

BVGer D-2088/2020 vom 2. Juli 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-07-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-2088_2020

FR: TAF D-2088/2020 du 2 juillet 2020

IT: TAF D-2088/2020 del 2 luglio 2020

Regeste

Nichteintreten auf Asylgesuch (sicherer Drittstaat 31a I a,c,d,e) und Wegweisung

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel - wie auch vorliegend - endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist - unter Vorbehalt der nachstehenden Erwägung - einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 1.2

Der vorliegenden Beschwerde kommt von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu (vgl. Art. 55 Abs. 1 VwVG) und die Vorinstanz hat diese auch nicht entzogen, weshalb auf die Anträge, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und es sei der Vollzug der Wegweisung per sofort auszusetzen, mangels Rechtsschutzinteresse nicht einzutreten ist.

E. 2.1

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

E. 2.2

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

E. 3

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es die Vorinstanz ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1-3 AsylG) ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.). Bezüglich der Frage der Wegweisung und des Vollzugs hat das SEM eine materielle Prüfung vorgenommen, weshalb dem Gericht diesbezüglich volle Kognition zukommt.

E. 4.1

Die Vorinstanz gelangt in der angefochtenen Verfügung zum Schluss, auf das Gesuch sei gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG nicht einzutreten. Der Bundesrat habe Italien als

sicheren Drittstaat bezeichnet. Abklärungen hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer in Italien als Flüchtling anerkannt worden sei und die italienischen Behörden hätten sich am 18. Dezember 2019 bereit erklärt, ihn zurückzunehmen. Im vorliegenden Fall würden zwar Anzeichen bestehen, dass er die Flüchtlingseigenschaft nach Artikel 3 AsylG erfülle, da er von Italien als Flüchtling anerkannt worden sei. In diesem Zusammenhang sei jedoch auf Art. 25 Abs. 2 VwVG zu verweisen. Gemäss dieser Bestimmung sei einem Begehren um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder von Wegweisungshindernissen in den Heimat- oder Herkunftsstaat nur dann zu entsprechen, wenn ein schutzwürdiges Interesse nachgewiesen werde. Dieser Nachweis könne ihm nicht gelingen, weil bereits ein Drittstaat ihm einen Schutzstatus erteilt habe. Er könne nach Italien zurückkehren, ohne eine Rückschiebung in Verletzung des Non-Refoulement-Prinzips zu befürchten. Bezüglich seiner Erklärung, dass er zwecks Verlängerung seines italienischen Aufenthaltstitels im Februar 2019 Anstrengungen unternommen habe, man ihn aber im Ungewissen gelassen habe, ob das Dokument verlängert würde, sei festzuhalten, dass er von den italienischen Behörden bis mindestens bis zum 28. Januar 2024 als Flüchtling anerkannt worden sei. Mit diesem Status erhalte er die gleichen Rechte wie ein italienischer Staatsbürger. Dies bedeute, dass er unter anderem auch ein gesichertes Bleiberecht in Italien erhalten habe. Insofern die ihm zugewiesene Rechtsvertretung im Rahmen des rechtlichen Gehörs ausgeführt habe, dass zumindest fraglich sei, ob das Rückübernahmeabkommen überhaupt zur Anwendung gelange, sei darauf hinzuweisen, dass unbestritten sei, dass er sich vor seinem Asylgesuch in der Schweiz unter anderem in Italien aufgehalten habe und die italienischen Behörden dem Rückübernahmeersuchen am 18. Dezember 2019 explizit zugestimmt hätten, womit eine rechtsgültige Zusicherung Italiens vorliege. Diese explizite Zustimmung bedürfe auch keiner Erneuerung im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie.

E. 4.2

In seiner Rechtsmitteleingabe bringt der Beschwerdeführer dagegen vor, dass das SEM den Anspruch auf rechtliches Gehör beziehungsweise Akteneinsicht sowie weitere zahlreiche Rechtsbestimmungen, namentlich Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG, Art. 8 EMRK, Art. 84 Abs. 3 und 4 AIG sowie Art. 3 KRK und den Grundsatz der Verhältnismässigkeit sowie das Willkürverbot verletzt habe und zu Unrecht nicht auf das Asylgesuch eingetreten sei. Der Beschwerdeführer verweist zur Begründung seiner Rechtsmitteleingabe grösstenteils auf seine Stellungnahme vom 5. April 2020.

