

# **BVGer D-4215/2018 vom 11. September 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-09-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-4215\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-4215_2018)

FR: TAF D-4215/2018 du 11 septembre 2018

IT: TAF D-4215/2018 del 11 settembre 2018

## **Regeste**

Asyl und Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 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 [SR 142.31]). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist, unter Vorbehalt nachstehender Erwägungen (vgl. E. 8.7), einzutreten.

### **E. 2**

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. 3**

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet und ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin (Art. 111 Bst. e AsylG) ohne Weiterungen und mit summarischer Begründung (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG) zu behandeln.

### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer rügt in der Rechtsmitteleingabe eine Verletzung des Akteneinsichtsrechts sowie des Anspruchs auf rechtliches Gehör und eine unvollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts.

### **E. 4.2**

Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Dazu gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines solchen Entscheides zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht somit alle Befugnisse, die

einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BVGE 2015/10 E. 3.3 m.w.H.).

#### **E. 4.3**

Gemäss Art. 6 AsylG in Verbindung mit Art. 12 VwVG stellen die Asylbehörden den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Untersuchungsgrundsatz). Dabei muss die Behörde die für das Verfahren erforderlichen Sachverhaltsunterlagen beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abklären und darüber ordnungsgemäss Beweis führen (vgl. dazu auch Art. 30-33 VwVG). Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung dann, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger oder nicht weiter belegbarer Sachverhalt zugrunde gelegt wurde. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn die Behörde trotz Untersuchungsmaxime den Sachverhalt nicht von Amtes wegen abgeklärt hat, oder wenn nicht alle für die Entscheidung wesentlichen Sachumstände berücksichtigt wurden. Die Behörde ist allerdings nicht verpflichtet, zu jedem Sachverhaltselement umfangreiche Nachforschungen anzustellen. Zusätzliche Abklärungen sind vielmehr nur dann vorzunehmen, wenn sie aufgrund der Aktenlage als angezeigt erscheinen (vgl. dazu Christoph Auer, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, Rz. 15 zu Art. 12; Benjamin Schindler, in Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], a.a.O., Rz. 28 zu Art. 49).

#### **E. 4.4**

Die Rüge einer Verletzung des Akteneinsichtsrechts (vgl. Beschwerdeschrift Seite 3, Art. 1) erweist sich als unbegründet. Weder wird eine Begründung vom Beschwerdeführer vorgebracht, noch ergibt sich dieses Recht aus den Akten.

#### **E. 4.5**

Der Beschwerdeführer macht geltend, das SEM habe die Asylgründe nicht eingehend geprüft und den Asylentscheid nicht ausführlich begründet, weil es sich beim Erlass der angefochtenen Verfügung von der Grundidee habe leiten lassen, er könne ja ohnehin aufgrund der Verlobung und der geplanten Heirat in der Schweiz bleiben. In der Beschwerde wird nicht substantiiert und es ist aus den Akten auch nicht ersichtlich, welche Sachverhaltselemente nicht vollständig oder unrichtig festgestellt worden wären. Der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer mit einer Schweizer Staatsbürgerin im Ehevorbereitungsverfahren befindet und er ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung beim Migrationsdienst des Kantons E. \_\_\_\_\_ anhängig gemacht hat, ist richtigerweise nicht im Rahmen der Prüfung des Asylgesuchs (Ziff. II der angefochtenen Verfügung), sondern erst im Rahmen der Wegweisung (Ziff. III der angefochtenen Verfügung) berücksichtigt worden (vgl. nachfolgend E. 8). Dieser Umstand hat somit keinen Einfluss auf die Prüfung der Asylgründe gehabt. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers hat das SEM seinen ablehnenden Asylentscheid genügend ausführlich begründet und dabei im Einzelnen dargelegt, weshalb es die Asylvorbringen als nicht relevant im Sinne von Art. 3 AsylG erachtet. Dem Beschwerdeführer war es denn auch ohne weiteres möglich, den vorinstanzlichen Entscheid sachgerecht anzufechten. Es wurde weder der Sachverhalt unrichtig oder unvollständig festgestellt, noch ist die Begründungspflicht verletzt worden.

