

# **BVGer D-90/2018 vom 24. April 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-04-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-90\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-90_2018)

FR: TAF D-90/2018 du 24 avril 2018

IT: TAF D-90/2018 del 24 aprile 2018

## **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 in der Regel - so auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **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 und Art. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **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**

Die Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts entscheiden in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen (Spruchkörper; Art. 21 Abs. 1 VGG). Das Gericht kann - wie vorliegend - auch in solchen Fällen auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichten (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

### **E. 3.1**

Auf Beschwerdeebene werden die Verletzung des Anspruchs auf Akteneinsicht und (mithin) auf rechtliches Gehör sowie der Pflicht zur richtigen und vollständigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt. Diese formellen Rügen sind vorab zu prüfen, da

sie allenfalls geeignet sind, eine Kassation der angefochtenen Verfügung zu bewirken.

### **E. 3.2.1**

Der Beschwerdeführer rügt, das SEM habe ihm in die Akten A13/1 (ORS - Meldung medizinischer Fall), A18/3 (Interne E-Mails [Rückübernahme]) sowie A25/3 (E-Mails Rückkehr) und A26/1 (E-Mail Korrespondenz Rückkehr) keine Einsicht gewährt und dadurch seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Diesbezüglich kann auf die Instruktionsverfügung vom 22. Januar 2018 im Verfahren D-86/2018 verwiesen werden (vgl. bereits den hinsichtlich der Gewährung der Akteneinsicht angebrachten Verweis in der Verfügung im vorliegenden Verfahren vom 22. Januar 2018). Darin wurde dargelegt, aus welchen Gründen die Aktenstücke A18/3 und A25/3 nicht dem Akteneinsichtsrecht unterliegen und demzufolge vom SEM zu Recht nicht offengelegt wurden. In die Aktenstücke A13/1 und A26/1 (E-Mail vom 23. Oktober 2017) wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben des SEM vom 31. Januar 2018 rechtsgenügend Einsicht gewährt und er erhielt die Gelegenheit, eine Beschwerdeergänzung einzureichen. Es liegt daher - wenn überhaupt - keine Verletzung des Akteneinsichtsrechts beziehungsweise eine Gehörsverletzung (mehr) vor.

### **E. 3.2.2**

In der Beschwerde wird weiter gerügt, die Vorinstanz habe in ihrem Entscheid den vom Beschwerdeführer in der Eingabe vom 10. Oktober 2017 vorgebrachten und durch die E-Mail der (...) Botschaft vom 9. Oktober 2017 bestätigten Umstand nicht gewürdigt, wonach er bei der (...) Botschaft kein Familiennachzugsgesuch stellen könne respektive ein Familiennachzugsgesuch seiner Ehefrau in E.\_\_\_\_\_ aussichtslos sei, solange er keinen syrischen Reisepass habe. Durch das Ignorieren dieses Vorbringens habe die Vorinstanz seinen Anspruch auf rechtliches Gehör und das Willkürverbot verletzt. Ausserdem habe sie in ihrem Entscheid mit keinem Wort begründet, weshalb sie davon ausgehe, dass der Beschwerdeführer in E.\_\_\_\_\_ Schutz vor einer Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG finde. In der Beschwerdeergänzung wird sodann gerügt, es wiege schwer, dass das SEM in der angefochtenen Verfügung mit keinem Wort auf A26/1 Bezug genommen habe, welches seine Ausführungen in der Eingabe vom 10. Oktober 2017 bestätige. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass das SEM in der angefochtenen Verfügung ausführlich dargelegt hat, aufgrund welcher Überlegungen es zum Schluss gekommen ist, dass die Voraussetzungen für einen Nichteintretensentscheid gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG - dazu gehört auch das Fehlen von Hinweisen, dass im Einzelfall im Drittstaat kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht (Art. 31a Abs. 2 AsylG; vgl. E. 4.1 nachfolgend) - erfüllt sind und der Wegweisungsvollzug als zulässig, zumutbar und möglich zu erachten ist. Eine Gehörsverletzung (insb. eine Verletzung der Begründungspflicht) ist nicht ersichtlich, zumal nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1 m.w.H.). Ausserdem zeigt die vorliegende Beschwerde, dass eine sachgerechte Anfechtung möglich war. Im Übrigen ist der Vorwurf, das SEM habe das Willkürverbot verletzt, nicht haltbar. Wie nachstehend dargelegt, erweisen sich die Folgerungen der Vorinstanz als zutreffend und der Entscheid ist damit weder als offensichtlich unhaltbar zu bezeichnen, noch steht er mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch oder verletzt in krasser Weise eine Norm oder läuft in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwider (vgl. dazu etwa BGE 127 I 54 E. 2b m.w.H.).

