

# **BVGer D-51/2022 vom 29. Dezember 2021**

Bundesverwaltungsgericht, 2021-12-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-51\\_2022\\_d20211229](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-51_2022_d20211229)

FR: TAF D-51/2022 du 29 décembre 2021

IT: TAF D-51/2022 del 29 dicembre 2021

## **Regeste**

Vollzug der Wegweisung | Vollzug der Wegweisung; Verfügung des SEM vom 29. Dezember 2021

## **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).

### **E. 1.2**

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

D-51/2022 Seite 7

### **E. 1.3**

Das SEM hat in der Rechtsmittelbelehrung eine Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen gemäss Art. 108 Abs. 3 AsylG angeführt. Diese Frist traf es in der Annahme, es handle sich bei seinem Entscheid um einen ablehnenden Asylentscheid ohne weitere Abklärungen im Sinne von Art. 40 AsylG i.V.m. Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG (vgl. angefochtene Verfügung Ziff. IV). Zutreffend ist dabei die Annahme des SEM, dass es sich bei Nordmazedonien um ein sogenanntes "safe country" im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG handelt. Hingegen liegt kein Asylentscheid vor, der "ohne weitere Abklärungen" im Sinne von Art. 40 AsylG getroffen worden ist, zumal sich das SEM veranlasst sah, diesen in Bezug auf den Wegweisungsvollzug einlässlich zu begründen (vgl. SPESCHA/ZÜND/BOLZLI/HRUSCHKA/DE WECK, Kommentar Migrationsrecht, 5. Auflage 2019, N 1 zu Art. 40 AsylG). Mithin handelt es sich um einen Entscheid, der in Anwendung von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG i.V.m. Art. 31a Abs. 4 AsylG im beschleunigten Verfahren ergangen ist und gemäss dem die Beschwerdefrist folglich nach Art. 108 Abs. 1 AsylG i.V.m. Art. 10 Covid-19-Verordnung Asyl (SR 142.318) dreissig Tage beträgt. In diesem Sinne liegt eine fehlerhafte Eröffnung vor. Vorliegend hat dies jedoch keine Folgen, bewirkte doch die falsche Rechtsmittelbelehrung keine Rechtsnachteile für die Beschwerdeführenden, zumal ihr Rechtsvertreter die fragliche Verfügung des SEM vom 29. Dezember 2021 innerhalb der

unzutreffenden Frist von fünf Arbeitstagen und fristgerecht innerhalb der Beschwerdefrist von 30 Tagen mittels Beschwerde vom 5. Januar 2022 anfocht. Der (sinngemässe) Antrag, es sei wegen der falschen Rechtsmittelbelehrung die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, ist daher abzuweisen.

#### **E. 1.4**

Auf die Beschwerde ist nach dem Gesagten einzutreten.

#### **E. 2**

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

#### **E. 3**

Die Beschwerde richtet sich aufgrund der Rechtsbegehren ausschliesslich gegen die Wegweisung und den angeordneten Wegweisungsvollzug. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet demnach die Frage, ob das SEM die Wegweisung und den Wegweisungsvollzug zu Recht angeordnet hat (vgl. Art. 44 AsylG).