E. 5

Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss eine Verletzung von Art. 10 Abs. 1 Bst. d VwVG rügt und in diesem Zusammenhang vorbringt, der zuständige Sachbearbeiter der Vorinstanz sei im Zeitpunkt des Asylentscheides befangen gewesen, da mit der Zustellung des Zeitplans an den Rechtsvertreter per E-Mail als voraussichtliche Entscheidart bereits ein Nichteintretensentscheid angekündigt worden sei, womit das Ergebnis des Endentscheids vorweggenommen worden sei beziehungsweise die Stellungnahme am gefällten Entscheid nichts mehr habe ändern können, ist festzuhalten, dass es in der Natur der Sache liegt, dass der mit dem Verfahren befasste Mitarbeiter der Vorinstanz die Aussichten des Verfahrens nach der bereits erfolgten Befragung und allfälligen Abklärungen abschätzt. Dieses Vorgehen begründet für sich alleine keine Voreingenommenheit. Für die Annahme von Befangenheit müssen deshalb weitere Gründe hinzutreten. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der zuständige Mitarbeiter einer

unvoreingenommenen Würdigung der Sach- und Rechtslage nicht mehr zugänglich ist und der Verfahrensausgang deswegen nicht mehr als offen erscheint. Dies ist jedoch vorliegend nicht der Fall und vom Rechtsvertreter in der lediglich pauschalen Rüge auch nicht geltend gemacht. Schliesslich bleibt festzuhalten, dass die Vorinstanz in nachvollziehbarer Weise dargelegt hat, aufgrund welcher Überlegungen die Voraussetzungen von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG gegeben seien. Sie hat mithin die wesentlichen Überlegungen genannt, von denen sie sich hat leiten lassen und ihre Verfügung somit ausreichend beziehungsweise so begründet, dass eine sachgerechte Anfechtung möglich war, wie die vorliegende Beschwerde zeigt. Somit erweisen sich die zahlreichen formellen Rügen, welche der Beschwerdeführer bereits in seiner Stellungnahme vom 5. April 2020 erhoben hat als unbegründet. In diesem Zusammenhang erweist sich die Behauptung des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe es unterlassen, diese Stellungnahme konkret zu würdigen, angesichts der einlässlichen Auseinandersetzung der Vorinstanz mit den in der Stellungnahme geltend gemachten Vorbringen als aktenwidrig, wenn nicht gar mutwillig.

E. 6.1

Gemäss Art.31a Abs. 1 Bst. a AsylG wird auf ein Asylgesuch in der Regel nicht eingetreten, wenn die asylsuchende Person in einen nach Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG als sicher bezeichneten Drittstaat zurückkehren kann, in welchem sie sich vorher aufgehalten hat.

E. 6.2

Der Bundesrat bezeichnet Staaten, in denen nach seinen Feststellungen effektiver Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht, als sichere Drittstaaten (Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG). Durch den Beschluss des Bundesrates vom 14. Dezember 2007 wurden sämtliche Länder der Europäischen Union (EU) und der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) als sichere Drittstaaten bezeichnet.

E. 7

Die Vorinstanz stellt in der angefochtenen Verfügung zutreffend fest, dass es sich bei Italien, als Mitglied der EU, um einen sicheren Drittstaat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG handelt. Den Akten ist zu entnehmen, dass die italienischen Behörden den Beschwerdeführer als Flüchtling anerkannt und seiner Rückübernahme am 18. Dezember 2019 ausdrücklich zugestimmt haben. Demnach sind die Voraussetzungen für einen Nichteintretensentscheid (Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG) erfüllt. Weder der auf Beschwerdeebene eingereichte Arztbericht noch die Corona-Pandemie vermögen an dieser Einschätzung etwas zu ändern. Bei der Corona-Pandemie handelt es sich - wenn überhaupt - um ein bloss temporäres Vollzugshindernis, dem im Vollzugspunkt im Rahmen des Vollzugsmodalitäten Rechnung zu tragen wäre. Das SEM ist nach dem Gesagten auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers zu Recht nicht eingetreten.

E. 8.1

Lehnt das SEM das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG). Die Wegweisung wird nicht verfügt, wenn die asylsuchende Person im Besitze einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist (Art. 32 Bst. a der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsylV1, SR 142.311]). Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so ordnet das SEM die vorläufige Aufnahme an (Art. 83 Abs. 1 AIG).