### **E. 3.2.3**

Weiter bringt der Beschwerdeführer vor, das SEM habe die Trennung der Dossiers und Art. 8 EMRK mit keinem Wort erwähnt. Allerdings wird nicht dargelegt, inwiefern in diesem Zusammenhang eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehörs vorliegen soll. Solches ist auch nicht ersichtlich. Im Übrigen ist festzuhalten, dass für den Beschwerdeführer und seine Familie ein einziges vorinstanzliches Dossier (N [...]) und somit keine "Trennung der Dossiers" besteht, sondern - angesichts der unterschiedlichen Rechtsgrundlagen - nur (koordinierte) separate Verfügungen für den Beschwerdeführer einerseits und seine Familie andererseits erlassen wurden.

### **E. 3.2.4**

Der Beschwerdeführer rügt sodann, dass es das SEM unterlassen habe, eine Anhörung durchzuführen. Dabei verkennt er jedoch, dass bei Nichteintretensentscheiden nach Art. 31a Abs. 1 AsylG keine Pflicht zur Durchführung einer Anhörung besteht, sondern das SEM in diesen Fällen nur das rechtliche Gehör zu gewähren hat (Art. 36 AsylG). Dieser Pflicht ist das SEM vorliegend mit seinen Schreiben vom 23. Mai und 29. September 2017, in welchen es die Gründe für einen allfälligen Nichteintretensentscheid und eine Wegweisung nach E.\_\_\_\_\_ genannt hat, nachgekommen. Dass es dabei nur Art. 31a Abs. 1 AsylG explizit erwähnt hat, nicht jedoch Bst. c dieser Bestimmung, stellt - entgegen der in der Beschwerde vertretenen Ansicht - noch keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör dar.

### **E. 3.2.5**

Als Zwischenfazit kann festgehalten werden, dass keine Verletzung des Anspruchs der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör (mehr) vorliegt.

### **E. 3.3**

Schliesslich ist festzuhalten, dass die Vorinstanz - entgegen der entsprechenden Rüge in der Beschwerdeschrift - den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig und richtig abgeklärt hat. Sie musste bereits angesichts ihrer unbestrittenen Feststellung, dass der Beschwerdeführer als Ehemann einer (...) Staatsangehörigen das Recht habe, sich in E.\_\_\_\_\_ aufzuhalten respektive niederzulassen (vgl. E. 4.2.2 nachstehend), keine weiteren Abklärungen (insb. Einholen einer Garantie) bezüglich der Gefahr der Rückschiebung des Beschwerdeführers in sein Heimatland (im Falle der Asylgesuchstellung in E.\_\_\_\_\_) vornehmen. Ebenso wenig musste das SEM eine Garantie für die Behandlung eines allfälligen Asylgesuchs des Beschwerdeführers in E.\_\_\_\_\_ einholen. Der entsprechende Antrag ist daher abzuweisen.

### **E. 3.4**

Aufgrund des Gesagten besteht keine Veranlassung, die angefochtene Verfügung aus formellen Gründen aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Rückweisungsanträge sind daher abzuweisen.

### **E. 4.1**

Das SEM tritt auf Asylgesuche in der Regel unter anderem dann nicht ein, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat zurückkehren können, in welchem sie sich vorher aufgehalten haben (Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG), oder in einen Drittstaat weiterreisen können, in dem nahe Angehörige oder Personen leben, zu denen sie enge Beziehungen haben (Art. 31a Abs. 1 Bst. e AsylG). Gemäss Art. 31a Abs. 2 AsylG finden diese

Bestimmungen keine Anwendung, wenn Hinweise bestehen, dass im Einzelfall im Drittstaat kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht. Nach Art. 5 Abs. 1 AsylG darf keine Person 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.

#### **E. 4.2.1**

Nach Prüfung der Akten durch das Gericht ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz festzuhalten, dass vorliegend die Voraussetzungen für einen Nichteintretensentscheid gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG erfüllt sind: Der Beschwerdeführer kann nach E.\_\_\_\_\_ zurückkehren, zumal die (...) Behörden seiner Rückübernahme - gestützt auf Art. 2 Ziff. 2 des Abkommens (...) und damit wegen seiner familiären Beziehung zu einer (...) Staatsangehörigen - grundsätzlich zugestimmt haben (vgl. Akten SEM A20/1). Ausserdem hat er sich vorher in E.\_\_\_\_\_ aufgehalten. Sein mehrjähriger Aufenthalt zwecks Studiums liegt zwar bereits zwanzig Jahre zurück. Aus der Bestimmung von Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG geht indes - entgegen der in der Beschwerdeschrift vertretenen Auffassung - nicht hervor, dass sich die asylsuchende Person unmittelbar vor der "Flucht" in die Schweiz im entsprechenden Drittstaat aufgehalten haben muss. Im Übrigen kommt hinzu, dass die Ehefrau und Kinder des Beschwerdeführers die (...) Staatsangehörigkeit besitzen und angesichts der sie betreffenden vorinstanzlichen Verfügung (vgl. Bst. D.a vorstehend), die mit heutigem Urteil des Gerichts D-86/2018 bestätigt wird, nach E.\_\_\_\_\_ zurückkehren müssen. Vorliegend sind somit - wie in der angefochtenen Verfügung implizit festgehalten - neben den Voraussetzungen von Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG auch diejenigen von Art. 31a Abs. 1 Bst. e AsylG als erfüllt zu erachten.

