S. 126 und E. 5.1 S. 128, vgl. auch die Zusammenfassung der Rechtsprechung im Urteil D-2018/2011 vom 14. September 2011 E. 7.1).

5.

5.1 Die Beschwerdeführenden machten in ihren Eingaben vom 3. September 2012 und vom 24. Januar 2014 geltend, sie lebten nach wie vor in Mogadischu im Qartier F._____. Sie hätten grosse Angst vor den Kämpfern der Al-Shabaab. Diese hätten in der Vergangenheit drei Freunde des Ehemannes ihrer Tochter beziehungsweise Schwester, welcher sich bis anhin um sie gekümmert und gemeinsam mit ihnen in einem Haushalt gelebt habe, getötet. Letzterer sei von den Mitgliedern der Al-Shabaab wiederholt telefonisch und schriftlich mit dem Tod bedroht worden, falls er sich weiterhin weigere, mit ihnen zusammenzuarbeiten. Nach dem Weggang des Schwiegersohns beziehungsweise des Schwagers, dem die Einreise in die Schweiz bewilligt worden sei, seien die Beschwerdeführenden ohne männlichen Schutz auf sich alleine gestellt, zumal der Ehemann der Beschwerdeführerin bereits seit längerer Zeit verschollen und vermutlich tot sei. Weitere Verwandte in Somalia gebe es nicht. Hinzu komme, dass der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin prekär sei. So habe ihr ein Bein amputiert werden müssen, weshalb sie permanent auf Hilfe angewiesen sei. Ausserdem habe sie Probleme mit den Nieren. So sei sie im Mai 2012 wegen akuten Nierenversagens im Spital von Mogadischu behandelt worden. Sie habe auch heute immer wieder Nierenschmerzen, habe aber kein Geld, um einen Arzt aufsuchen zu können. Als Folge ihrer Behinderung könne sie ihr Haus nicht mehr verlassen. Ihre Tochter, welche zusammen mit ihr zuhause bleibe, fürchte sich vor Vergewaltigungen. Ihr Sohn C._____ sei noch zu klein, um sie beschützen zu können.

5.2 Das BFM führte bezüglich der Gefährdung der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder in Somalia in der angefochtenen Verfügung aus, den Akten könnten keine glaubhaft dargelegten Anhaltspunkte dafür entnommen werden, dass den Beschwerdeführenden im heutigen Zeitpunkt Verfolgungsmassnahmen aus einem der in Art. 3 AsylG genannten Gründe drohen könnten. So sei dem BFM – ohne die Situation in Somalia bagatellisieren zu wollen – zwar bekannt, dass noch immer Teile Somalias von Kampfhandlungen zwischen Kräften der Übergangsregierung und verschiedenen Milizen betroffen seien. Die allgemeine Unsicherheit, die als unausweichliche Folge dieses Konflikts in gewissen Teilen des Landes herrsche, betreffe indessen die gesamte somalische Bevölkerung in gleichem Masse. Den Akten sei zu entnehmen, dass Bekannte der Beschwerdeführenden ermordet worden seien. Auch wenn dieser Umstand für sie von grosser persönlicher Tragik sei, könnten sie daraus noch keine persönliche Einreiserelevanz herleiten. So sei den Akten nicht zu entnehmen, dass es gegenüber den Beschwerdeführenden seitens der Al Shabaab – von Drohungen abgesehen – jemals zu konkreten Übergriffen gekommen wäre. Die Al-Shabaab sei zudem in den vergangenen Jahren aus verschiedenen Gebieten Somalias vertrieben worden, womit sich eine unmittelbare Bedrohung der Beschwerdeführenden weiter verringert haben dürfte, falls eine solche überhaupt je bestanden habe. Die Vorbringen der Beschwerdeführenden seien abgesehen davon, dass die angeblichen Drohungen der Al-Shabaab nur rudimentär und pauschal geschildert worden seien, auch vor dem Hintergrund der Tatsache unplausibel, dass die Al-Shabaab gemäss öffentlich zugänglichen Informationsquellen bereits im August 2011 aus Mogadischu vertrieben worden sei. Es sei deshalb nicht davon auszugehen, dass die Beschwerdeführenden bei einem Verbleib in Somalia mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft von einreisebeachtlicher Verfolgung betroffen sein könnten. Überdies habe die allgemein verbesserte Lage in Mogadischu dazu geführt, dass in den vergangenen Monaten Tausende ehemals geflohene und intern vertriebene Somalier wieder nach Mogadischu zurückgekehrt seien. Angesichts des Gesagten sei nicht zu erwarten, dass die Beschwerdeführenden bei einem Verbleib in Somalia mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft von einer einreisebeachtlichen Verfolgung betroffen würden.