D-51/2022 Seite 8

#### **E. 4.1**

Das SEM führt zur Begründung seiner Verfügung aus, der Bundesrat habe mit Beschluss vom 1. August 2003 Mazedonien (neu: Nordmazedonien) in die Liste der verfolgungssicheren Staaten (Safe Countries) nach Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG aufgenommen. Weder die Vorbringen noch die aktenkundigen Beweismittel und Dokumente würden sich eignen, um die Regelvermutung der relativen Verfolgungssicherheit umzustossen. Was die Wegweisung anbelange, habe die Beschwerdeführerin Bestrebungen für eine Eheschliessung und eine Vaterschaftsanerkennung in der Schweiz in Aussicht gestellt, jedoch seien keine solchen Zivilstandsereignisse aktenkundig. Damit sei ein potentieller Anspruch auf ein Bleiberecht gestützt auf Art. 42 AIG zu verneinen. Gestützt auf die Verfügungen des Kantons K.\_\_\_\_\_ vom 20. August 2019 und 10. November 2021 könne die Beschwerdeführerin auch keinen offensichtlichen Anspruch aus Art. 8 EMRK geltend machen. Die Wegweisung werde somit durch das SEM verfügt und deren Vollzug geprüft. Auch gestützt auf den Grundsatz der Einheit der Familie in Verbindung mit Art. 8 EMRK ergebe sich kein Anspruch auf ein Bleiberecht. Den Akten aus dem Nachzugsgesuch sei zu entnehmen, dass F.\_\_\_\_\_ im (...) 2019 nicht mehr an der Klärung der Familienverhältnisse und dem Verbleib der Beschwerdeführerin in der Schweiz interessiert gewesen sei. Aus den Aussagen der Beschwerdeführerin ergebe sich letztlich ebenfalls kein schlüssiges Bild zu ihrer familiären Beziehung. Es sei deshalb nicht von einer dauerhaften Beziehung im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auszugehen. F.\_\_\_\_\_ habe sich zudem längere Zeit bei der Beschwerdeführerin in G.\_\_\_\_\_ aufgehalten, womit das Familienleben auch im Ausland gepflegt werden könne. B.\_\_\_\_\_ sei aufgrund seines jungen Alters eng an seine Mutter gebunden. Eine Rückkehr nach Nordmazedonien in Begleitung seiner Mutter tangiere seine primäre Beziehung nicht, ein Verbleib in der Schweiz beim Vater hingegen schon. Dem Vater sei es möglich und zumutbar, Mutter und Kind in Nordmazedonien zu besuchen und die Vater-Kind-Beziehung zu pflegen. Von einem besonderen Abhängigkeitsverhältnis zwischen Kind und Vater sei vorliegend nicht auszugehen. Überdies bestehe für die Beschwerdeführenden die Möglichkeit, von der Heimat aus um

ausländerrechtlichen Familiennachzug zu ersuchen. Auch könne die Beschwerdeführerin von Nordmazedonien aus Ehevorber- reitungen an die Hand nehmen respektive weiterführen. Der Kanton K.\_\_\_\_\_ sei in seinen Verfügungen zum Schluss gekommen, dass keine Wegweisungsvollzugshindernisse bestünden. Es sei nicht aktenkundig,

