

# **BVGer D-4653/2017 vom 26. Oktober 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-10-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-4653\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-4653_2017)

FR: TAF D-4653/2017 du 26 octobre 2017

IT: TAF D-4653/2017 del 26 ottobre 2017

## **Regeste**

Aufhebung vorläufige Aufnahme (Asyl)

## **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 Ausländerrechts betreffend Erlöschen der vorläufigen Aufnahme endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG).

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist - im Rahmen der nachfolgenden Ausführungen unter E. 3 und 4.4 - einzutreten.

### **E. 2**

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG).

### **E. 3**

Bei Beschwerden gegen Verfügungen des SEM betreffend Feststellung des Erlöschens der vorläufigen Aufnahme ist einzig zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht das Bestehen eines Erlöschenstatbestands im Sinne von Art. 84 Abs. 4 AuG festgestellt hat. Sofern das Gericht den vorinstanzlichen Feststellungsentscheid als unrechtmässig erachtet, hebt es die angefochtene Verfügung auf, womit die vorläufige Aufnahme weiterhin Bestand hat.

### **E. 4.1**

Gemäss Art. 84 Abs. 4 AuG erlischt die vorläufige Aufnahme mit der definitiven Ausreise, bei einem nicht bewilligten Auslandsaufenthalt von mehr als zwei Monaten oder bei Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung. Als definitive Ausreise gemäss Art. 84 Abs. 4 AuG gilt eine Ausreise insbesondere dann, wenn die vorläufig aufgenommene Person in einem anderen Staat ein Asylgesuch einreicht (Art. 26a Bst. a VVWA). Die Bestimmung von Art. 84 Abs. 4 AuG ist auf alle vorläufig aufgenommenen Personen - mit oder ohne Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft - anwendbar (vgl. das Urteil des BVGer E-5483/2016 vom 10. Mai 2017 E. 5.6 [zur Publikation bestimmt]).

### **E. 4.2**

Beim Erlöschen der vorläufigen Aufnahme handelt es sich um eine Rechtsfolge, die von Gesetzes wegen eintritt (vgl. Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/Hruschka, Migrationsrecht [Kommentar], 4. Aufl. 2015, Rz 7 zu Art. 84 AuG). Diese Rechtsfolge kann indes nur eintreten, wenn im Sinne von Art. 84 Abs. 4 AuG eine "definitive Ausreise", ein "nicht bewilligter Auslandsaufenthalt von mehr als zwei Monaten" oder der "Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung" vorliegt. Nach Sinn und Zweck der Norm müssen vorläufig aufgenommene Personen mit der freiwilligen, definitiven Ausreise zu verstehen geben, dass sie den Schutz der Schweiz nicht mehr benötigen beziehungsweise nicht mehr beanspruchen. Die Auslegung der Norm hat vor diesem Hintergrund zu erfolgen. In der Lehre wird hinsichtlich der definitiven Ausreise die Meinung vertreten, die diesbezüglich in Art. 26a VVWA konkretisierten Erlöschensgründe seien teilweise zu restriktiv, was insbesondere für die verspätete Rückkehr aus dem Ausland (Art. 26a Bst. e VVWA) anzunehmen sei (vgl. Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/Hruschka, a.a.O., Rz 8 zu Art. 84 AuG). Demgegenüber stelle aber die Einreichung eines Asylgesuchs im Ausland im Sinne von Art. 26a Bst. a VVWA per se einen Erlöschenstatbestand dar (vgl. Caroni/Gächter/Thurnherr, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], 2010, Rz 20 zu Art. 84 AuG). Gleiches sei anzunehmen für den Fall des nicht bewilligten Auslandsaufenthalts von mehr als zwei Monaten gemäss Art. 84 Abs. 4 AuG (vgl. Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/Hruschka, a.a.O., Rz 8 zu Art. 84 AuG).