In Bezug auf die geltend gemachten gesundheitlichen Probleme sei anzuführen, dass die Beschwerdeführerin A._____ offensichtlich ärztliche Hilfe erhalten habe. Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass die seither erfolgte medizinische Behandlung nicht adäquat gewesen sei oder die Beschwerdeführerin aktuell auf eine Behandlung angewiesen wäre, die nicht

in Somalia erfolgen könne. Nebst dem Umstand, dass die eingereichten medizinischen Berichte erfahrungsgemäss leicht käuflich erhältlich seien und daher zum Vornherein einen geringen Beweiswert hätten, falle auf, dass diesen Unterlagen keine Diagnose zu entnehmen sei. Im Weiteren würden sie keinerlei Aufschluss darüber geben, welcher Art die bisherige Behandlung gewesen sei beziehungsweise, wie eine solche in Zukunft ausgestaltet sein sollte. Zwar solle nicht in Abrede gestellt werden, dass sich die Beschwerdeführenden wohl in einer schwierigen Situation befinden würden. Eine schwierige Lebenssituation, und insoweit humanitäre Überlegungen, stellten indessen keinen Grund für die Erteilung einer Einreisebewilligung in die Schweiz dar.

5.3 Die Beschwerdeführerin führte in der Beschwerde unter anderem aus, seit ihr Schwiegersohn ausgereist sei, erhalte sie abends regelmässig Besuch von bewaffneten Männern, welche sie nach dessen Verbleib befragen würden. In der Nacht vom 15. auf den 16. Februar 2014 seien 15 Männer erschienen und hätten ihr Haus nach dem Schwiegersohn durchsucht. Dabei hätten die Männer ihre beiden Kinder mit dem Gewehrkolben geschlagen. Diese hätten grosse Angst gehabt und geweint. Die Männer hätten ihrer Tochter B._____ gegenüber erklärt, sie persönlich sei für das Wiederauftauchen ihres Schwagers verantwortlich. Bei diesem Vorkommnis sei die Beschwerdeführerin in Ohnmacht gefallen. Mit diesen Ausführungen sei dargelegt, dass sie und ihre Kinder unmittelbar seitens Angehöriger der Al-Shabaab bedroht worden seien und keine Möglichkeit hätten, sich gegen diese zu wehren. Die Mitglieder dieser Organisation würden sich zwar am Tag zurückziehen, seien aber nach wie vor in Mogadischu präsent und agierten hier versteckt weiter. Aus den genannten Gründen sei ihnen gestützt auf aArt. 20 AsylG die Einreise in die Schweiz zwecks Asylgewährung zu bewilligen. Im Weiteren sei die Beschwerdeführerin wegen ihrer Nierenerkrankung und ihres amputierten Beins auf die Hilfe ihrer in der Schweiz lebenden Tochter und deren Ehemannes angewiesen, zumal sie und ihre Kinder in Somalia ohne männlichen Schutz dastehen würden. Ihre gerade 18 Jahre alt gewordene Tochter B._____ sei demgegenüber nicht in der Lage, sie zu pflegen und für den Lebensunterhalt der Familie zu sorgen. Da sie früher alle in einem gemeinsamen Haushalt in Mogadischu gelebt hätten und überdies ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen ihnen bestehen würde, sei ihr und ihren beiden Kindern jedenfalls gestützt auf aArt. 51 Abs. 2 AsylG die Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

5.4 Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 28. April 2014 fest, die Beschwerdeführenden hätten auf Beschwerdeebene vorgebracht, dass es

in der Nacht vom 15. auf den 16. Februar 2014 zu einer Hausdurchsuchung gekommen sei, wobei 15 bewaffnete Männer der Al-Shabaab sie bedroht, geschlagen und nach weiteren Verwandten befragt hätten. Zwar schliesse das BFM nicht von vornherein aus, dass es den Beschwerdeführenden gegenüber zu Drohungen und Schikanen seitens der Al-Shabaab gekommen sei, wenn hierzu auch nähere Angaben und Beweismittel fehlten. Allerdings müsse in diesem Zusammenhang erneut erwähnt werden, dass die Vorbringen der Beschwerdeführenden insoweit nicht plausibel seien, als die Al-Shabaab gemäss öffentlich zugänglichen Quellen seit August 2011 aus Mogadischu und weiteren umliegenden Gebieten vertrieben worden sei und seither eine allgemein verbesserte Sicherheitslage in Mogadischu herrsche. Angesichts dessen sei nicht zu erwarten, dass die Beschwerdeführenden bei einem Verbleib in Somalia mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft von einreisebeachtlicher Verfolgung betroffen würden.

5.5 Die Rechtsvertreterin machte in ihrer Replik vom 12. Mai 2014 geltend, die Vorinstanz glaube ihren Mandanten nicht, dass diese noch im März 2014 an ihrem Wohnort in Mogadischu von Angehörigen der Al-Shabaab bedroht, geschlagen und dabei nach Verwandten befragt worden seien, weil die Al-Shabaab seit August 2011 aus Mogadischu vertrieben worden sei. Das BFM übersehe dabei die Tatsache, dass die Al-Shabaab laut einem Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) vom Oktober 2013 nach wie vor während der Nachtzeit insbesondere die südlichen Quartiere in Mogadischu kontrollieren würde. Dabei würden in der Nacht namentlich diejenigen Menschen von der Al-Shabaab bestraft, welche tagsüber mit der Regierung kooperieren würden. Deshalb sei auch glaubhaft, dass die Beschwerdeführenden noch im März 2014 von Angehörigen der Al-Shabaab bedroht worden seien und auch aktuell nicht vor Übergriffen seitens Angehöriger dieser Gruppierung sicher seien.

