VPB 58.28

(Auszug aus einem Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 27. Juli 1993)

Grundsatzentscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission. Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft des unverheirateten Lebenspartners. Auswirkungen der Asylunwürdigkeit eines Flüchtlings auf die Rechtsstellung seiner Familienangehörigen
[1]
.

Art. 3 Abs. 3 AsylG. Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft des unverheirateten Lebenspartners. Art. 8 AsylG. Auswirkungen der Asylunwürdigkeit eines Flüchtlings auf die Rechtsstellung seiner Familienangehörigen.

- Der Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 Abs. 3 AsylG gilt auch für den in dauernder eheähnlicher Gemeinschaft mit dem Flüchtling zusammenlebenden Partner (E. 7 und 8).

- Die Asylunwürdigkeit eines Flüchtlings schliesst nicht aus, dass sein Ehe- oder Lebenspartner und deren minderjährige Kinder, welche die Flüchtlingseigenschaft nicht selbständig erfüllen, in die Flüchtlingseigenschaft einbezogen werden. Die Asylgewährung bleibt ihnen indessen versagt (E. 9).

Décision de principe de la Commission suisse de recours en matière d'asile. Reconnaissance de la qualité de réfugié au concubin. Incidences de l'indignité d'un réfugié sur le statut juridique de sa famille
[2]
.

Art. 3 al. 3 LA. Reconnaissance de la qualité de réfugié au concubin. Art. 8 LA. Incidences de l'indignité d'un réfugié sur le statut juridique de sa famille.

- Est également reconnu comme réfugié, au sens de l'art. 3 al. 3 LA, le concubin ayant formé avec le réfugié une communauté durable analogue au mariage (consid. 7 et 8).

- L'indignité d'un réfugié n'exclut pas que son conjoint ou son concubin et leurs enfants mineurs, qui n'ont pas eux-mêmes la qualité de réfugiés, soient reconnus comme tels, mais exclut que l'asile leur soit accordé (consid. 9).

Decisione di principio della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo. Riconoscimento della qualità di rifugiato al concubino. Effetti dell'indegnità d'un rifugiato sullo statuto giuridico della sua famiglia
[3]
.

Art. 3 cpv. 3 LA. Riconoscimento della qualità di rifugiato al concubino. Art. 8 LA. Effetti dell'indegnità d'un rifugiato sullo statuto giuridico della sua famiglia.

- E' ugualmente riconosciuto come rifugiato, giusta l'art. 3 cpv. 3 LA, il concubino che forma con il rifugiato una comunità durevole analoga al matrimonio (consid. 7 e 8).

- L'indegnità d'un rifugiato non è ostativa al riconoscimento della qualità di rifugiato al coniuge, o concubino, e ai loro figli minorenni che non adempiono personalmente le condizioni di cui all'art. 3 LA, ma esclude che sia concesso loro l'asilo (consid. 9).

Zusammenfassung des Sachverhalts

Die Beschwerdeführerin ist die Verlobte des türkischen Staatsangehörigen A.M., der sich seit Januar 1989 in der Schweiz aufhält. Sie verliess die Türkei ihrerseits im Oktober 1989, um ihrem Verlobten in die Schweiz nachzureisen, wo sie ebenfalls ein Asylgesuch stellte. Die Beschwerdeführerin machte im wesentlichen geltend, sie sei in die Schweiz gekommen, um mit ihrem Verlobten leben zu können. Ausserdem sei sie ihres Verlobten wegen - sie selber habe sich nie in irgendeiner Form politisch engagiert - polizeilich verfolgt worden, nachdem den Behörden die Verlobung bekannt geworden sei. In den letzten drei Monaten vor ihrer Ausreise aus der Türkei sei sie von der Polizei beobachtet und bedroht worden. Auf den Polizeiposten sei sie nie gebracht worden; auch habe die Polizei nie bei ihr zu Hause vorgesprochen.

Am 12. Januar 1990 lehnte der Delegierte für das Flüchtlingswesen (DFW) das Asylgesuch ab. Gegen diese Verfügung reichte die Beschwerdeführerin durch ihren Vertreter am 14. Februar 1990 Beschwerde ein. Sie beantragt die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Gewährung des Asyls. Eventuell sei das Verfahren bis zum Vorliegen eines endgültigen Entscheides über das Asylgesuch von A.M. zu sistieren. Ebenfalls eventuell sei die Beschwerdeführerin vorläufig aufzunehmen.

Mit Verfügung vom 20. Juni 1990 sistierte der Beschwerdedienst des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes (EJPD) das Beschwerdeverfahren der Beschwerdeführerin bis zum Vorliegen eines erstinstanzlichen Entscheides über das Asylgesuch von A.M.

Aus der Verbindung der Beschwerdeführerin mit A.M. sind zwei Töchter hervorgegangen (geboren 1991 und 1993), deren Vaterschaft von A.M. anerkannt worden ist.

Das Asylverfahren von A.M. wurde mit Entscheid der Asylrekurskommission vom 27. November 1992 letztinstanzlich abgeschlossen. Dabei wurde die Flüchtlingseigenschaft von A.M. anerkannt, ihm indessen das Asyl wegen Asylunwürdigkeit verweigert (vgl. dazu VPB 58.30).

Das Beschwerdeverfahren der Beschwerdeführerin wurde in der Folge stillschweigend wiederaufgenommen. Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) heisst die Beschwerde teilweise gut.

Aus den Erwägungen

5. Der Verlobte der Beschwerdeführerin, A.M., hat in seinem Asylverfahren - belegt durch beigebrachte Dokumente wie auch

durch Abklärungen der Schweizerischen Vertretung in Ankara - glaubhaft dargelegt, dass er sich in der Türkei aktiv für die THKO/TDY engagiert und insbesondere im Jahre 1980 an der gewaltsamen Befreiung eines inhaftierten Parteigenossen teilgenommen hat, wobei eine Person getötet, eine andere verletzt wurde.(...)