D-51/2022 Seite 9 dass sich zwischenzeitlich an den unklaren familiären Verhältnissen etwas geändert hätte. Da in den kantonalen Verfügungen eine Bleiberecht basie- rend auf dem Ausländerrecht verneint respektive eine eingängige Prüfung von Art. 8 EMRK bereits vorgenommen worden sei, sei diese Frage durch das SEM im Rahmen des Wegweisungsvollzugs zu prüfen. Soweit moniert werde, das SEM habe nicht gewürdigt, dass F.\_\_\_\_\_ an (...) leide, sei der einzelfallgerechten Prüfung genügend Rechnung getragen worden. Den Akten sei sodann zu entnehmen, dass die Kindesanerkennung, trotz Vertretung durch einen Anwalt, bereits rund ein Jahr dauere und Aufforde- rungen der Behörden (Bezahlung des Kostenvorschusses für die Analyse der heimatlichen Dokumente, Beantwortung von Fragen) offenbar nicht nachgekommen worden sei. Auch die eingereichten Bankauszüge, welche eine finanzielle Verflechtung belegen sollen, würden nichts an der Ein- schätzung des SEM ändern. Weitere Abklärungen würden sich nicht auf- drängen und eine Triage ins erweiterbare Verfahren sei nicht angezeigt. Ein Asylverfahren diene nicht dazu, den ordentlichen ausländerrechtlichen Fa- miliennachzug zu umgehen. Da weder die Beschwerdeführerin noch ihr Kind die Flüchtlingseigenschaft erfüllen würden, könne der Grundsatz der Nichtrückschiebung gemäss Art. 5 Abs. 1 AsylG nicht angewandt werden. Ferner würden sich aus den Akten keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass den Beschwerdeführenden im Falle einer Rückkehr in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrchein- lichkeit eine durch Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Behandlung drohe. Sodann würden weder die im Heimatstaat herrschende politische Situation noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen, dies auch unter Berücksichtigung des Kindeswohls. Aufgrund der kurzen Aufenthaltsdauer und des sehr jungen Alters von B.\_\_\_\_\_ sei nicht von dessen Entwurzelung im Heimatstaat auszugehen. Zwar werde mit einer Rückkehr nach Nordmazedonien der tägliche Kontakt zum Vater erschwert, aber nicht verunmöglicht. Gleichzeitig habe B.\_\_\_\_\_ in der Heimat viele andere familiären Anknüpfungspunkte. Den Akten seien zu- dem keine Hinweise zu entnehmen, die geeignet wären, die Regelvermu- tung, wonach die Rückkehr nach Nordmazedonien in der Regel zumutbar sei, zu widerlegen. Es sei von einem tragfähigen Beziehungsnetz und einer finanziellen Grundlage für die Beschwerdeführerin und ihr Kind sowie von vorhandenem Wohnraum auszugehen. Die Beschwerdeführerin könne, sofern nötig, ihren Partner in der Schweiz oder ihre Verwandten in Deutsch- land um Unterstützung ersuchen. Auch die medizinische Grundversorgung sei in Nordmazedonien gewährleistet. Aktuell seien keine ernsthaften Er- krankungen der Beschwerdeführenden aktenkundig und es spreche nichts