5.6

5.6.1 Die Beschwerdeführenden begründeten ihr Asylgesuch letztlich damit, sie fürchteten sich auch aktuell vor Behelligungen durch Angehörige der Al-Shabaab, welche sie am 15. Februar 2014 zuhause aufgesucht, bedroht, geschlagen und sich dabei nach dem Verbleib ihres Schwiegersohns beziehungsweise Schwagers E._____ – dem Ehemann ihrer in der Schweiz befindlichen Tochter respektive Schwester D._____ – erkundigt hätten. E._____ habe sich durch die Ausreise in die Schweiz ultimativ dem Versuch der Al-Shabaab, ihn als Selbstmordattentäter anzuwerben,

entzogen, was ihn bereits während seines früheren Aufenthalts in Mogadischu, wo er sich auch wirtschaftlich um die Beschwerdeführenden gekümmert und gemeinsam mit ihnen in einem Haushalt gelebt habe, in ernstliche Schwierigkeiten gebracht habe, da ihm die Al-Shabaab im Falle einer anhaltenden Verweigerung der Zusammenarbeit mit dem Tod gedroht habe.

5.6.2 Es kann zwar nicht ausgeschlossen werden, dass der Schwager beziehungsweise Schwiegersohn der Beschwerdeführenden aufgrund seiner angeblichen Weigerung, mit der Al-Shabaab zu kooperieren, von dieser Organisation früher bedroht worden sein könnte. Die Beschwerdeführenden haben indessen in diesem Zusammenhang während des erstinstanzlichen Verfahrens nie geltend gemacht, Behelligungen seitens der Al-Shabaab ausgesetzt gewesen zu sein. Ganz generell fielen ihre Aussagen hinsichtlich ihrer persönlichen Gefährdungssituation durch die Milizen der Al-Shabaab im Rahmen der schriftlichen Stellungnahme vom 24. Januar 2014 trotz der präzisen diesbezüglichen Fragestellungen des BFM vom 27. Dezember 2013 (vgl. Sachverhalt Bst. B) sehr unbestimmt aus. In diesem Zusammenhang ist der schriftlichen Stellungnahme Folgendes zu entnehmen: "Die Familie hat grosse Angst vor den Al-Shabab. Drei Freunde des Schwiegersohns wurden ermordet. Der Schwiegersohn hat Drohanrufe erhalten und eine Nachricht war an die Türe angebracht worden, in dem er mit dem Tode bedroht wurde." Letztere Ausführungen vermitteln den Eindruck, die Beschwerdeführenden selbst seien damals von Seiten der Al-Shabaab-Militzen nicht unmittelbar bedroht worden. Vor diesem Hintergrund weckt ihre erstmals in der Beschwerde erhobene – konkrete – Behauptung, sie seien am 15. Februar 2014 (also drei Tage vor Ergehen der angefochtenen Verfügung am 18. Februar 2014) nachts von insgesamt 15 Männern der Al-Shabaab aufgesucht, bedroht, geschlagen und immer wieder nach dem Aufenthaltsort von E._____ befragt worden, gewisse Zweifel. Selbst wenn letztere Behauptung indessen den Tatsachen entsprechen sollte, fällt doch auf, dass die Beschwerdeführenden sich nach ihrer Replik vom 12. Mai 2014 beim Gericht nie mehr haben verlauten lassen. Aus diesem Grund ist anzunehmen, dass Angehörige der Al-Shabaab die Beschwerdeführenden zwar möglicherweise am 15. Februar 2014 aufgesucht, nach dem Verbleib von E._____ befragt, bedroht und geschlagen haben mögen, in der Folge aber keine Veranlassung gesehen haben, sie deswegen nachhaltig zu behelligen. In diesem Lichte besehen ist somit nicht anzunehmen, dass die Beschwerdeführenden im heutigen Zeitpunkt mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit gravierende Behelligungen seitens der Al-Shabaab zu gewärtigen haben. Dies umso weniger, als die Präsenz der

Al-Shabaab in Mogadischu nach deren offizieller Vertreibung aus der Hauptstadt Somalias im August 2011 merklich zurückgegangen ist, was zwischenzeitlich auch zur Rückkehr zahlreicher intern vertriebener Somalier nach Mogadischu geführt hat.

5.6.3 Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass es den Beschwerdeführenden nicht gelungen ist, eine asylrelevante Verfolgung in Somalia glaubhaft zu machen. Es erübrigt sich, auf weitere Vorbringen in der Beschwerde einzugehen, da diese zu keinem anderen Ergebnis führen. Das BFM hat demnach die Asylgesuche der Beschwerdeführenden aus dem Ausland zu Recht abgelehnt.

6.