6.a. Nachdem indessen feststeht, dass A.M. in der Türkei gesucht wird, erscheinen die Angaben der Beschwerdeführerin, sie sei polizeilich beobachtet und befragt worden, seitdem ihre Verlobung bekannt geworden sei, entgegen der Ansicht der Vorinstanz, durchaus glaubwürdig. Zu Recht wird in der Beschwerdeeingabe darauf hingewiesen, dass Angehörige gesuchter Personen in der Türkei mit derartigen Behelligungen rechnen müssen, da man sich von ihnen Auskunft über den Aufenthalt oder Kontakte und Tätigkeiten der gesuchten Person erhofft.

Die Erwägungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung, wonach an der Glaubwürdigkeit der Darstellungen der Beschwerdeführerin gezweifelt werden müsse, vermögen denn auch nicht zu überzeugen. Insbesondere gab die Beschwerdeführerin zwar an der Empfangsstelle zu Protokoll, keine eigenen Asylgründe zu haben und ihres Verlobten wegen in die Schweiz gekommen zu sein, führte aber zusätzlich auch aus, sie sei in der Türkei von den Behörden bedrängt und beobachtet worden. Auch dass sie sich im Juli 1989, bevor in der Folge die behördlichen Behelligungen anfingen, einen Pass ausstellen liess, spricht nicht gegen die Glaubwürdigkeit ihrer Darstellungen.

Die Beschwerdeführerin beantragt in der Beschwerdeeingabe, sie sei zu ihren Asylgründen erneut zu befragen; sie führt aus, es sei ihr während der kantonalen Befragung nicht bewusst gewesen, dass sie ihre Asylgründe detailliert schildern müsse; deswegen seien ihre Angaben, wie die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung feststelle, nur vage geblieben. Zu einer erneuten Befragung der Beschwerdeführerin besteht indessen kein Anlass. Aufgrund ihrer Angaben in der kantonalen Befragung, denen sie damals auch nach Rückübersetzung des Protokolls nichts beizufügen hatte, und die im übrigen in der Beschwerdeeingabe bestätigt werden, ohne dass neue, nicht zur Sprache gekommene Asylgründe geltend gemacht würden, darf der entscheidwesentliche Sachverhalt als genügend geklärt betrachtet werden.

b. Zu Recht hielt demgegenüber die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung fest, die Vorbringen der Beschwerdeführerin würden den Anforderungen von Art. 3 Abs. 1 und 2 des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (AsylG, SR 142.31) nicht genügen. Ihren Angaben zufolge wurde die Beschwerdeführerin während dreier Monate polizeilich beobachtet; vor ihrem Haus sei ein Auto mit Beamten in Zivil postiert gewesen; man sei ihr gefolgt; einmal sei sie aufgefordert worden, in das Auto einzusteigen, und sei eine Stunde lang, nun von uniformierten Polizisten, über ihren Verlobten und dessen Freunde ausgefragt worden, wobei man ihr mit Folter gedroht habe. Diese Behelligungen sind indessen von ihrem Ausmass und ihrer Intensität her zu wenig schwerwiegend, um als ernsthafte Nachteile im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG zu gelten. Ebenso ergeben sich aus den Schilderungen der Beschwerdeführerin - die sich ihren Angaben zufolge selber politisch nicht engagiert hat, die auch nie auf den Posten mitgenommen oder von der Polizei zu Hause aufgesucht worden sei - keine Anhaltspunkte dafür, dass ihr eine zukünftige asylrelevante Verfolgung aus politischen Gründen real und mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit gedroht habe.

Um eine begründete Furcht vor künftigen staatlichen Verfolgungsmassnahmen als asylrelevant im Sinne von Art. 3 AsylG zu bejahen, muss glaubhaft gemacht werden, dass begründeter Anlass zur Annahme besteht, die Verfolgung werde sich mit erheblicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft verwirklichen. Eine bloss entfernte Möglichkeit zukünftiger Verfolgung genügt nicht; es müssen konkrete Indizien und tatsächliche Anhaltspunkte dargelegt werden, die die Furcht vor einer real drohenden Verfolgung nachvollziehbar erscheinen lassen (vgl. Kälin Walter, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt a.M. 1990, S. 143 ff.; Achermann Alberto / Hausammann Christina, Handbuch des Asylrechts, 2. Aufl., Bern/Stuttgart 1991, S. 107 ff.). Diese Voraussetzungen können aufgrund der konkreten Anhaltspunkte, wie sie die Beschwerdeführerin dargelegt hat, nicht als erfüllt betrachtet werden.

7. Die Vorinstanz hielt in der angefochtenen Verfügung sinngemäss fest, die Voraussetzungen gemäss Art. 3 Abs. 3 AsylG für einen Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft ihres Verlobten - dessen Asylgesuch damals erstinstanzlich noch hängig war - seien im Falle der Beschwerdeführerin nicht erfüllt, da die beiden weder verheiratet seien noch der Verlobte als Flüchtling anerkannt worden sei. Diesbezüglich haben sich indessen in der Zwischenzeit die Verhältnisse in zweierlei Hinsicht geändert.

a. Das Asylverfahren von A.M. ist in der Zwischenzeit mit Entscheid der Asylrekurskommission vom 27. November 1992 abgeschlossen worden. Die Asylrekurskommission stellte fest, A.M. erfülle die Flüchtlingseigenschaft; gestützt auf Art. 8 AsylG sei ihm indessen die Asylgewährung zu verweigern; sein Asylgesuch sei abzulehnen und er sei aus der Schweiz wegzuweisen; anstelle des Vollzugs der Wegweisung, welcher sowohl gegen Art. 45 AsylG und Art. 33 FK wie auch gegen Art. 3 EMRK verstossen würde, sei die vorläufige Aufnahme anzuordnen.

b. Weiter wurde am 5. April 1991 Z., die Tochter der Beschwerdeführerin und A.M.s, geboren; A.M. hatte bereits vor der Geburt des Kindes seine Vaterschaft anerkannt. Mit Verfügung des Bundesamtes für Flüchtlinge (BFF) vom 25. Juni 1991 wurde die Beschwerdeführerin neu dem Aufenthaltskanton von A.M. zugewiesen; wie aus den Akten hervorgeht, hatte sie bereits vorher bei ihrem Verlobten gelebt. Mittlerweile wurde am 6. Mai 1993 eine weitere Tochter, D., in der Schweiz geboren, die A.M. ebenfalls anerkannt hat. Unter diesen Umständen darf indessen die seit 1987 bestehende Verlobung zweifelsohne als dauerhafte, eheähnliche Lebensgemeinschaft bezeichnet werden.