D-51/2022 Seite 10 dagegen, für die Behandlung ihrer allenfalls vorhandenen Beschwerden, seien diese physischer oder psychischer Art, die dort vorhandene Versor- gung in Anspruch zu nehmen. Auf weitere Abklärungen zu den medizini- schen Vorbringen könne in antizipierender Beweiswürdigung verzichtet werden. Schliesslich bestehe die Möglichkeit einer individuellen medizini- schen Rückkehrhilfe. Hinsichtlich der Aussage der Beschwerdeführerin, sie könnte zusammen mit B.\_\_\_\_\_ besser Suizid begehen, falls sie nach Nordmazedonien ausgewiesen würden, sei festzuhalten, dass bei ihr keine suizidalen Ten- denzen aktenkundig seien. Sollten sich allenfalls solche ergeben, könne

diesen bei der Ausgestaltung der Modalitäten der Rückführung durch angemessene und sorgfältige Vorbereitung mit geeigneten medizinischen und anderen Massnahmen Rechnung getragen werden.

#### **E. 4.2**

In der Beschwerde wird zunächst gerügt, das SEM habe in seiner Verfügung keine vorfrageweise, sondern eine mehrseitige vertiefte Prüfung des Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vorgenommen. Dies widerspreche Art. 14 Abs. 1 AsylG sowie der Rechtsprechung des Bundes- und Bundesverwaltungsgerichts. Sodann verneine das SEM einen potentiellen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 42 AIG, obwohl es die Vaterschaft des Schweizer F. \_\_\_\_\_ nicht bestritten habe und dieser zumindest seit Ende Juli 2021 mit der Beschwerdeführerin und B. \_\_\_\_\_ zusammenlebe. B. \_\_\_\_\_ habe überdies einen potentiellen Anspruch auf Eintragung des Kantons- und Gemeindebürgerrechts im schweizerischen Personenstandsregister, da F. \_\_\_\_\_ bei der Geburt von B. \_\_\_\_\_ mit der Beschwerdeführerin zivilstandesamtlich verheiratet gewesen sei. Die Ehe sei erst nach der Geburt von B. \_\_\_\_\_ aufgehoben worden. Das Kindesverhältnis zum Vater sei deshalb von Gesetzes wegen zugleich mit dem Kindesverhältnis zur Mutter entstanden. Zudem sei die Vaterschaft durch das eingereichte mazedonische DNA-Gutachten belegt. Die zuständige kantonale Behörde habe bisher nicht rechtskräftig über das Gesuch um Eintragung des Kantons- und Gemeindebürgerrechts im schweizerischen Personenstandsregister entschieden. Es sei irreführend und widersprüchlich, wenn die Vorinstanz entgegen ihrer Einschätzung, wonach kein Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung bestehe, auf die Möglichkeit eines ordentlichen ausländischen Nachzugsverfahrens aus Nordmazedonien hinweise. Die Wegweisung des schweizerischen Kindes eines Schweizer aus der Schweiz würde in einem gewissen Spannungsverhältnis zur Niederlassungsfreiheit sowie zum Verbot der Ausweisung von Schweizer Bürgern D-51/2022 Seite 11 stehen. Falls B. \_\_\_\_\_ als Schweizer Bürger eingetragen beziehungsweise über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfügen würde, könne die Beschwerdeführerin gestützt darauf einen Anspruch auf eine Anwesenheitsbewilligung ableiten, weshalb sie sich auf Art. 8 EMRK berufen könne (sog. umgekehrter Familiennachzug). Die Prüfung von Art. 8 EMRK überzeuge inhaltlich nicht, da das SEM der schwierigen Situation von F. \_\_\_\_\_, welcher an (...) leide und deshalb eine IV-Rente erhalte, nicht gebührend Rechnung getragen habe. Es könne den eingereichten mazedonischen Unterlagen entnommen werden, dass der Vater respektive Vormund von F. \_\_\_\_\_ die Beziehung und die Ehe des Paares belaste und gehindert habe. Hätte dieser die Ehe nicht annullieren lassen, hätte er die Vormundschaft verloren und die Beschwerdeführerin und B. \_\_\_\_\_ würden staatliche finanzielle Unterstützung erhalten. Es sei belegt, dass das Zusammenleben mit ihrem Partner in Nordmazedonien verunmöglicht werde, da sie wegen (...) verurteilt worden sei und sich F. \_\_\_\_\_ nicht mehr als 100 Meter nähern dürfe. Trotz aller Widerigkeiten sei die Beziehung im Rahmen des Möglichen effektiv und dauerhaft gelebt worden. Auch habe F. \_\_\_\_\_ für den Lebensunterhalt von Frau und Kind Geld nach Nordmazedonien geschickt. Seit der Einreise in die Schweiz würden sie eine Wohn-, Tisch- und Bettgemeinschaft bilden. Die persönliche Beziehung zwischen F. \_\_\_\_\_ und B. \_\_\_\_\_ gehe weit über eine rein biologische Verwandtschaft hinaus. Der Vorhalt des SEM, es gebe Unvereinbarkeiten unter anderem in Bezug auf die Betreuung des Kindes und der gemeinsamen Zukunftspläne, womit Anknüpfungspunkte der

gemeinsamen Interessen und der gegenseitigen Verantwortung in Frage zu stellen seien, sei nicht nachvollziehbar und realitätsfremd. Dass die Vaterschaftseintragung und die Einleitung eines Ehevorbereitungsverfahrens noch nicht erfolgt seien, könne weder der Beschwerdeführerin noch ihrem Sohn zum Nachteil gereichen. Vielmehr seien die Kindseltern mit den Formalitäten und Behördengängen überfordert. Die Auffassung des SEM komme einer Diskriminierung von psychisch Kranken beziehungsweise (...) gleich und verkenne, dass nicht nur Personen, welche ihren Betreuungspflichten konstant nachzukommen vermöchten, sondern auch kranke Personen einen Anspruch auf ein Familienleben hätten. Die Interessen der Beschwerdeführenden an der Weiterführung des Familienlebens in der Schweiz seien – auch unter Berücksichtigung des Kindeswohls – klar höher zu gewichten als das öffentliche Interesse an einer restriktiven Migrationspolitik.