6.1 Das BFM hat im Rahmen des vorliegenden Verfahrens in seiner Verfügung vom 18. Februar 2014 neben dem Asylgesuch aus dem Ausland auch das am 3. September 2012 gestellte Gesuch der Beschwerdeführenden um Familiennachzug in Anwendung der Bestimmung von Art. 51 aAbs. 2 AsylG materiell geprüft. Es hat sein diesbezügliches Vorgehen im Rahmen eines anderen Verfahrens (E-1370/2014, bei dem das BFM ebenfalls nach dem 1. Februar 2014 über ein vor dem 1. Februar 2014 eingereichtes Familiennachzugsgesuch nach Art. 51 aAbs. 2 AsylG befunden hat) auf Vernehmlassungsstufe erläutert. Das BFM führte hierbei aus, es wende für alle vor dem 1. Februar 2014 gestellten und auf diese Bestimmung gestützten Familiennachzugsgesuche bisheriges Recht an, um stossende Härtesituationen zu vermeiden. So sei etwa an jene Fälle zu denken, wo "nahe Angehörige" zwar bereits vor dem Inkrafttreten der neuen Gesetzesbestimmungen eine Einreisebewilligung erhalten hätten, jedoch erst unter neuem Recht in die Schweiz eingereist seien, sich nunmehr mit einem ablehnenden Entscheid konfrontiert sehen würden und theoretisch in ihre Heimat zurückgeschickt werden könnten. Im Weiteren sei auch an jene Fälle zu denken, in welchen Anspruchsberechtigte eine vor dem 1. Februar 2014 gefällte Einreisebewilligung erst nach dem 1. Februar 2014 erhalten hätten. Der Gesetzgeber habe es offensichtlich unterlassen, für diese Fälle spezifische Übergangsbestimmungen zu erlassen, weshalb eine ausfüllungsbedürftige Gesetzeslücke vorliege.

6.2 Im Folgenden stellt sich mithin die Frage, ob das Bundesverwaltungsgericht – im Lichte der am 1. Februar 2014 in Kraft getretenen Asylgesetz-Revision vom 14. Dezember 2012 besehen – die Gesamtvorbringen der Beschwerdeführenden zusätzlich, sprich weiterhin unter dem Aspekt eines Familiennachzugsgesuchs zu prüfen hat. Da die Mutter beziehungsweise

die beiden Geschwister ihrer in der Schweiz lebenden und als Flüchtling anerkannten Tochter respektive Schwester nicht unter den Begriff der Kernfamilie im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG (Ehegatte, eingetragener Partner oder minderjährige Kinder) fallen, käme dabei einzig die Prüfung in Anwendung der Bestimmung von Art. 51 aAbs. 2 AsylG in Frage.

6.3 Die Bestimmung von Art. 51 aAbs. 2 AsylG wurde mit der am 1. Februar 2014 in Kraft getretenen Asylgesetz-Revision vom 14. Dezember 2012 aufgehoben (AS 2013 4375, 5357). Im Folgenden ist deshalb unter Heranziehung der Übergangsbestimmungen zur Änderung des Asylgesetzes vom 14. Dezember 2012 näher zu untersuchen, ob in Fällen, wo ein Familiennachzugsgesuch gestützt auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG vor dem 1. Februar 2014 eingereicht worden ist, auch nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung eine materielle Prüfung nach bisherigem Recht möglich bleibt oder nicht.

6.4 Die in Kapitel III der Änderung vom 14. Dezember 2012 enthaltenen Übergangsbestimmungen lauten wie folgt:

[1] Für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 14. Dezember 2012 dieses Gesetzes hängigen Verfahren gilt mit Ausnahme der Absätze 2–4 das neue Recht.
[2] Bei Wiedererwägungs- und Mehrfachgesuchen gilt für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 14. Dezember 2012 dieses Gesetzes hängigen Verfahren bisheriges Recht in der Fassung vom 1. Januar 2008. Für die Artikel 43 Absatz 2 und 82 Absatz 2 gilt Absatz 1.
[3] Die Flughafenbetreiber sind verantwortlich, innerhalb von zwei Jahren seit dem Inkrafttreten der Änderung vom 14. Dezember 2012 dieses Gesetzes, die Unterkünfte an den Flughäfen nach Artikel 22 Absatz 3 bereitzustellen.
[4] Für die Asylgesuche, die vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 14. Dezember 2012 dieses Gesetzes eingereicht worden sind, gelten die Artikel 17 und 26 des bisherigen Rechts. Artikel 26bis ist nicht auf die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 14. Dezember 2012 hängigen Asylverfahren anwendbar. Artikel 110*a* ist nicht auf die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 14. Dezember 2012 hängigen Beschwerdeverfahren anwendbar.
[5] Der Asylwiderruf oder die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft erstreckt sich nicht auf die Personen, die nach Artikel 51 des bisherigen Rechts als Flüchtlinge anerkannt wurden.

6.4.1 Einleitend stellt sich die Frage, wie der in Absatz 1 der Übergangsbestimmungen enthaltene Begriff "hängige Verfahren" zu interpretieren ist.

Die Materialien selbst liefern dazu keine klaren Anhaltspunkte. So äusserte sich Ständerätin Christine Egerszegi-Obrist während der parlamentarischen Debatte im Ständerat einzig dahingehend, Absatz 1 beinhalte den Grundsatz, dass das neue Recht auch bei Verfahren zur Anwendung gelange, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der vorliegenden Änderungen hängig seien, während die Ausnahmen von diesem Grundsatz durch die nachfolgenden Absätze 2 bis 5 bestimmt würden (BBl 2011 S 1133; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-662/2014 vom 17. März 2014 E. 2.4.2.).