8.a. Art. 3 Abs. 3 AsylG sieht einen Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft nur für Ehegatten und minderjährige Kinder vor; in der parlamentarischen Beratung des Asylgesetzes wurde eine Erweiterung dieser Bestimmung auch auf nicht verheiratete Lebenspartner erwogen, jedoch schliesslich nicht in den Gesetzestext aufgenommen (vgl. Amtl. Bull. 1978 N 1835 ff., 1979 N 562 ff. und 1048 f.; Amtl. Bull. 1979 S 61 f. und 335 ff.; Werenfels Samuel, Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen Asylrecht, Bern u.a. 1987, S. 384; Zimmermann Peter, Der Grundsatz der Familieneinheit im Asylrecht der Bundesrepublik Deutschland und der Schweiz, Berlin 1991, S. 188 ff.; Gerber Alexandra / Métraux Béatrice, Le regroupement familial des réfugiés, requérants d'asile et des personnes admises provisoirement, in: Kälin [Hrsg.], Droit des réfugiés, Universités de Berne, Fribourg, Genève, Lausanne et Neuchâtel, Enseignement de 3e cycle de droit 1990, Freiburg 1991, S. 83; Lieber Viktor, Das neue schweizerische Asylrecht, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung [ZBl], 1981, S. 53 f.; Bersier Roland, Droit d'asile et statut du réfugié en Suisse, Lausanne 1991, S. 66 f.; Schmid-Winter Ellen, Die Rechtsstellung des Flüchtlings, insbesondere in der Sozialversicherung, Diss. Basel 1982, S. 13 ff.).

Wesentliches Argument der Befürworter einer Erweiterung des Gesetzestextes auch auf nichtverheiratete Lebenspartner war der Hinweis auf bestehende Realitäten in anderen rechtlichen oder kulturellen Verhältnissen, wo das Konkubinat beispielsweise wegen bestehender religiöser oder rassischer Eheverbote oder angesichts der Unmöglichkeit einer Ehescheidung vorkomme; nur vereinzelt wurde auch auf ein aus subjektiven, ebenfalls zu achtenden Gründen freiwillig gewähltes Konkubinat hingewiesen

(Amtl. Bull. 1978 N 1836, 1837, 1838, 1839, 1840, 1979 N 562, 563, 564). Dieser Auffassung wurden demgegenüber einerseits moralisch-gesellschaftspolitische sowie rechtspolitische Argumente, andererseits Hinweise auf Beweis- und Kontrollschwierigkeiten sowie Missbrauchsmöglichkeiten gegenübergestellt; man befürchtete eine Gefahr für die gesunde Familie und Gesellschaft und eine Relativierung grundlegender familienrechtlicher und gesellschaftlicher Vorstellungen, die Einführung eines bisher im schweizerischen Recht noch nirgends verankerten Begriffes oder einen Einbezug fremdländischer Sitten und Gegebenheiten in die schweizerische Rechtsetzung (Amtl. Bull. 1978 N 1836, 1838, 1979 N 564, 565, 1979 S 335); weiter wurde auf mögliche Folgen für
die spätere Gesetzgebung, insbesondere die ausländerrechtliche Regelung des Familiennachzuges hingewiesen (Amtl. Bull. 1979 S 61, 336); schliesslich wurde verschiedentlich die Beweis- und Missbrauchsproblematik einer Bestimmung geltend gemacht, die eine dauernde Gemeinschaft von Lebenspartnern einer formell geschlossenen Ehe gleichgesetzt hätte (Amtl. Bull. 1978 N 1838, 1839, 1979 N 563, 564, 1048, 1049, 1979 S 61, 62, 336).

b. Diese in den Jahren 1978 / 1979 angestellten Überlegungen des Gesetzgebers sind angesichts der seitherigen gesellschaftlichen wie rechtlichen Entwicklungen allerdings zu relativieren. Zwar lehnte der Gesetzgeber auch in seiner späteren Gesetzgebung - bei der Revision des Eherechtes (vgl. Messmer Georg, Die Rechtslage in der Schweiz, in: Frank [Hrsg.], Die eheähnliche Gemeinschaft in Gesetzgebung und Rechtsprechung der Bundesrepublik Deutschland, Oesterreichs und der Schweiz, Beihefte zur Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Heft 5, 1986, S. 57; Geiser Thomas, Die eheähnliche Gemeinschaft in der neueren Rechtsprechung des Schweizer Bundesgerichts, in: Eser [Hrsg.], Die nichteheliche Lebensgemeinschaft, Paderborn u.a. 1985, S. 48) - einen ausdrücklichen Einbezug des Konkubinats in die rechtlichen Regelungen ab. Indessen hatte sich die Gerichtspraxis in verschiedenen Rechtsbereichen mit der Frage einer Gleichstellung von Konkubinat und Ehe zu befassen.