#### **E. 4.6**

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die Anhörung sei erst knapp zwei Jahre nach der Einreichung des Asylgesuchs durchgeführt worden. Auch habe diese mit gut sieben

Stunden wie insbesondere die pausenlose Rückübersetzung mit knapp 2,5 Stunden zu lange gedauert, die erforderliche Konzentration sei nicht mehr gewährleistet gewesen und der Grundsatz eines fairen Verfahrens verletzt worden. Zudem sei er in der Anhörung wiederholt unterbrochen worden. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer erst ein Jahr und acht Monate nach der Asylgesuchstellung zu seinen Asylgründen angehört wurde, könnte allenfalls gegen das Beschleunigungsgebot verstossen, er führt jedoch nicht zu einer unvollständigen oder unrichtigen Feststellung des Sachverhalts (vgl. Urteil des BVGer D-6704/2016 vom 7. Mai 2018 E. 3.6). Sodann ergeben sich weder aus dem Anhörungsprotokoll noch aus dem Bericht der Hilfswerkvertretung (vgl. SEM act. A23) Hinweise, wonach der Beschwerdeführer mit fortschreitender Dauer der Befragung nicht mehr in der Lage gewesen wäre, adäquat daran mitzuwirken; in der Dauer der Anhörung alleine kann indessen keine unvollständige oder unrichtige Ermittlung des Sachverhalts oder eine andere Verletzung von Verfahrensrechten erblickt werden (vgl. Urteil des BVGer E-94/2018 vom 23. August 2018 E. 3.2.3). Schliesslich trifft es zu, dass der Beschwerdeführer anlässlich der Anhörung zwei Mal unterbrochen worden ist. Bei den fraglichen Stellen (vgl. SEM act. A23 F135 und F142) ging es aber nicht um die Asylvorbringen, sondern um den Reiseweg beziehungsweise sein Geburtsdatum. Ausserdem prüfte das SEM die Asylvorbringen auf ihre Asylrelevanz, nicht auf ihre Glaubhaftigkeit. Nach dem Gesagten ist eine Verletzung der Abklärungspflicht nicht erkennbar.

#### **E. 4.7**

Der Beschwerdeführer bringt sodann vor, das SEM habe nicht gewürdigt, dass es bei der BzP Übersetzungsschwierigkeiten gegeben habe beziehungsweise Protokollierungsfehler unterlaufen seien. Es sind weder dem Protokollverlauf der BzP noch der Anhörung Verständigungsprobleme zwischen dem Beschwerdeführer und dem Dolmetscher zu entnehmen. Soweit der Beschwerdeführer auf Beschwerdeebene vorbringt, er habe auf Übersetzungsschwierigkeiten in der BzP hingewiesen, ist festzuhalten, dass ein entsprechender Hinweis nicht wie zu erwarten gewesen wäre bei der BzP erfolgt ist, sondern erst in der Anhörung zwecks Erklärung von Unstimmigkeiten. Der Beschwerdeführer hat das Protokoll der BzP unterschrieben, woraus sich ergibt, dass er mit dessen Inhalt insgesamt einverstanden gewesen sein muss (vgl. SEM act. A7 S. 3, Bst. h und S. 9 Ziff. 9.02). Aus Sicht des Gerichts besteht nach Prüfung der Akten kein Anlass zur Annahme, der Beschwerdeführer habe seine Asylgründe nicht vollumfänglich darlegen können, weshalb sowohl das Protokoll der BzP wie jenes der Anhörung als Grundlage zum Entscheid über das Asylgesuch verwendet werden konnten.

#### **E. 4.8**

Der Beschwerdeführer rügt, das SEM sei seiner Begründungspflicht nicht nachgekommen. Es habe die zentralen Vorbringen lediglich mit angeblich mehreren gewichtigen chronologischen und inhaltlichen Ungereimtheiten begründet und behauptet, dass es sich mit diesem pauschalen Verweis erübrige, die Glaubhaftigkeit weiter zu prüfen. Dadurch sei es nicht möglich, sich konkret zur Behauptung des SEM, die Vorbringen seien unglaubhaft, zu äussern. Diese Rüge geht fehl. Der Beschwerdeführer verkennt, dass die Voraussetzung der Asylrelevanz gemäss Art. 3 AsylG kumulativ zur Voraussetzung der Glaubhaftmachung gemäss Art. 7 AsylG steht. Ist eine der Voraussetzungen nicht gegeben, erübrigt sich die Prüfung der anderen. Vorliegend kam das SEM zum Schluss, dass die Vorbringen nicht asylrelevant seien, deswegen verzichtete es berechtigterweise auf eine Prüfung der

Glaubhaftigkeit und erlaubte sich lediglich den Hinweis, dass unter dem Gesichtspunkt der Glaubhaftigkeit einige Ungereimtheiten vorlägen. Bei dieser Frage handelt es sich im Übrigen nicht um einen Aspekt der Begründungspflicht, sondern vielmehr um eine Frage der materiellen Prüfung. Eine Aufhebung der angefochtenen Verfügung infolge Verletzung der Begründungspflicht fällt demnach nicht in Betracht (vgl. Urteil des BVGer D-7107/2017 vom 18. Januar 2018 E. 5).