6.4.2 Die Schweizerische Asylrekurskommission hat allerdings bezüglich einer identisch formulierten früheren Übergangsbestimmung (Art. 121 Abs. 1: "Für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes hängigen Verfahren gilt das neue Recht.") in einem Grundsatzurteil entschieden, dieser Begriff beziehe sich auf alle im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts hängigen beziehungsweise noch nicht rechtskräftig gewordenen Verfahren (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2000 Nr. 8 E. 4b am Anfang.). Auf Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. Dezember 2012 übertragen, würde dies bedeuten, dass der Begriff "hängige Verfahren" sich auf am 1. Februar 2014 sowohl erstinstanzlich als auch auf Beschwerdeebene hängige Verfahren bezieht (vgl. auch Urteil E-662/2014 vom 17. März 2014 E. 2.4.2.1).

6.4.3 Zum selben Ergebnis führt eine systematische Auslegung der in Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. Dezember 2012 enthaltenen Grundnorm unter Heranziehung der Ausnahmebestimmungen von Abs. 2 bis 4 der Übergangsbestimmungen. Letztere enthalten in Bezug auf einzelne materiell- wie verfahrensrechtliche Bestimmungen des bisherigen beziehungsweise neuen Asylrechts Regelungen, welche vom Grundsatz der in Abs. 1 der Übergangsbestimmungen statuierten sofortigen Wirksamkeit neuen Rechts für sämtliche hängigen Fälle abweichen:

So bestimmt das Gesetz in Abs. 2 der Übergangsbestimmungen beispielsweise, dass bei Wiedererwägungs- und Mehrfachgesuchen für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts (per 1. Februar 2014) hängigen Verfahren bisheriges Recht gilt. Diese Bestimmung macht klar, dass der Gesetzgeber bezüglich der Stellung von Wiedererwägungs- und Mehrfachgesuchen beabsichtigt hat, diese generell unter altes Recht zu stellen, also von der sofortigen Wirksamkeit der neuen Bestimmungen (von Art. 111*b*

bis 111*d* AsylG) im Sinne von Abs. 1 der Übergangsbestimmungen auszunehmen. Entsprechend hat der Bundesrat in seiner Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes vom 26. Mai 2010 (BBl 2010 4455) hinsichtlich Abs. 2 der Übergangsbestimmungen wörtlich festgehalten, "dass die neuen Bestimmungen bei Verfahren nach den Artikeln 111*b* ff. nur auf Wiedererwägungs- und Mehrfachgesuche zur Anwendung gelangen sollen, die nach Inkrafttreten der vorliegenden Änderungen des AsylG eingereicht werden. Auf Wiedererwägungs- und Mehrfachgesuche, welche vor dem Inkrafttreten der vorliegenden Änderungen des AsylG eingereicht wurden, sind die Bestimmungen des AsylG in der Fassung vom 1. Januar 2008 anwendbar" (vgl. BBl 2010 4508).

In Art. 4 der Übergangsbestimmungen wird unter anderem festgestellt, dass Art. 110*a* AsylG nicht auf die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der letzten Änderung des Asylgesetzes hängigen Beschwerdeverfahren anwendbar sein soll. Diese Regelung bezweckt im Ergebnis zu verhindern, dass das Bundesverwaltungsgericht zufolge des Eintritts des neuen Rechts am 1. Februar 2014 gezwungen wäre, bei bereits früher anhängig gemachten und instruierten Beschwerdeverfahren abermals über ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung zu befinden und über dieses nunmehr teilweise nicht mehr wie bisher nach Massgabe von Art. 65 Abs. 2 VwVG (Nicht-Aussichtlosigkeit der Beschwerdebegehren, Bedürftigkeit und Notwendigkeit), sondern allein unter dem Gesichtspunkt des neuen spezialgesetzlichen Art. 110*a* AsylG (Nicht-Aussichtslosigkeit und Bedürftigkeit) urteilen zu müssen. Unter systematischen Gesichtspunkten zeigt diese Regelung exemplarisch auf, dass der Gesetzgeber für die Gesetzesbestimmung von Art. 110*a* AsylG – entgegen dem in Absatz 1 der Übergangsbestimmungen statuierten Grundsatz – die Anwendbarkeit des neuen Rechts für auf Beschwerdeebene hängige Verfahren ausschliessen wollte (vgl. auch E-662/2014 E. 2.4.2.2).

6.4.4 Aus dem Gesagten folgt, dass sich das in Art. 1 der Übergangsbestimmungen legiferierte Grundprinzip sowohl auf erstinstanzlich als auch auf Beschwerdeebene hängige Verfahren im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts (am 1. Februar 2014) bezieht, während die Ausnahmen von diesem Prinzip in den Absätzen 2 bis 4 der Übergangsbestimmungen festgehalten sind (siehe auch E-662/2014 E. 2.4.3).