Der These, das Konkubinat sei juristisch überhaupt zu ignorieren oder verdiene keinen Rechtsschutz, setzt sich das Bundesgericht in einem Entscheid aus dem Jahre 1982 (BGE 108 II 204 ff.) entgegen und hält fest, eine solche pauschale Verweisung in einen rechtsleeren Raum sei zu verwerfen; «wenn die Partner für ihre Gemeinschaft die Ehe ablehnen, besagt dies keineswegs, dass sie überhaupt alle Rechtsfolgen ihres Zusammenlebens ausschliessen wollen. (... Ihnen) schlechterdings jeden Rechtsschutz zu versagen, käme einer Kapitulation der Rechtsordnung gegenüber einer verbreiteten Erscheinungsform unserer Gesellschaft gleich. Eine solche Haltung wäre auch unvereinbar mit Entscheidungen, nach denen in verschiedenen Rechtsbereichen der Tatsache des Konkubinats bereits Rechnung getragen wird (...)» (BGE 108 II 207). Unter dem Gesichtspunkt des Rechtsgleichheitsgebotes weist das Bundesgericht erstmals 1984 (BGE 110 Ia 7 ff.; seither bestätigt in BGE 112 Ia 311 ff. und BGE 118 Ia 1 ff.) auf die in steuerrechtlicher Hinsicht bestehende Vergleichbarkeit der Sachverhalte hin, wenn die Besteuerung eines doppelverdienenden Ehepaares beziehungsweise Konkubinatspaares in Frage steht, und hält fest, bei der heutigen Verbreitung und
weitgehenden gesellschaftlichen Anerkennung des Konkubinates könne der Steuergesetzgeber dem Vergleich von Konkubinat und Ehe nicht mehr ausweichen, sondern sei gehalten, steuerrechtliche Regelungen zu wählen, welche die Ehe im Vergleich zum Konkubinat nicht benachteiligten (BGE 110 Ia 19 f., 23 f.). In der zivilrechtlichen Rechtsprechung wird eine dauernde eheähnliche Gemeinschaft - unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchsverbots - in der Rechtsprechung zu Art. 153 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB) erstmals im Jahre 1978 (BGE 104 II 154 ff.; vgl. auch BGE 106 II 1 ff. und BGE 107 II 297 ff.) einer formellen Ehe insofern gleichgesetzt, als der Rentenanspruch einer geschiedenen Person nicht nur beim Eingehen einer neuen, formellen Ehe, sondern auch mit dem Bestehen einer neuen, eheähnlichen Gemeinschaft endet; das Bundesgericht geht in seiner Rechtsprechung davon aus, eine stabile eheähnliche Gemeinschaft - wobei die Stabilität einer solchen Beziehung im Sinne einer widerlegbaren Tatsachenvermutung nach fünf Jahren Bestand angenommen werden dürfe (BGE 109 II 188 ff.) - erlaube die Annahme, die Konkubinatspartner würden sich Treue halten sowie Beistand und Unterstützung leisten,
wie wenn sie dazu gesetzlich verpflichtet wären (BGE 109 II 188 ff., BGE 114 II 295 ff., BGE 116 II 394 ff., BGE 118 II 235 ff.; vgl. auch BGE 118 II 225 ff., wo ähnliche Überlegungen die Geltendmachung eines Unterstützungsbeitrags im Sinne einer vorsorglichen Massnahme nach Einreichung der Scheidungsklage gemäss Art. 145 ZGB als rechtsmissbräuchlich erscheinen lassen). Schliesslich sei auf einen Entscheid aus dem Jahre 1988 (BGE 114 II 144 ff.) hingewiesen, wo das Bundesgericht die Versorgereigenschaft eines Konkubinatspartners im Sinne von Art. 45 Abs. 3 OR bejaht und mithin anerkennt, ein Konkubinatspartner erbringe tatsächlich Versorgerleistungen oder hätte solche in Zukunft mit grosser Wahrscheinlichkeit erbracht.

Verneint wird eine Gleichstellung von Konkubinat und Ehe vom Bundesgericht, sofern in Berücksichtigung zu ziehen ist, dass ein Konkubinatsverhältnis an sich jederzeit ohne weitere Mitwirkung einer Behörde aufgelöst werden kann und gesetzliche Beistands- und Unterhaltspflichten beziehungsweise an den Bestand einer formellen Ehe geknüpfte Sozialversicherungsansprüche nicht bestehen. So sind beispielsweise auch in einem bestehenden stabilen Konkubinatsverhältnis mangels ausdrücklicher eherechtlicher Verpflichtung und angesichts einer möglichen Gefährdung des Kindswohls bei der formlosen Beendigung des Konkubinatsverhältnisses die Unterhaltsansprüche des Kindes seinem Vater gegenüber in jederzeit vollstreckbarer Weise, nötigenfalls unter Bestellung eines Beistandes, zu begründen (BGE 111 II 2 ff.; vgl. auch BGE 112 Ia 251, welcher eine Ungleichbehandlung eines verheirateten beziehungsweise nicht verheirateten Stiefelternteiles mit dem Hinweis auf den nur in einer Ehe, nicht jedoch in einem Konkubinat bestehenden Beistandsanspruch von Art. 278 Abs. 2 ZGB als gerechtfertigt und nicht dem Rechtsgleichheitsgebot widersprechend erachtet). Ebenso trägt die Rechtsprechung der Tatsache, dass ein Konkubinatsverhältnis im Bereich der
Sozialversicherung oder Altersvorsorge keine Ansprüche zu begründen vermag (vgl. Messmer, a.a.O., S. 65 f.; Girsberger Andreas, Haftpflicht- und Versicherungsrecht, in: Frank/Girsberger/Vogt/ Walder-Bohner/Weber, Die eheähnliche Gemeinschaft [Konkubinat] im schweizerischen Recht, Zürich 1984, S. 183 f.; Bigler-Eggenberger Margrith, Beitrag zum Podiumsgespräch, in: Frank [Hrsg.], Die eheähnliche Gemeinschaft in Gesetzgebung und Rechtsprechung der Bundesrepublik Deutschland, Oesterreichs und der Schweiz, Beihefte zur Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Heft 5, 1986, S. 75 ff.), dadurch Rechnung, dass der Konkubinatspartner, welcher den gemeinsamen Haushalt der eheähnlichen Gemeinschaft führt, als Lohnabhängiger und Kost, Logis oder Taschengeld als Lohn im Sinne der AHV/IV-Gesetzgebung betrachtet wird (BGE 110 V 1 ff., BGE 116 V 177 ff.). Schliesslich verneint das Bundesgericht - zu Recht, wollen doch Konkubinatspartner mit ihrem Entschluss, nicht zu heiraten, derartige Rechtsfolgen bewusst ausschliessen (vgl. BGE 108 II 206 f.; Messmer, a.a.O., S. 57) - eine analoge Anwendung eherechtlicher oder güterrechtlicher Normen auf Konkubinatsverhältnisse und prüft beispielsweise bei Fragen der vermögensrechtlichen
Auseinandersetzung nach Auflösung eines Konkubinatsverhältnisses den Beizug der Regeln zur Auflösung einer einfachen Gesellschaft (vgl. BGE 108 II 204 ff., BGE 109 II 228 ff.). Der Vollständigkeit halber sei auf zwei weitere Urteile aus den Jahren 1979 und 1980 hingewiesen, welche eine Gleichstellung von Konkubinat und Ehe verneinen. So führt das Bundesgericht in BGE 105 II 197 (vgl. zur Kritik an diesem Entscheid Messmer, a.a.O., S. 59; Geiser, a.a.O., S. 58) aus, eine eheähnliche Gemeinschaft könne nicht als eine unter gemeinsamer Hausgewalt lebende Gemeinschaft im Sinne von Art. 331 ZGB gelten und sei daher bei