#### **E. 4.9**

Nach dem Gesagten sind die Anträge des Beschwerdeführers, die angefochtene Verfügung sei wegen einer Verletzung des rechtlichen Gehörs, der Begründungspflicht respektive der unvollständigen oder unrichtigen Sachverhaltsabklärung zu kassieren und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, abzuweisen.

#### **E. 4.10**

Der Beschwerdeführer rügt schliesslich, das SEM habe die Frage der Wegweisung an die kantonale Migrationsbehörde weitergeleitet, obwohl es der Auffassung sei, die Voraussetzungen von Art. 8 EMRK seien erfüllt. Dieses Vorgehen sei willkürlich. Gemäss Lehre und Rechtsprechung liegt Willkür nur dann vor, wenn ein Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (vgl. Müller/Schäfer, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., 2008, S. 11; Häfelin/Haller/Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., 2012, N 811 f. S. 251 f.; BGE 133 I 149 E. 3.1 m.w.H.). Dabei muss die angeblich willkürliche Begründung rechtsgenügend dargelegt werden (vgl. BGE 116 Ia 426 S. 428, mit weiteren Hinweisen). Im vorliegenden Fall wird jedoch weder näher ausgeführt noch ist von Amtes wegen ersichtlich, dass und inwiefern die seitens des Beschwerdeführers als willkürlich bezeichnete Vorgehensweise und die Erwägungen des SEM unter die obgenannte Definition zu subsumieren sind. Vielmehr ist - auch unter Berücksichtigung der nachfolgenden Erwägungen zur Wegweisung - festzustellen, dass insbesondere das Ergebnis der seitens des Beschwerdeführers bemängelten Rechtsanwendung unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten durchaus vertretbar ist. Die Rüge, dass das SEM das Willkürverbot verletzt habe, ist daher als unbegründet zu qualifizieren.

#### **E. 5.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken.

#### **E. 5.2**

Eine asylsuchende Person erfüllt die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG, wenn sie aus einem dort aufgeführten Motiv Nachteile von bestimmter Intensität erlitten hat beziehungsweise mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft begründeterweise befürchten muss (vgl. BVGE 2008/4 E. 5.2). Eine bloss entfernte Möglichkeit künftiger Verfolgung genügt nicht, vielmehr müssen konkrete Indizien die

Furcht vor erwarteten Benachteiligungen realistisch und nachvollziehbar erscheinen lassen (vgl. BVerGE 2010/57 E. 2.5; 2010/44 E. 3.4, Urteil des BVerGE E-7430/2015 vom 20. November 2017 E. 5.7.1).

### **E. 6.1**

Das SEM begründete seinen Asylentscheid damit, es könne darauf verzichtet werden, vertieft auf Unglaubhaftigkeitselemente einzugehen, weil die Vorbringen des Beschwerdeführers als nicht asylrelevant einzustufen seien. Er habe den Krieg und die allgemein unsichere Lage in Afghanistan sowie durch die Taliban drohende Übergriffe als Ausreisegrund genannt. Dies betreffe weite Teile der Bevölkerung in ähnlicher Weise. Er habe selbst dargelegt, dass - abgesehen von einem angeblichen Drohbrief - weder ihm noch seinen Familienangehörigen ernsthafte Nachteile erwachsen seien oder ihnen solche gedroht hätten. Vorliegend seien keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine konkrete Bedrohung vorhanden. Es sei - bis auf einen angeblichen und nicht belegten Drohbrief - zu keinen ernsthaften und konkreten Vorfällen gegenüber seiner Person gekommen. Die Vorbringen seien nicht asylrelevant, sondern vielmehr Ausdruck der schwierigen Lage in Afghanistan. Es würden sich aus den Akten ausserdem keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass er in Afghanistan ernsthafte Nachteile erlitten habe oder ihm konkret solche drohen würden. Es lasse sich auch keine Asylrelevanz aus dem Umstand herleiten, dass sein Vater vor Jahren von den Taliban ermordet worden sei und er vor längerer Zeit bei einem nächtlichen Überfall verletzt worden sei. Demzufolge erfülle er die Flüchtlingseigenschaft nicht, sodass sein Asylgesuch abzulehnen sei.