6.4.5 Die Übergangsbestimmungen weisen allerdings insofern Mängel auf, als sie nicht allen Konstellationen gerecht zu werden vermögen: So hat der

Gesetzgeber beispielsweise mit der Änderung vom 14. Dezember 2012 per 1. Februar 2014 auch die Nichteintretenstatbestände von aArt. 32 bis 35*a* AsylG aufgehoben, diese indessen nicht durchwegs durch neue entsprechende Nichteintretenstatbestände ersetzt. So sind etwa die früheren Nichteintretenstatbestände von aArt. 32 Abs. 2 Bst. a (Nichteintreten wegen vorenthaltener Reise- oder Identitätspapiere), aArt. 32 Abs. 2 Bst. b (Nichteintreten wegen Identitätstäuschung) und aArt. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG (Nichteintreten wegen schuldhafter und grober Verletzung der Mitwirkungspflicht) ersatzlos gestrichen worden. Der Gesetzgeber hat es indessen unterlassen, in den Übergangsbestimmungen 2 bis 4 festzuhalten, dass in derartigen Fällen für auf Beschwerdeebene hängige Verfahren ausdrücklich die Anwendbarkeit alten Rechts, also jenes der zwischenzeitlich dahingefallenen Nichteintretenstatbestände, anzuwenden ist. Diese Unterlassung hätte nun aber zur Folge, dass die Anwendung neuen Rechts auf hängige Beschwerdeverfahren zur Kassation der angefochtenen Verfügung führen müsste, da die entsprechenden Gesetzesbestimmungen im Zeitpunkt des Beschwerdeurteils dahingefallen sind. Eine Kassation derartiger Fälle müsste gleichzeitig dazu führen, dass das BFM gezwungen wäre, über diese Fälle ein zweites Mal – und nunmehr materiell – zu befinden. Eine derartige Situation würde freilich dem erklärten gesetzgeberischen Willen, durch die Straffung der Nichteintretenstatbestände das Asylverfahren zu vereinfachen und damit im Ergebnis zu beschleunigen, diametral zuwiderlaufen. Aus diesem Grund hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil D-662/2014 vom 17. März 2014 denn auch entschieden, dass bei nachträglich auf Beschwerdeebene dahingefallenen Nichteintretenstatbeständen die Übergangsbestimmung in Absatz 1 der Änderung des Asylgesetzes im Sinne einer Lückenfüllung wegen "planwidriger Unvollständigkeit" restriktiv interpretiert werden muss: Mithin ist bei auf Beschwerdeebene unter neuem Recht hängigen Verfahren auf das alte Recht im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheides abzustellen (vgl. hierzu E-662/2014 E. 2.4.1.3 i.V.m E. 2.4.4 und 2.4.5 m.w.H.).

6.5 Mit Blick auf die soeben dargelegten gesetzgeberischen Nachlässigkeiten bei der Normierung des Übergangsrechts stellt sich nachfolgend die Frage, ob auch in Bezug auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG von einer Lücke im erwähnten Sinn auszugehen ist.

6.5.1 In diesem Zusammenhang ist Abs. 5 der Übergangsbestimmungen von Bedeutung. Dieser hält im Ergebnis fest, dass der Rechtsstatus von Personen, die vor dem 1. Februar 2014 gestützt auf Art. 51 aAbs. 2 Asyl

erhalten haben, unter neuem Recht zufolge Wegfalls dieser Norm nicht zu einem Asylwiderruf oder der Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft führen darf (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-1719/2014 vom 8. Mai 2014 E. S. 3 Abs. 8). Diese Norm ergibt insofern keinen Sinn, als die Voraussetzungen, die für einen Widerruf des Asylstatus und/oder der Flüchtlingseigenschaft vorliegen müssen, in Art. 63 AsylG und Art. 1 C FK abschliessend geregelt sind. Diese sehen gerade nicht vor, dass eine neue Rechtslage im Aufnahmestaat zu einem Asylwiderruf beziehungsweise der Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft führen kann (vgl. BVGE 2013/20 E. 3.2.6.2 S. 254). Ungeachtet dessen weist Abs. 5 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. Dezember 2012 untrüglich darauf hin, dass sich der Gesetzgeber des Umstands der Konsequenzen des Wegfalls von Art. 51 aAbs. 2 AsylG per 1. Februar 2014 durchaus bewusst war (vgl. auch D-1719/2014 E. S. 3 Abs. 8). Aus diesem Grund ist zu folgern, dass das Fehlen entsprechender übergangsrechtlicher Bestimmungen zur intertemporalen Anwendbarkeit von Art. 51 aAbs. 2 AsylG vom Gesetzgeber gewollt war, mithin von einem qualifizierten Schweigen desselben auszugehen ist.

6.5.2 Unter Bezugnahme auf die intertemporale Grundregel von Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. Dezember 2012 bedeutet diese Schlussfolgerung nicht mehr und nicht weniger, als dass die Bestimmung von Art. 51 aAbs. 2 AsylG für am 1. Februar 2014 hängige Verfahren nicht mehr zur Anwendung gelangt beziehungsweise entsprechende Gesuche um Familiennachzug von diesem Zeitpunkt an dahinfallen beziehungsweise gegenstandslos werden (so im Ergebnis auch D-1719/2014 E. S. 3 Abs. 9).