der Frage, ob die Auflösung des Mietvertrages für den Mieter oder dessen Familie eine Härte zur Folge habe (Art. 267a Abs. 1 OR) nicht zu berücksichtigen; allerdings erachtete das Bundesgericht im fraglichen Entscheid das zur Beurteilung stehende Mieterstreckungsgesuch ohnehin aus anderen Gründen als rechtsmissbräuchlich. In seinem auf das Arbeitslosenversicherungsrecht bezogenen Entscheid 106 V 59 ff. wird demgegenüber insbesondere auf Schwierigkeiten einer klaren Begriffsumschreibung und Abgrenzung des Konkubinats hingewiesen; auf die Stichhaltigkeit derartiger Befürchtungen ist weiter unten zurückzukommen.

Insbesondere anerkannt und einer auf einer formellen Ehe gegründeten Familie gleichgestellt wird in der schweizerischen Rechtsprechung schliesslich das Verhältnis von Konkubinatspartnern, welche gemeinsame Kinder haben. In einer im Jahre 1970 (BGE 96 I 425 ff.) beginnenden Rechtsprechung anerkennt das Bundesgericht, das Bestehen eines dauerhaften eheähnlichen Gemeinschaft sei als wichtiger Grund im Sinne von Art. 30 Abs. 1 ZGB anzuerkennen, um dem Kind eine Namensänderung und die Annahme des Namens des Vaters zu ermöglichen (vgl. BGE 105 II 241 ff., BGE 105 II 247 ff., BGE 107 II 289 ff., BGE 117 II 6 ff.); bereits 1970 führt das Bundesgericht in diesem Zusammenhang aus, es würde ein Ignorieren der Realität bedeuten, wollte man einer auf einem (in casu seit 18 Jahren dauernden) Konkubinatsverhältnis gründenden Familie die Stabilität absprechen; «on peut admettre que la stabilité des liens affectifs noués entre ses membres est comparable à celle des liens qui unissent généralement les membres d'une famille constituée selon la loi.» (BGE 96 I 430) Ähnliche Ausführungen macht das Bundesgericht in seinem Entscheid BGE 106 III 11 ff., wo nicht nur die Unterhaltsleistungen eines Konkubinatspartners an seine Kinder, sondern auch diejenigen an seine Partnerin - da diesbezüglich zumindest eine moralische Unterhalts- oder Unterstützungspflicht anzuerkennen sei - ins betreibungsrechtliche Existenzminimum gemäss Art. 93 des Bundesgesetzes vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) einbezogen werden; das Bundesgericht bezeichnet es als realitätsfremd, wenn man einen Schuldner betreibungsrechtlich als alleinstehend behandeln wollte, der es doch offensichtlich nicht sei, und hält fest, «das Konkubinatsverhältnis, aus dem Kinder hervorgegangen sind, (sei) somit unter dem Gesichtspunkt der Notbedarfsermittlung im wesentlichen gleichzubehandeln wie ein eheliches Familienverhältnis.» (BGE 106 III 17)