### **E. 6.2**

Der Beschwerdeführer führte in der Rechtsmittelschrift im Wesentlichen aus, entgegen der pauschalen Behauptung des SEM seien seine Angaben glaubhaft. Die erwähnten Protokollstellen (vgl. SEM act. A23 S. 15-17, 19) würden keine stichhaltigen Unglaubhaftigkeitselemente enthalten. Es sei darauf hinzuweisen, dass seine Ausführungen in der BzP überdurchschnittlich ausführlich ausgefallen seien. So habe er geschildert, weshalb er aus Afghanistan geflohen sei. Betreffend seinen Aufenthalt in D. \_\_\_\_\_ habe er übereinstimmend geschildert, dass er sehr viel Zeit bei seinen Verwandten verbracht habe und dass der Wechsel von B. \_\_\_\_\_ nach D. \_\_\_\_\_ nach Abschluss der Prüfung erfolgt sei. Er habe ausserdem detailliert geschildert, dass er wegen seines Angebots, als Zeuge aufzutreten, von zahlreichen Personen kritisiert und bedroht worden sei, dass die Drohung über Verwandte erfolgt sei und dass es einen Drohbrief gegeben habe. Er habe auch glaubhaft geschildert, warum er seinen Pass nicht habe zeigen wollen und dass es zu einem Umrechnungsfehler beim Geburtsdatum gekommen sei. Der detaillierte Reisewege sowie das Geburtsdatum würden nicht die fluchtauslösenden Ereignisse betreffen und allfällige diesbezügliche Widersprüche könnten nicht die Unglaubhaftigkeit der zentralen Vorbringen zur Folge haben. Hinsichtlich der Asylrelevanz wiederholte er zunächst den Sachverhalt betreffend den angeblichen Drohbrief und brachte ausserdem vor, es handle sich bei der individuellen Bedrohung seiner Person um eine gezielte asylrelevante Drittverfolgung durch die Taliban aus politischen Gründen. Er sei zum Zeitpunkt der Ausreise bereits verfolgt gewesen. Die afghanischen Behörden seien diesbezüglich weder schutzwillig noch -fähig. Im Fall einer Rückkehr drohe ihm eine gezielte asylrelevante Verfolgung, die Voraussetzungen der begründeten Furcht seien erfüllt. Es handle sich nicht um eine Schwierigkeit, welche andere Teile der Bevölkerung in ähnlicher Weise treffe. Hinzu komme, dass ihm aufgrund seiner nicht ehelichen Beziehung mit einer Schweizerin

aus ethnischen und religiösen Gründen eine gezielte Verfolgung, insbesondere ein Ehrenmord, drohe.

#### **E. 7.1**

Das Bundesverwaltungsgericht gelangt nach Durchsicht der Akten zum Schluss, dass die Vorinstanz das Asylgesuch des Beschwerdeführers zu Recht abgelehnt hat. Die Ausführungen auf Beschwerdeebene sind nicht geeignet, zu einer anderen Beurteilung zu gelangen.