6.6 Es bleibt in einem nächsten Schritt zu prüfen, ob dieser Lösungsansatz in Bezug auf die intertemporale Anwendbarkeit von Art. 51 aAbs. 2 AsylG eine unzulässige Rückwirkung darstellt.

6.6.1 Unter einer Rückwirkung versteht man die Anwendung neuen Rechts auf Sachverhalte, die sich noch unter altem Recht zugetragen haben (vgl. BVGE 2009/3 E. 3.2, S. 29). Dabei ist zwischen echter und unechter Rückwirkung zu unterscheiden. Bei der echten Rückwirkung handelt es sich um Fälle, in denen eine Gesetzesregel auf Sachverhalte angewendet wird, die sich abschliessend vor Inkrafttreten des neuen Rechts ereignet haben (vgl. BVGE 2009/3 E. 3.2 S. 29; 2013/20 E. 3.2.3 S. 252). Demgegenüber liegt eine unechte Rückwirkung vor, wenn Sachverhalte zu beurteilen sind, die

zwar vor Inkrafttreten neuen Rechts eingetreten sind, aber über den Zeitpunkt des Inkrafttretens hinaus andauern (vgl. BVGE 2009/3 E.3.2 S. 30; 2013/20 E. 3.2.3 S. 252). Liegt eine rückwirkende Übergangsregelung vor, ist diese im Falle der echten Rückwirkung nur zulässig, wenn fünf Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind. So muss die Bestimmung erstens vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehen sein, zweitens mit öffentlichem Interesse begründbar sein, drittens darf sie wohlerworbenen Rechten nicht entgegenstehen, viertens muss sie zeitlich beschränkt gelten und fünftens darf sie nicht zu schockierender Ungleichheit führen (vgl. hierzu EMARK 2000 Nr. 8 E. 4c S. 65 f. m.w.H.; BVGE 2009/3 E. 3.4 S. 31 m.w.H.). Demgegenüber darf ein Gesetz die unechte Rückwirkung in der Regel ohne Weiteres vorsehen, ein kantonaler Erlass oder eine Bundesverordnung indessen nur, wenn keine wohlerworbenen Rechte dagegen sprechen (vgl. BGE 122 V 6 E. 3).

6.6.2 Die bis am 1. Februar 2014 geltende Bestimmung von Art. 51 aAbs. 2 AsylG setzte unter anderem voraus, dass die um Familiennachzug ersuchende Person in einem dauerhaften Abhängigkeitsverhältnis zu in der Schweiz wohnhaften nahen Familienangehörigen wegen Krankheit oder wegen körperlicher und geistiger Gebrechen stehen muss (vgl. EMARK 2000 Nr. 4 E. 5b S. 42). Es handelt sich somit um einen Zustand, der auch unter der Geltung neuen Rechts andauern muss, weshalb vorliegend von einem Anwendungsfall unechter Rückwirkung (Wirkung "ex nunc et pro futuro") auszugehen ist.

Wie Fälle zu beurteilen wären, in denen Asylsuchende aufgrund altrechtlicher Vorgaben nach Treu und Glauben Dispositionen getroffen haben, braucht an dieser Stelle nicht abschliessend beantwortet zu werden. Zu denken ist dabei etwa an Personen, die eine Einreisebewilligung erhalten haben und hierauf beruhend in die Schweiz eingereist sind, sich dann aber vorgängig ihres formellen Einbezugs in die Flüchtlingseigenschaft eines Familienangehörigen mit der Tatsache konfrontiert sehen, dass das bestehende Recht einen Einbezug in das Familienasyl nach Art. 51 aAbs. 2 AsylG nicht mehr zulässt. Im Falle einer derartigen Konstellation liesse sich indes sagen, dass mit der erfolgten Einreise in die Schweiz ein Sachverhaltsmoment geschaffen worden ist, das in sich abgeschlossen ist, weshalb in derartigen Fällen nicht mehr von einem eigentlichen Dauersachverhalt gesprochen werden könnte. Entsprechend müssten für die Beurteilung derartiger Fälle wohl die Kriterien der echten Rückwirkung, also insbesondere auch die Beachtung des verfassungsmässig garantierten Prinzips von Treu und Glauben, herangezogen werden.

6.6.3 Nach dem Gesagten steht die Auslegung der Übergangsregeln in Bezug auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG (vgl. E. 6.3 bis 6.5 vorstehend) auch im Einklang mit den Regeln über die Zulässigkeit einer Rückwirkung.