In seiner Rechtsprechung zum Schutzbereich von Art. 8 EMRK, welcher unter anderem die Achtung des Familienlebens garantiert, hatte das Bundesgericht bisher keine Veranlassung, den Schutzbereich dieser Bestimmung bezogen auf Konkubinatspartner oder Konkubinats-Familienverhältnisse zu umschreiben; die publizierten Entscheide beziehen sich ausnahmslos auf das Verhältnis zwischen Ehepaaren, zwischen verheirateten Eltern zu ihrem Kind oder zwischen nur einem Elternteil und seinem Kind (vgl. BGE 109 Ib 183 ff., BGE 110 Ib 201 ff., BGE 111 Ib 1 ff., BGE 115 Ib 1 ff., BGE 115 Ib 97 ff., BGE 116 Ib 353 ff., BGE 118 Ib 145 ff., BGE 118 Ib 153 ff.; im Aufsatz von Mock [Mock Peter, Mesures de police des étrangers et respect de la vie privée et familiale, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht, 1993, S. 95 ff.], wird auf S. 101 auf einen unveröffentlichten Entscheid hingewiesen, welcher das Bestehen eines Familienlebens im Sinne von Art. 8 EMRK verneint für ein Konkubinatsverhältnis mit einer verheirateten Person). Die Strassburger Konventionsorgane fassen unter den Begriff des Familienlebens im Sinne von Art. 8 EMRK nicht nur die auf einer Ehe beruhende, sondern ebenso die natürliche Familie, also beispielsweise unverheiratete
Personen mit ihren Kindern (Wildhaber Luzius, Kommentierung von Art. 8 EMRK, in: Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Köln u.a. 1992, Nr. 341, 355 ff., 366 ff., 388; Haefliger Arthur, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, Die Bedeutung der Konvention für die schweizerische Rechtspraxis, Bern 1993, S. 207); ebenso wird eine kinderlose heterosexuelle Lebensgemeinschaft von gewisser Dauer, Stabilität und Intensität in den Familienbegriff einbezogen (Wildhaber, a.a.O., Nr. 386; Mock, a.a.O., S. 99); das Bundesgericht geht scheinbar von einem engeren Familienbegriff aus, wenn es ausführt, der Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK dürfe nicht überdehnt werden, sondern sei auf die Familie im engen Sinne, also auf Ehegatten und ihre minderjährigen Kinder, zu beschränken (BGE 109 Ib 186); indessen ist relativierend festzuhalten, dass die konkrete Frage einer Gleichstellung eines Konkubinatspaares mit einem Ehepaar in den publizierten Entscheiden bis anhin nicht entschieden werden musste (vgl. im übrigen zur Erweiterung dieses eng umschriebenen Familienbegriffs BGE 115 Ib 1 ff.).

c. Abgesehen von einer auf verschiedene Rechtsgebiete bezogenen Rechtsprechung kann heute auch auf eine wissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Begriff des Konkubinats oder der eheähnlichen Gemeinschaft sowie seiner rechtlichen Behandlung zurückgegriffen werden (vgl. z.B. die Literaturübersicht in Deschenaux Henri / Tercier Pierre, Le mariage et le divorce, 3. Aufl., Bern 1985, N. 887); soweit daher in der parlamentarischen Beratung des Asylgesetzes (wie auch im oben erwähnten Bundesgerichtsentscheid 106 V 59 ff.) in diesem Zusammenhang insbesondere auf Abgrenzungs-, Beweis- oder Missbrauchsprobleme hingewiesen wurde, ist festzuhalten, dass Literatur wie Rechtsprechung diesbezüglich Kriterien entwickelt haben, welche beispielsweise eine Abgrenzung einer eheähnlichen Gemeinschaft von weniger engen oder dauerhaften Beziehungen zweier Partner durchaus erlauben (vgl. Deschenaux/Tercier, a.a.O., N. 888 ff.; Messmer, a.a.O., S. 51 ff.; Frank Richard, Der Begriff der eheähnlichen Gemeinschaft, in: Frank/Girsberger/Vogt/ Walder-Bohner/Weber, Die eheähnliche Gemeinschaft [Konkubinat] im schweizerischen Recht, Zürich 1984, S. 29 ff.; Noir-Masnata Catherine, Les effets patrimoniaux du concubinage et leur influence sur le
devoir d'entretien entre époux séparés, Diss. Lausanne 1982, S. 7 ff., Hausheer Heinz, Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1978, in der Zeitschrift des bernischen Juristenvereins [ZBJV] 1980, S. 99 ff.; BGE 114 II 295 ff., BGE 116 II 394 ff., BGE 118 II 235 ff.).

Ähnliche Kriterien der Dauerhaftigkeit oder Stabilität einer zwischenmenschlichen Beziehung zieht die Rechtsprechung im übrigen auch bei, wenn beispielsweise in der bereits zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Schutzbereich von Art. 8 EMRK vorausgesetzt wird, eine Familienbeziehung müsse «tatsächlich gelebt werden» beziehungsweise «intakt erscheinen».

d. Nebst den - angesichts der obigen Ausführungen bei einer heutigen Gesetzesauslegung zu relativierenden - gesellschafts- oder rechtspolitischen Argumenten sowie den Hinweisen auf Beweisschwierigkeiten oder Missbrauchsmöglichkeiten, die in der parlamentarischen Beratung des Asylgesetzes zur heutigen Fassung von Art. 3 Abs. 3 AsylG führten, wurde im Parlament verschiedentlich darauf hingewiesen, eine ausdrückliche Erwähnung, dass ein Lebenspartner eines Flüchtlings in dessen Flüchtlingseigenschaft einbezogen werde, erübrige sich, denn angesichts des weiten Flüchtlingsbegriffs und der bestehenden grosszügigen und offenen Praxis der schweizerischen Asylbehörden dürfe angenommen werden, dass der Lebenspartner eines Flüchtlings regelmässig auch in seiner eigenen Person die Voraussetzungen des Flüchtlingsbegriffes erfülle. Alt-Bundesrat Furgler als damaliger Vorsteher des mit Asylverfahren erst- wie auch letztinstanzlich befassten Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes konnte auf eine in der Praxis bestehende Anerkennungsquote bei Asylgesuchen von 90% verweisen (Amtl. Bull. 1979 S 62) und eine grosszügige und tolerante Praxis garantieren, derzufolge einerseits der Lebenspartner eines Flüchtlings ohnehin in eigener
Person die Flüchtlingseigenschaft erfülle, andererseits auch über den rechtlich definierten Begriff der Ehe hinaus auch Lebenspartner in gleichem Sinne anerkannt würden (Amtl. Bull. 1978 N 1841, 1979 N 565, 1049, 1979 S 62). Insbesondere aus Verfahrensgründen (um das Gesetz noch in der laufenden Session verabschieden zu können), und ausdrücklich in der Meinung,

dass in der Praxis keine Härten entstehen könnten und auch nicht verheiratete Lebenspartner als Flüchtlinge anerkannt würden (Amtl. Bull. 1979 N 1048), schloss sich die nationalrätliche Kommission schliesslich dem heute vorliegenden Gesetzestext an.