#### **E. 7.2**

Betreffend den geltend gemachten Drohbrief ist zunächst festzuhalten, dass dieser nicht als fluchtauslösend zu qualifizieren ist. So sagte der Beschwerdeführer in der Anhörung aus, er sei schon auf dem Weg in den Iran respektive schon dort gewesen, als sein Onkel ihm vom Brief erzählt habe (vgl. SEM act. A23 F114, F116). Aus dem angeblichen Drohbrief kann auch keine begründete Furcht vor zukünftiger Verfolgung abgeleitet werden. Es genügt nicht, eine Furcht lediglich mit Umständen, welche irgendwann allenfalls vorfallen könnten, zu begründen. Vielmehr müssen anhand einer objektiven Betrachtungsweise hinreichende Anhaltspunkte für eine konkrete Bedrohung vorhanden sein. Solche objektiven Anhaltspunkte sind hier offensichtlich nicht gegeben, zumal gemäss den vorinstanzlichen Angaben des Beschwerdeführers nach seiner Ausreise weder seinen Verwandten in D. \_\_\_\_\_ etwas passiert ist (vgl. a.a.O, F103) noch sich jemals jemand nach ihm erkundigt hat (vgl. a.a.O., F106 f.). Soweit der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 10. September 2018 vorbringt, seine Verwandten seien befragt worden, vermag er daraus nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Abgesehen davon, dass es sich bei der angeblichen Befragung um eine unbelegte Parteibehauptung handelt, sind dieser auch keine Hinweise auf eine asylrelevante Verfolgung zu entnehmen. Anzumerken bleibt, dass im Rahmen von Krieg oder Situationen allgemeiner Gewalt erlittene oder zu befürchtende Nachteile keine Asylrelevanz aufweisen, soweit sie nicht auf der Absicht beruhen, einen Menschen aus den in Art. 3 AsylG erwähnten Gründen zu treffen (vgl. Urteil des BVGer E-4680/2015 vom 22. Januar 2018 E. 6.1). Die Taliban gehen mit aller Härte gegen alle ihre Kriegsgegner und auch Zivilisten vor. Entsprechend führte denn auch der Beschwerdeführer aus, dass das Leben jeder Person in Gefahr sei (vgl. a.a.O., F148) und dass die Taliban es nicht mögen würden, wenn jemand gegen sie sei (vgl. a.a.O., F102). Aus den Akten oder den Beschwerdevorbringen wird nicht ersichtlich, dass solche Handlungen sich gezielt gegen ihn gerichtet hätten.

#### **E. 7.3**

Der Beschwerdeführer bringt auf Beschwerdeebene erstmals vor, ihm drohe aufgrund seiner nicht ehelichen Beziehung mit einer Schweizerin aus ethnischen und religiösen Gründen eine gezielte Verfolgung, insbesondere ein Ehrenmord. Dem ist nicht zu folgen. Klassischerweise geht die Gefahr eines Ehrenmordes von der eigenen Familie aus. Vorliegend ist aber keine solche Gefahr ersichtlich. So sagte der Beschwerdeführer aus, seine Familienangehörigen in Afghanistan wüssten über seine neue Familie in der Schweiz Bescheid. Sie seien froh, dass er glücklich sei, und hätten seine Entscheidung akzeptiert (vgl. SEM act. A23 F57 f.).

#### **E. 7.4**

Zusammenfassend ist die Asylrelevanz der Vorbringen zu verneinen. Das SEM hat das Asylgesuch zu Recht abgelehnt.

### **E. 8.1**

Lehnt das Staatssekretariat 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).

### **E. 8.2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die Wegweisung aus der Schweiz sein durch Art. 8 EMRK geschütztes Recht auf Familienleben verletze. Diese Ansicht werde vom SEM offenbar geteilt, weshalb es - anstatt die Angelegenheit zuständigkeitshalber an die kantonale Migrationsbehörde weiterzuleiten - die Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs hätte feststellen müssen.

### **E. 8.3**

In Art. 14 Abs. 1 AsylG wird der sogenannte Grundsatz des Vorrangs des Asylverfahrens (gegenüber ausländerrechtlichen Verfahren) festgesetzt. Demnach kann eine asylsuchende Person ab Einreichung des Asylgesuches bis zur Ausreise nach einer rechtskräftig angeordneten Wegweisung, nach einem Rückzug des Asylgesuches oder bis zur Anordnung einer Ersatzmassnahme bei nicht durchführbarem Vollzug kein Verfahren um Erteilung einer ausländerrechtlichen Aufenthaltsbewilligung einleiten, ausser es bestehe ein Anspruch auf deren Erteilung. Ist dies der Fall, geht die Zuständigkeit, die Wegweisung aus der Schweiz zu verfügen, von den Asylbehörden auf die kantonale Ausländerbehörde über, welche über die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu befinden hat (vgl. zum Ganzen BVGE 2013/37 E. 4.4 S. 579 f. und Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 21 E. 8d S. 175 f.).