#### **E. 4.3**

Vorliegend muss sich der Beschwerdeführer den Erlöschensgrund der durch die Asylgesuchstellung in einem anderen Land manifestierten definitiven Ausreise gemäss Art. 84 Abs. 4 AuG in Verbindung mit Art. 26a Bst. a VVWA entgegenhalten lassen. Der Beschwerdeführer hat unbestrittenermassen in B.\_\_\_\_\_ ein Asylgesuch eingereicht. Der Einwand auf Beschwerdeebene, er habe damit nicht bewusst entschieden, die Schweiz definitiv zu verlassen respektive den ihm in der Schweiz in Form der vorläufigen Aufnahme gewährten Schutz nicht mehr zu beanspruchen, vermag nicht zu greifen. Das SEM hat zutreffend festgehalten, dass der Erlöschensgrund der Asylgesucheinreichung im Ausland den Wegfall der vorläufigen Aufnahme von Gesetzes wegen bewirkt, was die Berücksichtigung von Härtefällen und eine Einzelfallprüfung nach dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz ausschliesst (vgl. hierzu auch das Urteil des BVGer E-5483/2016 vom 10. Mai 2017 E. 6.2). Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, vermag daran nichts zu ändern. Im Übrigen gab er in seiner Stellungnahme vom 4. Juli 2017 an, mit der ihm in der Schweiz gewährten vorläufigen Aufnahme unzufrieden gewesen zu sein und sich im Bestreben, eine Verbesserung seiner Situation zu erwirken, zur Asylgesuchstellung nach B.\_\_\_\_\_ begeben zu haben. Damit war im Zeitpunkt der Ausreise der subjektive Wille gegeben, den Schutz der Schweiz nicht mehr zu beanspruchen, was mit der Asylgesuchstellung in B.\_\_\_\_\_ bestätigt wurde. Dass sich das Vorhaben des Beschwerdeführers aufgrund des Dublin-Systems als chancenlos herausstellte und er sein Verhalten im Nachhinein bereute, vermag an dieser Feststellung nichts zu ändern. Der Erlöschenstatbestand von Art. 84 Abs. 4 AuG in Verbindung mit Art. 26a Bst. a VVWA kennt keine Einschränkung auf bestimmte Länder respektive unterscheidet nicht zwischen Dublin-Mitgliedstaaten und übrigen Drittstaaten (vgl. hierzu die Urteile des BVGer D-239/2017 vom 3. Februar 2017 E. 6.2 und D-6450/2015 vom 8. Juni 2016 E. 3.6). Wohl ebenfalls zu bejahen ist der Erlöschensgrund des nicht bewilligten Auslandsaufenthalts von mehr als zwei Monaten (Art. 84 Abs. 4 AuG), wobei sich eine detaillierte Prüfung dieses Tatbestands erübrigt, zumal die vorläufige Aufnahme bereits aus

einem anderen Grund - der definitiven Ausreise (manifestiert durch die Asylgesucheinreichung in B.\_\_\_\_\_) - erloschen ist.

#### **E. 4.4**

Wie zuvor ausgeführt, handelt es sich beim Erlöschen der vorläufigen Aufnahme um eine vom Gesetz vorgeschriebene Rechtsfolge. Der Einwand des Beschwerdeführers, das SEM habe im Verfahren betreffend Feststellung des Erlöschens der vorläufigen Aufnahme zu Unrecht die Frage der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs nicht geprüft, ist unbegründet. Mit der als definitiv zu qualifizierenden Ausreise des Beschwerdeführers wurde die im Rahmen des Asylverfahrens angeordnete Wegweisung "verbraucht", weshalb für die erneute Prüfung von Wegweisungsvollzugshindernissen für die Vorinstanz im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung keine Grundlage mehr bestand (vgl. BVGE 2014/39 E. 8.1). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist einzig das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme. Auf die Beschwerdevorbringen betreffend Undurchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs nach Eritrea ist daher nicht einzugehen und auf den Beschwerdeantrag um Feststellung der Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs nicht einzutreten (vgl. hierzu auch die Ausführungen unter E. 3). Das SEM hat in seiner Vernehmlassung vom 6. September 2017 zutreffend darauf hingewiesen, dass die Zuständigkeit zur Regelung des weiteren Aufenthalts des Beschwerdeführers in der Schweiz und damit auch zur Prüfung allfälliger Vollzugshindernisse nunmehr bei den kantonalen Behörden liegt. Diese können gegebenenfalls die (erneute) vorläufige Aufnahme beantragen (Art. 83 Abs. 6 AuG).

#### **E. 5**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und auch sonst nicht zu beanstanden ist (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

#### **E. 6**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihm aber mit Zwischenverfügung vom 28. September 2017 die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, ist von der Kostenerhebung abzusehen. (Dispositiv nächste Seite)

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