Auch unter diesem Gesichtspunkt ist festzuhalten, dass eine heutige Auslegung von Art. 3 Abs. 3 AsylG von anderen Voraussetzungen auszugehen hat, als sie der Gesetzgeber im Jahre 1978 / 1979 im Auge hatte. Die Praxis hat in der Folge an die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG - insbesondere, wo das Vorliegen eines unerträglichen psychischen Druckes in Frage steht, was in der Praxis der Siebziger Jahre in grosszügigerem Ausmass angenommen wurde und denn auch den Hinweis erlaubte, der Flüchtlingsbegriff des Asylgesetzes erweitere mit dieser Formulierung den Flüchtlingsbegriff der Genfer Flüchtlingskonvention (vgl. BBl 1977 III 116) - zunehmend restriktivere Kriterien angelegt (vgl. Werenfels, a.a.O., S. 186, 269 f.; Kälin, a.a.O., S. 29; Achermann/ Hausammann, a.a.O., S. 72).

e. Wenn daher eine heutige Auslegung von Art. 3 Abs. 3 AsylG den nichtverheirateten Lebenspartner dem Ehegatten im Sinne dieser Bestimmung gleichsetzt (vgl. zur diesbezüglich bestehenden Praxis Werenfels, a.a.O., S. 384; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 124 f.; Zimmermann, a.a.O., S. 190; Gerber/Métraux, a.a.O., S. 83, 84; Raess-Eichenberger Susanne, Das Asylverfahren nach Schweizerischem Recht und Völkerrecht, Diss. Zürich 1989, S. 96 f.), widerspricht dies nur vordergründig dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers, der eine derartige Gleichstellung im Gesetz ausdrücklich nicht aufnehmen wollte. Aufgrund der obigen Erwägungen ist vielmehr zusammenfassend festzuhalten, dass einerseits gewisse Überlegungen des Gesetzgebers angesichts der seitherigen Entwicklung in Gesellschaft und Rechtsprechung zu relativieren sind, dass andererseits die damaligen Überlegungen, ein Einbezug auch des nichtverheirateten Lebenspartners sei aufgrund ohnehin weitgefasster Anerkennungskriterien zur Bejahung der Flüchtlingseigenschaft nicht erforderlich, der heutigen Praxis zum Flüchtlingsbegriff von Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG nicht mehr entsprechen; im Gegenteil lässt sich der Wille des Gesetzgebers, die Familieneinheit auch im Falle von
nichtehelichen Lebensgemeinschaften zu gewähren und Härten zu vermeiden, nur respektieren, wenn auch Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft unter den Begriff des «Ehegatten» im Sinne von Art. 3 Abs. 3 AsylG subsumiert werden. Um so mehr muss dies gelten, wenn ein nichtverheiratetes Paar - wie die Beschwerdeführerin mit ihrem Lebenspartner - gemeinsame Kinder hat, würde doch eine andere, engere Gesetzesauslegung im Falle der Beschwerdeführerin zu dem unhaltbaren Ergebnis führen, dass zwar die beiden Töchter, nicht dagegen deren Mutter, die Beschwerdeführerin, in die Flüchtlingseigenschaft des Vaters beziehungsweise Partners einbezogen würden.

f. Die Beschwerdeführerin und die beiden Töchter sind nach dem Gesagten gestützt auf Art. 3 Abs. 3 AsylG als Flüchtlinge anzuerkennen. Dem steht gemäss klarem Wortlaut von Art. 3 Abs. 3 AsylG - welcher sich auf die Flüchtlingseigenschaft, nicht auf die Asylgewährung als Voraussetzung für eine Einbeziehung der nächsten Angehörigen bezieht - nicht entgegen, dass dem Lebenspartner und Vater der Kinder, von dem die Flüchtlingseigenschaft abgeleitet wird, gestützt auf Art. 8 AsylG die Asylgewährung verweigert worden ist (Kälin, a.a.O., S. 153 Fn 13; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 124).

9. Es bleibt zu prüfen, ob die auf Art. 8 AsylG gestützte Verweigerung des Asyls im Falle von A.M. sich auch auf die Beschwerdeführerin und die beiden Töchter auswirkt, nachdem diese ihre Flüchtlingseigenschaft lediglich von derjenigen ihres Lebenspartners beziehungsweise Vaters ableiten, jedoch selber die Voraussetzungen, die Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG an die Flüchtlingseigenschaft stellt, nach dem oben Gesagten nicht erfüllen würden.

a. Art. 3 Abs. 3 AsylG geht davon aus, dass die nächsten Angehörigen einer Person, die in ihrer Heimat asylrelevante Verfolgung erlitten hat, unter dieser Verfolgung mitgelitten haben und durch die ernsthaften Nachteile ebenfalls betroffen waren (vgl. Werenfels, a.a.O., S. 141, 279; Zimmermann, a.a.O., S. 175 f.); in der Botschaft zum Asylgesetz wird denn auch darauf hingewiesen, dass die in Art. 3 Abs. 3 genannten Angehörigen in zahlreichen Fällen ohnehin in ihrer eigenen Person die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft erfüllen würden (BBl 1977 III 117). Wie bereits dargelegt, erlaubt Art. 3 Abs. 3 AsylG allerdings auch die Asylgewährung an Personen, die die Flüchtlingseigenschaft selber nicht erfüllen würden, um innerhalb der engeren Familie einen einheitlichen Rechtsstatus zu gewährleisten.

b. Im Hinblick auf die Gesetzessystematik des Asylgesetzes, welches begrifflich zwischen der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung klar unterscheidet, erscheint es nicht unproblematisch, die Asylverweigerung wegen Asylunwürdigkeit auch auf die Angehörigen der asylunwürdigen Person, die sich auf Art. 3 Abs. 3 AsylG zur Begründung ihrer Flüchtlingseigenschaft stützen können, auszudehnen. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass im Gesetz einerseits als Anknüpfungspunkt für den Einbezug der nächsten Angehörigen einer verfolgten Person nicht die Asylgewährung, sondern die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft (Art. 3 Abs. 3 AsylG) gewählt wurde, und dass andererseits bei Vorliegen der Flüchtlingseigenschaft - wobei im Gesetz keine Differenzierung danach vorgenommen wird, ob sich diese auf die Abs. 1 und 2 oder auf Abs. 3 von Art. 3 AsylG stütze - die Asylgewährung die Regel (vgl. Art. 2 und 4 AsylG), die Verweigerung der Asylgewährung dagegen die Ausnahme darstellt (vgl. Art. 5 bis 9 AsylG).