D-51/2022 Seite 12

#### **E. 4.3**

In seinen Vernehmlassungen hält das SEM dem entgegen, es sei für die Prüfung der Wegweisungsvollzugshindernisse zuständig gewesen, da der Kanton das vorangehende Nachzugsgesuch abgelehnt habe und auch aktuell weder ein potentieller Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 42 AIG noch ein offensichtlicher Anspruch gestützt auf Art. 8 EMRK bestehe. In diesem Rahmen sei eine eingehende Prüfung des Grundsatzes der Einheit der Familie im Sinne von Art. 44 AsylG und Art. 8 EMRK vorgenommen worden. Die Eheschliessung sei in Nordmazedonien gerichtlich als nichtig erklärt worden, weshalb zum Zeitpunkt des Asylentscheids keine Ehe vorgelegen habe. Hinsichtlich des Umstands, dass das Kind vor der Annullierung der Ehe geboren sei, werde auf die ablehnende Verfügung des (...) vom 20. August 2019 verwiesen. Im Weiteren gehe das SEM von einer nicht intakten und nicht schützenswerten Familienbeziehung aus. Zudem sei die Beschwerdeführerin am (...) 2021 wegen (...) verurteilt und ihr für (...) Monate der direkte Kontakt zum Partner untersagt worden. Die eingereichte Beschwerde ans Verwaltungsgericht des Kantons K.\_\_\_\_\_ vermöge keine Änderung des Standpunktes zu rechtfertigen.

#### **E. 4.4**

In der Replik wird vorgebracht, das SEM verkenne, dass F.\_\_\_\_\_ nachweislich der biologische Vater von B.\_\_\_\_\_ sei. Das DNA-Gutachten, welches erst nach der ablehnenden Verfügung des Kantons K.\_\_\_\_\_ erstellt worden sei, und die mit der Beschwerde eingereichten Bankbelege und weiteren Beweismittel, welche aufzeigen würden, dass der Kindsvater seinen Betreuungspflichten nachkomme, würden in der Vernehmlassung gänzlich unerwähnt bleiben. Der Umstand, dass die Beschwerdeführerin in Nordmazedonien wegen (...) verurteilt worden sei und sich F.\_\_\_\_\_ nicht mehr als 100 Meter nähern dürfe, dürfe weder ihr noch ihrem Kind zum Nachteil gereichen, da dieser Entscheid durch den Vater ihres Partners und in ihrer Abwesenheit erwirkt worden sei. Dies zeige ausserdem, dass eine Familienvereinigung in Nordmazedonien unmöglich sei. Dass die Einleitung eines Ehevorbereitungsverfahrens noch nicht erfolgt sei, könne ebenfalls weder ihr noch ihrem Partner angelastet werden, da gemäss Schreiben des Zivilstandsamtes I.\_\_\_\_\_ vom (...) 2022 für F.\_\_\_\_\_ zum jetzigen Zeitpunkt eine Eheschliessung in der Schweiz nicht möglich sei. Aus welchem Grund ein Ehehindernis bestehe, könne dem Schreiben nicht entnommen werden.

### **E. 5.1**

Gemäss Art. 44 AsylG verfügt das SEM in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz, wenn es das Asylgesuch ablehnt oder darauf nicht eintritt; es berücksichtigt dabei die Einheit der Familie.

### **E. 5.2**

Im Asyl- und Wegweisungsverfahren ist die Wegweisung nicht zu verfügen, wenn die asylsuchende Person im Besitze einer gültigen Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung ist (Art. 32 Bst. a der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsyIV 1, SR 142.311]) oder ein potentieller Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung besteht, wobei die kantonale Ausländerbehörde zuständig ist, über den Anspruch konkret zu befinden (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 23 E. 3.2 und 2001 Nr. 21 E. 9).

### **E. 5.3**

Ist die asylsuchende Person nicht im Besitz einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung, ist im Asyl- und Wegweisungsverfahren mit Blick auf die mögliche Zuständigkeit der kantonalen Ausländerbehörde daher vorfrageweise zu prüfen, ob die asylsuchende Person sich im Sinne von Art. 14 Abs. 1 AsylG auf einen grundsätzlichen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung berufen kann (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 10). Soweit nicht das Gesetz oder das Freizügigkeitsabkommen einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vermittelt, kommt als Anspruchsgrundlage Art. 8 EMRK in Betracht, wobei diesbezüglich die bundesgerichtliche Rechtsprechung massgeblich ist (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 8a und b sowie E. 9).