E. 8.2

Die Ehefrau und die Kinder des Beschwerdeführers wurden mit Verfügung des SEM vom 3. November 2015 in der Schweiz vorläufig aufgenommen. Am 3. August 2017 hat der Beschwerdeführer ein Gesuch um Familiennachzug gestützt auf Art. 85 Abs. 7 AIG eingereicht. Dieses Verfahren ist nach wie vor beim Bundesverwaltungsgericht hängig (Beschwerdeverfahren F-1263/2018).

E. 8.3

Bei der vorläufigen Aufnahme handelt es sich nicht um eine fremdenpolizeiliche Aufenthaltbewilligung; sie setzt im Gegenteil gerade das Vorliegen eines (nicht vollziehbaren) Aus- oder Wegweisungsentscheides voraus. Allerdings ist gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts von diesem Grundsatz dann abzuweichen, wenn, wie im vorliegenden Fall ein Antrag auf derivative vorläufige Aufnahme gestellt wird, nämlich durch Familienzusammenführung mit einer bereits vorläufig aufgenommenen Person (BGE 141 I 49, 58ff.). In einer solchen Konstellation würde es wenig Sinn machen - insbesondere, wenn sich der Ausländer, der die Familienzusammenführung beantragt, noch im Ausland aufhält -, wenn die zuständigen Behörden zuerst die Wegweisung anordneten und ihm anschliessend erlaubten, sich gestützt auf die Familienzusammenführung mit einer vorläufigen Aufnahme in die Schweiz zu begeben. Gemäss Bundesgericht gilt, auch wenn sich die Person, welche die Zusammenführung auf der Grundlage der vorläufigen Aufnahme beantragt, bereits in der Schweiz aufhält, wie dies vorliegend der Fall ist, dass sich das Verfahren zur Gewährung der vorläufigen Aufnahme durch Familienzusammenführung grundsätzlich von demjenigen Verfahren unterscheidet, in welchem einem Ausländer, dem eine Aufenthaltbewilligung verweigert wurde und der deshalb einer Wegweisungsverfügung unterliegt, eine vorläufige Aufnahme gewährt werden kann, wenn sich die Wegweisung als (vorübergehend) undurchführbar erweist (ebda.). Daraus folgt für das Bundesgericht, dass bei Vorliegen eines Gesuches um Familiennachzug gestützt auf Art. 85 Abs. 7 AIG die Wegweisung nicht anzuordnen ist, bis über dieses Gesuch entschieden ist. Vor diesem Hintergrund hat die Vorinstanz in der Verfügung vom 6. April 2020 die Wegweisung zu Unrecht angeordnet.

E. 8.4

Demnach ist die vom SEM verfügte Wegweisung aufzuheben und hat sich das Bundesverwaltungsgericht mit der Prüfung von allfälligen Wegweisungsvollzugshindernissen nicht weiter zu befassen.

E. 9

Die Beschwerde ist im Wegweisungspunkt gutzuheissen. Im Übrigen ist sie abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 10.1

Mit dem vorliegenden Direktentscheid wird das Gesuch um Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos.

E. 10.2

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die Parteientschädigung sind grundsätzlich nach dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen des Beschwerdeführers aufzuerlegen beziehungsweise zuzusprechen. Der Beschwerdeführer ist bezüglich der Frage des Nichteintretens auf sein Asylgesuch unterlegen. Bezüglich der Anordnung der Wegweisung

hingegen hat er obsiegt. Praxisgemäss bedeutet dies ein hälftiges Obsiegen, weshalb die Verfahrenskosten grundsätzlich zur Hälfte dem Beschwerdeführer aufzuerlegen wären (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Indes ist das mit Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gutzuheissen, weil die Begehren nicht aussichtslos waren und die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers mittels Sozialhilfebescheinigung vom 16. April 2020 belegt wurde. Demnach sind dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

E. 10.3

Der Beschwerdeführer ist im Umfang seines Obsiegens - also hälftig - für die ihm erwachsenen notwendigen Kosten zu entschädigen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) und angesichts des Umstandes, dass sich die Beschwerde im Wesentlichen darauf beschränkt die Stellungnahme zum Entscheidentwurf aus dem vorinstanzlichen Verfahren wortgetreu wiederzugeben, ist dem Beschwerdeführer zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 400.- zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite)

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