c. In der asylrechtlichen Literatur beschäftigen sich einzig Werenfels und Zimmermann (Raess-Eichenberger, a.a.O., S. 95, verneint die Frage beziehungsweise lässt sie offen, ohne indessen diese Schlüsse näher zu begründen) mit der Frage, ob die nächsten Angehörigen einer Person, die in der Schweiz zwar als Flüchtling anerkannt wird, jedoch wegen Asylunwürdigkeit von der Asylgewährung ausgeschlossen wird, die Asylgewährung gestützt auf Art. 3 Abs. 3 und Art. 4 AsylG beanspruchen können, und beantworten sie unterschiedlich.

Werenfels verneint die Frage insbesondere mit einem Hinweis auf die Akzessorietät, denn der wegen Asylunwürdigkeit vom Asyl Ausgeschlossene könne seinen Familienangehörigen keinen Rechtsstatus vermitteln, der über seinen eigenen hinausgehe (Werenfels, a.a.O., S. 382). Seine weitere Argumentation, in diesen Fällen fehle es zudem an der Voraussetzung einer formellen Anerkennung als Flüchtling für diejenige Person, von der die Angehörigen ihre Flüchtlingseigenschaft ableiten wollten, geht noch von der - heute aufgegebenen - Praxis der schweizerischen Asylbehörden aus, im Falle der Asylunwürdigkeit eines Asylgesuchstellers dessen Asylgesuch abzulehnen, ohne sich indessen über das Bestehen seiner Flüchtlingseigenschaft ausdrücklich zu äussern (vgl. Werenfels, a.a.O., S. 59, 382).

Zimmermann bejaht demgegenüber eine Asylgewährung gestützt auf Art. 3 Abs. 3 und Art. 4 AsylG an Angehörige einer als Flüchtling anerkannten, jedoch asylunwürdigen Person und führt zur Begründung dieser Auffassung aus, auch wenn dadurch das Ziel, innerhalb der Familie einen einheitlichen Rechtsstatus zu gewährleisten, nicht erreicht werde, müsse doch der formelle Aspekt der Akzessorietät hinter den Grundgedanken von Art. 3 Abs. 3 AsylG zurücktreten, wonach Familienangehörige eines Verfolgten generell als von der Verfolgung mitbetroffen betrachtet werden müssten (Zimmermann, a.a.O., S. 185 f.). Diese Argumentation wird der hier interessierenden Fragestellung allerdings insofern nicht gerecht, als eben gerade die Stellung jener Angehörigen eines asylunwürdigen Flüchtlings interessiert, die - entgegen der dem Art. 3 Abs. 3 AsylG zugrundeliegenden

Vermutung von der Mitbetroffenheit der nahen Angehörigen - die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft der Abs. 1 und 2 von Art. 3 AsylG in ihrer eigenen Person nicht erfüllen würden; soweit demgegenüber Angehörige eines asylunwürdigen Flüchtlings der Vermutung der Mitbetroffenheit in der Tat entsprechen und in ihrer eigenen Person die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft
erfüllen, kann die hier interessierende Frage offenbleiben, da eine Asylgewährung sich hier auf das Darlegen eigener Asylgründe stützt (vgl. Entscheid der ARK vom 3. Februar 1993 i.S. C.K. und G.K.-A., EMARK 1993 Nr. 23, S. 147 ff.).

d. Die Asylrekurskommission erachtet den von Werenfels diskutierten Hinweis auf die Akzessorietät einer Asylgewährung bei Angehörigen eines asylunwürdigen Flüchtlings, welche in eigener Person die Voraussetzungen des Flüchtlingsbegriffs von Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG nicht zu erfüllen vermöchten und ihre Flüchtlingseigenschaft lediglich im Sinne von Art. 3 Abs. 3 AsylG von ihrem Ehegatten beziehungsweise Vater abzuleiten vermögen, als ausschlaggebend und hält deshalb dafür, dass unter diesen Voraussetzungen auch die Verweigerung des Asyls bei derjenigen Person, von der die Flüchtlingseigenschaft abgeleitet wird, auf die Angehörigen auszudehnen sei.

In analoger Regelung zum Rechtsstatus ihres Lebenspartners A.M. ist daher die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin wie auch der beiden Töchter anzuerkennen, ihr Asylgesuch gestützt auf Art. 8 AsylG abzulehnen und grundsätzlich die Wegweisung aus der Schweiz anzuordnen, deren Vollzug indessen durch eine vorläufige Aufnahme zu ersetzen ist.

Die Beschwerde ist somit in ihrem Hauptbegehren, mit welchem die Asylgewährung beantragt wird, abzuweisen; im übrigen ist sie gutzuheissen.

[1] Entscheid der Präsidentenkonferenz über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, gemäss Art. 12 Abs. 2 Bst. a der Verordnung vom 18. Dezember 1991 über die Schweizerische Asylrekurskommission (VOARK, SR 142.317).
[2] Décision de la Conférence des présidents sur une question juridique de principe, selon l'art. 12 al. 2 let. a de l'Ordonnance du 18 décembre 1991 concernant la Commission suisse de recours en matière d'asile (OCRA, RS 142.317).
[3] Decisione della Conferenza dei presidenti su questione giuridica di principio, conformemente all'art. 12 cpv. 2 lett. a dell'Ordinanza del 18 dicembre 1991 concernente la Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo (OCRA, RS 142.317).

Dokumente der ARK