### **E. 8.4**

Ist die asylsuchende Person nicht im Besitze einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung, ist im Asyl- und Wegweisungsverfahren mit Blick auf die mögliche Zuständigkeit der kantonalen Ausländerbehörde daher vorfrageweise zu prüfen (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 10 S. 177), ob die asylsuchende Person sich im Sinne von Art. 14 Abs. 1 AsylG auf einen grundsätzlichen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung berufen kann. Als Anspruchsgrundlage fällt dabei unter anderem Art. 8 EMRK in Betracht, wobei diesbezüglich die bundesgerichtliche Rechtsprechung massgeblich ist (vgl. auch Urteil des BVGer D-4983/2016 vom 21. August 2017 E. 7.4 m.w.H.). Diese besagt, dass Ausländerinnen und Ausländer gestützt auf den in Art. 8 EMRK und Art. 13 BV gewährleisteten Schutz des Familienlebens ein potenzieller Anspruch auf Aufenthalt in der Schweiz erwächst, wenn intakte und tatsächlich gelebte Familienbande zu nahen Verwandten (sogenannte Kernfamilie) bestehen, die über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfügen. Letzteres ist der Fall, wenn der sich in der Schweiz aufhaltende Angehörige das Schweizer Bürgerrecht oder eine Niederlassungsbewilligung besitzt oder über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt, die ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht (vgl. BGE 135 I 143 E. 1.3.1 S. 145 f., BGE 130 II 281 E. 3.1 S. 285 f., EMARK 2005 Nr. 3 E. 3.1 S. 31 f.). Der Begriff Familienleben umfasst unter anderem die Beziehungen zwischen Partnern, ob ehelich oder nicht, also auch die Beziehungen zwischen Personen, die eine De-facto-Familie bilden, d.h. bei denen eine enge persönliche und tatsächlich gelebte Beziehung besteht (vgl. BVGE 2013/49 m.w.H.).

### **E. 8.5**

Ergibt die vorfrageweise Prüfung, dass sich die asylsuchende Person auf einen grundsätzlichen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung berufen kann, ist sie im Asyl- und Wegweisungsverfahren darauf hinzuweisen, dass sie ein entsprechendes Bewilligungsgesuch bei der zuständigen kantonalen Ausländerbehörde einzureichen hat. Ist bei der kantonalen Ausländerbehörde bereits ein Verfahren um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung hängig, so hat das SEM - weist es das Asylgesuch ab oder tritt es auf dieses nicht ein - die Wegweisung nicht zu verfügen. Das Bundesverwaltungsgericht hebt diesfalls eine vom SEM verfügte Wegweisung auf (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 9a S. 177). Demgegenüber haben sich die Asylbehörden bei der Prüfung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nicht mehr mit Art. 8 EMRK zu befassen, wenn die kantonale Ausländerbehörde es bereits abgelehnt hat, gestützt auf diese Norm eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 12b S. 178 f. und c sowie E. 14a S. 179).

#### **E. 8.6**

Im Rahmen dieser vorfrageweisen Prüfung ist das Folgende festzustellen: Die Partnerin des Beschwerdeführers wie auch dessen Sohn besitzen das Schweizer Bürgerrecht. Es bestehen zudem Anhaltspunkte dafür, dass es sich bei der Beziehung um eine enge persönliche und tatsächlich gelebte Beziehung handelt, welche somit unter den Schutzbereich des Familienlebens fällt (vgl. BVGE 2013/49 m.w.H.). Der Beschwerdeführer hat somit grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Die Prüfung dieses Anspruchs fällt jedoch in die Zuständigkeit der kantonalen Behörden. Ein entsprechendes Gesuch wurde vom Beschwerdeführer am 23. März 2018 beim Migrationsdienst des Kantons E.\_\_\_\_\_ eingereicht. Mit Blick auf die in Erwägung 8.5 skizzierte Rechtsprechung hat das SEM die Wegweisung aus zutreffenden Gründen nicht verfügt.

#### **E. 8.7**

Hinsichtlich des Beschwerdeantrags um Gewährung der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz ist darauf hinzuweisen, dass die vorläufige Aufnahme eine Ersatzmassnahme für einen nicht durchführbaren Vollzug einer verfügten Wegweisung darstellt (Art. 83 Abs. 1-4 AuG [SR 142.20]). Das SEM hat, wie vorstehend ausgeführt, zutreffend keine Wegweisung verfügt, sondern die diesbezügliche Zuständigkeit der kantonalen Migrationsbehörden festgestellt. Folglich ist mangels verfügter Wegweisung auf den Beschwerdeantrag um Gewährung der vorläufigen Aufnahme nicht einzutreten (vgl. Urteil des BVGer D-934/2017 vom 20. März 2017 E. 6).

#### **E. 9**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und - soweit diesbezüglich überprüfbar - angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

#### **E. 10.1**

Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist abzuweisen, da die Begehren - wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt - als aussichtslos zu bezeichnen waren, womit die kumulativen Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 VwVG nicht erfüllt sind.

### **E. 10.2**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.- festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Dispositiv nächste Seite)

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