### **E. 5.4**

Art. 8 EMRK (bzw. Art. 13 BV) garantiert zwar kein Recht auf Aufenthalt in einem bestimmten Staat. Es kann aber das in Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzen, wenn einem Ausländer, dessen Familienangehörige hier weilen, die Anwesenheit untersagt und damit das Familienleben vereitelt wird. Der sich hier aufhaltende Familienangehörige muss seinerseits über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen. Von einem solchen ist ohne Weiteres bei schweizerischer Staatsangehörigkeit auszugehen, ebenso bei einer Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung, auf deren Verlängerung ein Anspruch besteht (vgl. BGE 135 I 143 E. 1.3.1 und 3.1, 130 II 281 E. 3.1; EMARK 2005 Nr. 3 E. 3.1). Im Zusammenhang mit der Bewilligung der Anwesenheit in der Schweiz schützt Art. 8 EMRK in erster Linie die Kernfamilie, das heisst die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (vgl. BGE 129 II 11 E. 2).

### **E. 5.5**

Die im Asylverfahren angeordnete Wegweisung wird demzufolge präzisgemäss aufgehoben, wenn ein potentieller Anspruch gestützt auf Art. 8 EMRK vorfrageweise bejaht wird, die betroffene Person an die zuständige kantonale Ausländerbehörde ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gerichtet hat und dieses Gesuch noch

hängig ist (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4.2.2). Hat die kantonale Ausländerbehörde es bereits (rechtskräftig) abgelehnt, gestützt auf Art. 8 EMRK eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen, so haben sich die Asylbehörden bei der Prüfung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nicht mehr mit dieser Norm zu befassen (vgl. E.MARK 2001 Nr. 21 E. 12b und c sowie E. 14a).

### **E. 5.6**

Vorliegend hat der (...) mit Verfügung vom 20. August 2019 das Aufenthaltsgesuch zwecks Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen im Familiennachzug/Konkubinatsverfahren für die Beschwerdeführerin und ihre Kinder abgewiesen. Die kantonale Behörde erachtete die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung unter keinem Titel als gegeben und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug (vgl. Bst. A.a f.). Mit Verfügung vom 10. November 2021 ordnete der (...) erneut die Wegweisung der Beschwerdeführenden aus der Schweiz und den Wegweisungsvollzug an, womit die frühere Verfügung vom 20. August 2019 inhaltlich implizit bestätigt wurde (vgl. Bst. B). Hat die für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zuständige kantonale Behörde rechtskräftig ein entsprechendes Gesuch abgewiesen, bleibt kein Raum mehr für eine vorfrageweise Prüfung derselben Frage im Rahmen des vorliegenden Asylverfahrens (vgl. Urteil des BVGer D-5484/2017 vom 25. September 2019 E. 6.6). Eine Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Ausführungen in der Beschwerde und Replik kann deshalb unterbleiben. Da die Beschwerdeführenden nach der rechtskräftigen und damit verbindlichen Feststellung der zuständigen kantonalen Behörde über keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung verfügen, ist die durch das SEM angeordnete Wegweisung der Beschwerdeführerin und ihres Kindes zu bestätigen. Es bleibt der Beschwerdeführerin – wie bereits das SEM in der angefochtenen Verfügung festhielt – jedoch unbenommen, für sich und ihr Kind ein ordentliches ausländerrechtliches Nachzugsverfahren aus dem Ausland einzuleiten. Auch kann sie sich von dort aus um eine Klärung der familienrechtlichen Situation und um eine Erteilung des Schweizer Bürgerrechts für B.\_\_\_\_\_ bemühen. Der Einwand, die Wegweisung eines schweizerischen Kindes eines Schweizerers aus der Schweiz würde in einem gewissen Spannungsverhältnis zur Niederlassungsfreiheit sowie zum Verbot der Ausweisung von Schweizer Bürgern stehen, ist unbehilflich, da B.\_\_\_\_\_ derzeit nicht über das Schweizer Bürgerrecht verfügt.

D-51/2022 Seite 15

### **E. 5.7**

Die Rüge, das SEM habe keine vorfrageweise, sondern mehrseitige vertiefte Prüfung des Anspruchs aus Art. 8 EMRK vorgenommen, ist unbegründet. Hinsichtlich der Wegweisung beschränkte sich das SEM auf eine kurze vorfrageweise Prüfung (vgl. angefochtene Verfügung Ziff. III.1). Ausführlich zu diesem Thema äusserte sich das SEM erst im Zusammenhang mit der Prüfung von allfälligen Wegweisungsvollzugshindernissen (vgl. angefochtene Verfügung Ziff. III.2). Zwar hätte die Vorinstanz mit Verweis auf die Erwägungen 5.5 und 6.2.4 auf diese Ausführungen verzichten können. Aus dem Umstand, dass sie sich dennoch zu dieser Thematik äusserte, können die Beschwerdeführenden jedoch nichts zu ihren Gunsten ableiten.

### **E. 6.1**

Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das SEM das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die

vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AIG [SR 142.20]). Beim Geltendmachen von Wegweisungsvollzugshindernissen gilt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts der gleiche Beweisstandard wie bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft; das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

### **E. 6.2.1**

Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AIG).

### **E. 6.2.2**

Keine Person darf in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (vgl. Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]). Der Vollzug der Wegweisung ist vorliegend in Beachtung dieser massgeblichen völker- und landesrechtlichen Bestimmungen zulässig. Da es der Beschwerdeführerin nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, kann der in Art. 5 AsylG verankerte Grundsatz

D-51/2022 Seite 16 der Nichtrückweisung im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Eine Rückkehr der Beschwerdeführerin in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

### **E. 6.2.3**

Sodann ergeben sich weder aus den Aussagen der Beschwerdeführerin noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass sie für den Fall einer Ausschaffung in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Gemäss der Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste die Beschwerdeführerin eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihr im Fall einer Rückweisung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. Urteil des EGMR Saadi gegen Italien vom 28. Februar 2008, Grosse Kammer 37201/06, §§ 124–127 m.w.H.). Dies ist ihr indes nicht gelungen. Mit Blick auf die von ihr geltend gemachte Gefährdung durch den Vater von F.\_\_\_\_\_ ist festzustellen, dass bezüglich Nordmazedonien eine gesetzliche Regelvermutung dahingehend besteht, dass in diesem Land (unter anderem) der Schutz vor nichtstaatlicher Verfolgung gewährleistet ist (vgl. Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG). Diese Regelvermutung wird durch die Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht widerlegt. Nordmazedonien hat in den letzten Jahren grosse Anstrengungen unternommen, um Gewalt gegen Frauen und häusliche Gewalt zu verhindern und Gewaltopfern Schutz, Hilfe und Beratung zu bieten. Der grundsätzliche Schutzwille und die weitgehende Schutzfähigkeit des nordmazedonischen Staates in Bezug auf Opfer von geschlechtsspezifischer und häuslicher Gewalt ist zu bejahen, zumal zu berücksichtigen ist, dass es keinem Staat gelingen kann, die absolute Sicherheit seiner Bürgerinnen und Bürger jederzeit und überall zu garantieren. Sollten sich die Beschwerdeführenden bei einer Rückkehr nach Nordmazedonien mit einer konkreten Gefährdung durch Drittpersonen konfrontiert sehen, wäre es der

Beschwerdeführerin möglich und zumutbar, sich an die zuständigen heimatlichen Behörden zu wenden und um Schutz zu ersuchen respektive die vorhandenen – kostenlosen – Angebote von Beratungsstellen und Schutzeinrichtungen in Anspruch zu nehmen (vgl. Urteil des BVGer D-3694/2021 vom 9. September 2021 E. 8.2.1 f. und D-3691/2021 vom 9. September 2021 E. 8.2.3). Es ist daher davon auszugehen, dass die Beschwerdeführenden im Heimatland ausreichenden Schutz vor einer allfälligen Verfolgung durch den Vater von F. \_\_\_\_\_ finden würden, weshalb das Vorliegen einer konkreten Gefahr vor menschen-

D-51/2022 Seite 17 rechtswidriger Behandlung zu verneinen ist. Ferner lässt auch die allgemeine Menschenrechtssituation in Nordmazedonien den Wegweisungsvollzug nicht als unzulässig erscheinen.

#### **E. 6.2.4**

Die Beschwerdeführenden können auch keine Wegweisungsvollzugshindernisse gestützt auf Art. 8 EMRK geltend machen (vgl. E. 5.5). Wie bereits dargelegt, hat sich die zuständige kantonale Migrationsbehörde in ihren beiden Verfügungen mit der Frage eines sich allenfalls aus Art. 8 EMRK ergebenden Anspruchs auf ein Bleiberecht in der Schweiz sowohl ausdrücklich als auch implizit befasst (vgl. Bst. A.b und B sowie E. 5.6). Es besteht keine Veranlassung, sich im Rahmen der Prüfung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nochmals mit Art. 8 EMRK auseinanderzusetzen. Aus dem Umstand, dass sich das SEM in der angefochtenen Verfügung zu diesem Thema äusserte, können die Beschwerdeführenden nichts zu ihren Gunsten ableiten. Es erübrigt sich deshalb, auf die entsprechenden Ausführungen in der Beschwerde und Replik einzugehen.

#### **E. 6.2.5**

Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

#### **E. 6.3.1**

Gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AIG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

#### **E. 6.3.2**

Der Bundesrat hat Nordmazedonien als Heimat- oder Herkunftsstaat bezeichnet, in welchen der Vollzug der Wegweisung in der Regel zumutbar ist, da dort politische Stabilität herrscht und die medizinische Grundversorgung gewährleistet ist (vgl. Art. 83 Abs. 5 AIG i.V.m. Art. 18 der Verordnung vom 11. August 1999 über den Vollzug der Weg- und Ausweisung sowie der Landesverweisung von ausländischen Personen [VWAL, SR 142.281] sowie deren Anhang 2). Auch diese Regelvermutung kann durch konkrete und substantiierte gegenteilige Hinweise widerlegt werden.

#### **E. 6.3.3**

Mit Verweis auf die zu bestätigenden Erwägungen in der angefochtenen Verfügung hinsichtlich der vorhandenen Berufserfahrung und des

D-51/2022 Seite 18 sozialen Beziehungsnetzes der Beschwerdeführerin, denen auf Beschwerdebene nichts entgegengehalten wird, spricht auch aus individueller Hinsicht nichts gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs.

#### **E. 6.3.4**

Soweit in der Beschwerde geltend gemacht wird, der Wegweisungsvollzug verstosse gegen das Kindeswohl im Sinne von Art. 3 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107), kann vorab auf die weitgehend zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (vgl. E. 4.1). Zwar ergibt sich aus dem in Kopie eingereichten Urteil des Amtsgerichts G.\_\_\_\_\_ vom (...) 2021, dass sich die Beschwerdeführerin für die Dauer von (...) Monaten F.\_\_\_\_\_s Wohnsitz nicht mehr als 100 Meter nähern dürfe und es ihr (unter anderem) untersagt sei, F.\_\_\_\_\_ zu kontaktieren oder anderweitig direkt oder indirekt mit ihm zu kommunizieren. Zudem ist anzunehmen, dass dadurch für die nächsten Monate ein Familienleben in Nordmazedonien verunmöglicht und die Organisation der Kontakte zwischen B.\_\_\_\_\_ und dessen Vater erschwert wird. Jedoch ist nicht ersichtlich, weshalb die Weiterführung der Vater-Sohn-Beziehung unter diesen Umständen gänzlich verunmöglicht würde.

#### **E. 6.3.5**

Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch nicht als unzumutbar.

#### **E. 6.4**

Der Vollzug der Wegweisung ist schliesslich auch als möglich zu bezeichnen (Art. 83 Abs. 2 AIG), da die Beschwerdeführenden über gültige Reisepässe verfügen.

#### **E. 6.5**

Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich bezeichnet. Eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme fällt somit ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1–4 AIG).

#### **E. 7**

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. Gründe für eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz sind nicht ersichtlich. Die Beschwerde ist folglich abzuweisen.

D-51/2022 Seite 19

#### **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 13 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Aufgrund der mit Instruktionsverfügung vom 13. Januar 2022 gewährten unentgeltlichen Prozessführung sind jedoch keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. (Dispositiv nächste Seite)

D-51/2022 Seite 20

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