6.7

6.7.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat in BVGE 2007/19 erwogen, ein aus dem Ausland gestelltes Familiennachzugsgesuch, in dem auch eine persönliche Gefährdung der im Ausland befindlichen Person geltend gemacht werde, sei nach Treu und Glauben in erster Linie nach den Gesichtspunkten eines Asylgesuchs aus dem Ausland und erst in zweiter Linie als Familiennachzugsgesuch zu prüfen. Es stellt sich also die Frage, ob Familiennachzugsgesuche, die im Rahmen eines Asylgesuchs aus dem Ausland gestellt worden und bis heute unbeurteilt geblieben sind, allenfalls analog zu den übergangsrechtlichen Bestimmungen für die Asylgesuche aus dem Ausland behandelt werden müssen. Diese sehen für Asylgesuche, die im Ausland vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 28. September 2012 dieses Gesetzes gestellt worden sind, vor, dass die Artikel 12, 19, 20, 41 Abs. 2, 52 und 68 in der bisherigen Fassung gelten (AS 2012 5359; BBl 2010 4455, 2011 7325). Eine analoge Anwendung dieser Übergangsbestimmungen auf Familiennachzugsgesuche im Rahmen eines Auslandgesuches hätte zur Folge, dass vor dem 29. September 2012 eingereichte Familiennachzugsgesuche, die am 1. Februar 2014 noch rechtshängig sind, weiterhin materiell beurteilt werden müssten.

6.7.2 Eine diesbezügliche Sonderbehandlung im Rahmen eines Asylgesuchs aus dem Ausland gestellter Familiennachzugsgesuche erscheint indessen nicht opportun, handelt es sich dabei doch im Verhältnis zu Asylgesuchen aus dem Ausland um Verfahren sui generis. Darüber hinaus wäre auch nicht plausibel, weshalb für Familiennachzugsgesuche nach Art. 51 aAbs. 2 Asyl, welche im Rahmen von Asylgesuchen aus dem Ausland gestellt worden sind, andere übergangsrechtliche Bestimmungen gelten sollten als für eigenständig gestellte Familiennachzugsgesuche (aus dem Ausland oder in der Schweiz), für die klarerweise Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. Dezember 2012 gilt.

6.7.3 Aufgrund des Gesagten ist somit zu schliessen, dass im Rahmen von Asylgesuchen aus dem Ausland eingereichte Familiennachzugsgesuche nach Art. 51 aAbs. 2 AsylG ab dem 1. Februar 2014 einer materiellen Beurteilung nicht mehr zugänglich sind.

7.
Im vorliegenden Fall stellten die Beschwerdeführenden ein Familiennachzugsgesuch einzig gestützt auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG. Deshalb besteht für das Bundesverwaltungsgericht an dieser Stelle keine Veranlassung, die Frage zu prüfen, ob sich ein entsprechender Rechtsanspruch weiterhin gestützt auf die völkerrechtliche Bestimmung von Art. 8 EMRK ableiten liesse. Diese Frage wird bei Gelegenheit beim Vorliegen einer entsprechenden Fallkonstellation zu prüfen sein.

8.
Soweit das BFM in seiner Verfügung vom 18. Februar 2014 eine materielle Prüfung des Familiennachzugsgesuchs gestützt auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG, also nach bisherigem Recht vorgenommen hat, ist eine solche aufgrund der vorstehenden Erwägungen zu Unrecht erfolgt.

Eine vom BFM in Anwendung dieser Gesetzesnorm vor dem 1. Februar 2014 ausgesprochene Einreisebewilligung bliebe demgegenüber entgegen den Befürchtungen der Vorinstanz auch unter neuem Recht gültig, läge doch faktisch gar kein hängiges Verfahren im Sinne von Art. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. Dezember 2012 mehr vor. Vielmehr bestünde ein rechtsgültig erteilter Einreisetitel, der auch unter neuem Recht Bestand hätte. Sollte dereinst die Rechtsgültigkeit einer vor dem 1. Februar 2014 getroffenen, indessen dem Anspruchsberechtigten erst unter neuem Recht eröffneten Einreisebewilligung zur Prüfung anstehen, dürfte es sich in Beachtung des Prinzips beziehungsweise verfassungsmässigen Grundsatzes von Treu und Glauben grundsätzlich verbieten, diesem eine nachträgliche Einreise in die Schweiz gestützt auf die unter altem Recht gewährte Einreisebewilligung zu untersagen. So besehen, erweisen sich die diesbezüglichen Zweifel der Vorinstanz als unbegründet.

9.
Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht insofern verletzt (Art. 106 Abs. 1 AsylG), als das BFM zu Unrecht eine materielle Prüfung des Gesuchs um Familiennachzug gestützt auf die Bestimmung von Art. 51 aAbs. 2 AsylG vorgenommen hat. Auf die entsprechenden Beschwerdeanträge und -ausführungen ist folglich nicht einzutreten. Aufgrund des Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

10.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten grundsätzlich

den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese haben jedoch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ersucht. Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wird die Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, auf Antrag von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint. Vorliegend ist die Bedürftigkeit der Beschwerdeführenden durch die im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens eingereichte Fürsorgeabhängigkeitsbe-stätigung erstellt. Zudem erschienen ihre Begehren im Zeitpunkt der Beschwerdeeinreichung als nicht aussichtslos. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist demnach gutzuheissen, und es sind den Beschwerdeführenden keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde.

2.
Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen.

3.
Es werden keine Kosten erhoben.

4.
Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden und an das BFM.

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Martin Zoller	Philipp Reimann

Versand: