

BVGer D-691/2015 vom 6. September 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-09-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-691_2015

FR: TAF D-691/2015 du 6 septembre 2016

IT: TAF D-691/2015 del 6 settembre 2016

Regeste

Nichteintreten auf Asylgesuch (sicherer Drittstaat) und Wegweisung

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

E. 1.2

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

E. 1.3

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 i.V.m. Art. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist - unter nachstehendem Vorbehalt - einzutreten.

E. 2.1

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, ein Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, ist die Beurteilungskompetenz des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Gesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5). Auf Ziff. 2 der Rechtsbegehren und den Antrag auf Asylgewährung kann daher nicht eingetreten werden.

E. 2.2

Bezüglich der Frage der ausländerrechtlichen Wegweisung und des Wegweisungsvollzugs hat das BFM eine materielle Prüfung vorgenommen, weshalb dem Gericht diesbezüglich volle Kognition zukommt.

E. 2.3

Mit Beschwerde können im Geltungsbereich des Asylgesetzes die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreitung des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Soweit das Ausländerrecht anzuwenden ist, kann zudem die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 49 VwVG, Art. 96 AuG; vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

E. 3.1

Gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG wird auf ein Asylgesuch 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. 3.2

Der Beschwerdeführer hat sich vor seiner Einreise in die Schweiz in Italien aufgehalten. Italien ist ein verfolgungssicherer Drittstaat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG. Der Beschwerdeführer wurde in Italien als Flüchtling anerkannt und die italienischen Behörden haben seiner Rückübernahme zugestimmt (vgl. act. A24/1). Die Voraussetzungen für ein Nichteintreten auf das Asylgesuch gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG sind erfüllt.

E. 3.3

Im Zuge der letzten Asylgesetzrevision wurden die früher im Rahmen der Anwendung der Drittstaatenregelung des aArt. Artikel 34 Abs. 2 AsylG geltenden Ausnahmebestimmungen des aArt. 34 Abs. 3 AsylG auf das völkerrechtliche Minimum beschränkt. Nach geltendem Recht stehen auch die Anwesenheit von nahen Angehörigen sowie die offensichtliche Erfüllung der Flüchtlingseigenschaft der Wegweisung in einen Drittstaat nicht entgegen (vgl. Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes vom 26. Mai 2010 [BBl 2010 4455, 4494]).

E. 3.4

Die Vorinstanz ist in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten.

E. 4.1

Gemäss Art. 44 AsylG verfügt das Staatssekretariat in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz, wenn es das Asylgesuch ablehnt oder darauf nicht eintritt; es berücksichtigt dabei die Einheit der Familie. Die Wegweisung wird unter anderem dann nicht verfügt, wenn die asylsuchende Person im Besitze einer gültigen Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung ist (Art. 32 Bst. a der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311]) oder Anspruch auf Erteilung einer solchen hat.

E. 4.2

Gemäss Art. 14 Abs. 1 AsylG 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. Im Asyl- und Wegweisungsverfahren ist die Wegweisung deshalb nicht zu verfügen, falls ein grundsätzlicher Anspruch auf Erteilung

einer Aufenthaltsbewilligung besteht, über den konkret zu befinden die kantonale Ausländerbehörde zuständig ist. 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, ob die asylsuchende Person sich im Sinne von Art. 14 Abs. 1 AsylG auf einen grundsätzlichen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung berufen kann. Soweit nicht das Gesetz oder Freizügigkeitsabkommen einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vermitteln, fällt als Anspruchsgrundlage Art. 8 EMRK in Betracht, wobei diesbezüglich die bundesgerichtliche Rechtsprechung massgeblich ist.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung noch über einen selbständigen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Da ein gesetzlicher Anspruch fehlt, ist vorfrageweise ein Anspruch gestützt auf Art. 8 EMRK zu prüfen.

E. 4.4

Gemäss Art. 8 EMRK hat jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz (Ziff. 1). Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer (Ziff. 2). Art. 8 EMRK garantiert zwar das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens, enthält aber 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. In den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fallen auch nicht rechtlich begründete familiäre Verhältnisse wie beispielsweise das Konkubinat, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht; entscheidend ist die Qualität des Familienlebens und nicht dessen rechtliche Begründung (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_634/2011 vom 27. Juni 2012 E. 4.2.2). Der sich hier aufhaltende Familienangehörige beziehungsweise Konkubinatspartner muss nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung seinerseits über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen, was praxisgemäss der Fall ist, wenn er das Schweizer Bürgerrecht besitzt, ihm die Niederlassungsbewilligung gewährt wurde oder er über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt, die ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht (BGE 135 I 143 E. 1.3.1).

E. 4.5

Aufgrund der vorliegenden Aktenlage steht fest, dass die Partnerin des Beschwerdeführers und das gemeinsame Kind als anerkannte Flüchtlinge mit Asyl einen Anspruch auf Erteilung und Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung haben und jeweils über eine B-Bewilligung verfügen. Ihr Aufenthaltsstatus in der Schweiz entspricht mithin einem gefestigten Aufenthaltsrecht im Sinne der bundesgerichtlichen Praxis. Zudem wird glaubhaft eine nahe, echte sowie gelebte Beziehung geltend gemacht, welche - entgegen den vorinstanzlichen Einschätzungen - den Kriterien eines Familienlebens im Sinne von

Art. 8 EMRK entspricht. Dafür spricht auch, dass die Partnerin des Beschwerdeführers inzwischen das zweite gemeinsame Kind erwartet. Das Bundesverwaltungsgericht hat, wie oben erwähnt, von Amtes wegen die Asylverfahrensakten der Partnerin des Beschwerdeführers C. _____ (N [...]) beigezogen. Im Rahmen ihrer Befragung (im EVZ [...] am 15. April 2014; Akte N [...] A4/10 Ziff. 1.14, Ziff. 1.17.04, sowie bei der Anhörung des BFM am 30. September 2014, Akte N [...] A19/19, F. 64 - 66) gab diese in inhaltlich kongruenter Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer zu Protokoll, dass sie zwei Jahre lang, seit 2012 verliebt gewesen seien und eine Beziehung geführt hätten. Zwar hätten sie vor der Ausreise aus Tibet nie zusammengelebt, sie hätten sich jedoch regelmässig gesehen und besucht. Bei den Besuchen hätten sie jeweils für ihr Zusammensein ein Zimmer gemietet. Geheiratet hätten sie nicht, da sie noch Schülerin gewesen sei (vgl. auch act. A6/12, F. 1.14). Beider Familien hätten nichts von dieser Beziehung gewusst, weshalb C. _____, als sie ihre Schwangerschaft bemerkt hatte, sich auch nicht zur Familie des Beschwerdeführers begeben hatte. C. _____ bestritt auch nicht, dass ihr Freund, der Beschwerdeführer, sich zunächst in Italien aufgehalten habe und dort Asyl beantragt hatte (vgl. Akte N [...] A19/19, F. 18 - 22). Das Bundesverwaltungsgericht hat keinerlei Anlass, daran zu zweifeln, dass die Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner Partnerin bereits vor beider Ausreise bestand und er auch der Vater des Kindes ist. Gemäss Aktenlage scheint auch die Vorinstanz vom Vorliegen einer zu beachtenden Familienverbindung ausgegangen zu sein. Zwar wurde den italienischen Behörden im Rahmen der Anfrage vom 12. Januar 2015 mitgeteilt, dass betreffend Partnerin und gemeinsamem Kind auf den ersten Blick kein Anwendungsfall von Art. 8 EMRK ersichtlich sei (vgl. act. A16/3, S. 2), jedoch findet sich in den Vorakten eine E-Mail-Korrespondenz, wonach die Verfahren des Beschwerdeführers und seiner Partnerin nicht getrennt behandelt werden sollten und festgestellt wurde, dass der Umstand, der Beschwerdeführer habe in Italien ein "Permesso di soggiorno" erhalten, auch das weitere Verfahren N 617 596 beeinflussen könnte (vgl. act. A9/2). Deshalb wurde das Dossier von C. _____ (N [...]) zwecks "konsolidierter Rückübernahmeanfrage" an die zuständige Sachbearbeiterin des Beschwerdeführers weitergeleitet (vgl. act. A11/2). In diesem Zusammenhang ist weiterhin auch bemerkenswert, dass das Verfahren der C. _____ und ihres Kindes nach Auftauchen des Beschwerdeführers sehr lange ruhte und erst nachdem das Bundesverwaltungsgericht die Sistierung des Verfahrens des Beschwerdeführers bis zum Entscheid im Verfahren N [...] verfügte, erneut an die Hand genommen und schliesslich erledigt wurde (vgl. Sachverhalt Bst. P - R). In Würdigung all dieser Umstände gelangt das Gericht vorfrageweise zur Einschätzung, dass sich der Beschwerdeführer somit grundsätzlich auf Art. 8 EMRK berufen kann, wobei die konkrete Beurteilung des Anspruchs nicht mehr Sache des Bundesverwaltungsgerichts, sondern des zuständigen Migrationsamtes ist, wo ein entsprechendes Gesuch derzeit hängig ist (vgl. Bst. Y). Die im Asylverfahren angeordnete Wegweisung wird praxisgemäss aufgehoben, wenn ein grundsätzlicher Anspruch gestützt auf Art. 8 EMRK vorfrageweise bejaht wird (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4.2). Damit erübrigen sich weitere Ausführungen zur Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzuges; allfällige Wegweisungshindernisse sind ebenso durch die kantonale Migrationsbehörde zu prüfen.

E. 5.1

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Beschwerde bezüglich der verfügten Wegweisung sowie des Vollzugs der Wegweisung gutzuheissen ist und die Dispositiv-Ziffer 2 (Wegweisung) sowie die Dispositiv-Ziffern 3 und 4 (Vollzug der

Wegweisung) der Verfügung des SEM vom 21. Januar 2015 aufzuheben sind. In Bezug auf das Nichteintreten auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 29. Oktober 2014 (Dispositiv-Ziffer 1) ist die Beschwerde abzuweisen und die angefochtene Verfügung zu bestätigen. Im Übrigen wird auf die Beschwerde nicht eingetreten.

E. 6.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Ohnehin wurde bereits in der Zwischenverfügung vom 11. Februar 2015 auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet.

E. 6.2

Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann von der Beschwerdeinstanz von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Da der zuerst beigeordneten Rechtsvertreterin bereits mit Verfügung vom 26. Juli 2016 ein Honorar entrichtet wurde und die neu eingesetzte amtliche Rechtsbeiständin keine weiteren Verfahrenshandlungen unternommen hat, ist keine weitere Parteientschädigung zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite)

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