#### **E. 4.2.2**

Weiter bestehen - in Übereinstimmung mit der Vorinstanz - keinerlei Hinweise, dass im Falle des Beschwerdeführers in E.\_\_\_\_\_ kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht beziehungsweise dass die (...) Behörden ihn nach seiner Einreise nach Syrien abschieben würden. Das SEM hat in diesem Zusammenhang zu Recht auf die Zustimmung der (...) Behörden zur Rückübernahme des Beschwerdeführers verwiesen, sowie sein Recht, sich als Ehemann einer (...) Staatsangehörigen in E.\_\_\_\_\_ niederzulassen beziehungsweise aufzuhalten. Ein derartiges grundsätzliches Recht wird seitens des Beschwerdeführers nicht bestritten.

#### **E. 4.2.3**

Der Beschwerdeführer bringt als Hauptargument gegen den angefochtenen Entscheid dagegen vor, er verfüge über keinen (gültigen) syrischen Reisepass, weshalb er bei der (...) Botschaft kein Familiennachzugsgesuch stellen könne. Dieser Umstand - sofern überhaupt glaubhaft - ändert allerdings nichts an der ihm grundsätzlich offenstehenden und durch die (...) Behörden bestätigten Möglichkeit, als Ehemann einer (...) Staatsangehörigen nach E.\_\_\_\_\_ zurückzukehren respektive weiterzureisen. Es handelt sich dabei um ein vollzugstechnisches Problem, auf das im Rahmen der Beurteilung der Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs eingegangen wird (vgl. E. 6.4 nachstehend).

#### **E. 4.2.4**

Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass die Voraussetzungen für einen Nichteintretensentscheid gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. c (und e) AsylG erfüllt sind. An dieser

Einschätzung vermögen auch die weiteren Vorbringen auf Beschwerdeebene nichts zu ändern.

#### **E. 4.3**

In der Beschwerdeschrift wird moniert, dass vorliegend die gesetzliche Frist gemäss Art. 37 Abs. 1 AsylG für den Erlass eines Nichteintretensentscheids überschritten worden sei und das Asylgesuch des Beschwerdeführers deshalb in der Schweiz behandelt werden müsse. Diesbezüglich ist jedoch festzuhalten, dass es sich bei der fünftägigen Frist gemäss Art. 37 Abs. 1 AsylG um eine Ordnungsfrist handelt, deren Überschreiten keine Pflicht zum Eintreten auf ein Asylgesuch begründet.

#### **E. 4.4**

Nach dem Gesagten ist das SEM auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers zu Recht nicht eingetreten.

#### **E. 5.1**

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. 5.2**

Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 AsylG; vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

#### **E. 6.1**

Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Staatssekretariat das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG [SR 142.20]).

#### **E. 6.2**

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 AuG). Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG 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. Der Vollzug ist nicht möglich, wenn die Ausländerin oder der Ausländer weder in den Heimat- oder in den Herkunftsstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann (Art. 83 Abs. 2 AuG).

#### **E. 6.3**

Das SEM hat in der angefochtenen Verfügung zu Recht festgehalten, dass der Beschwerdeführer in einen Drittstaat reisen könne, in dem er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG finde, weshalb das Non-Refoulement-Gebot bezüglich des Heimat- oder Herkunftsstaates nicht zu prüfen sei. Auch bezüglich der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs kann vollumfänglich auf die vorinstanzlichen Erwägungen in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden (vgl. Bst. D.b.b vorstehend), denen auf Beschwerdeebene nichts Stichhaltiges entgegengehalten wird. Auf die Behauptung in der

Beschwerde, der Wegweisungsvollzug sei unzumutbar, weil der Beschwerdeführer im Fall der Ausschaffung nach E.\_\_\_\_\_ nicht in der Lage wäre, sich dort eine Existenz aufzubauen und an Leib und Leben gefährdet wäre, ist angesichts der Unsubstanziiertheit dieses Vorbringens - immerhin hat der Beschwerdeführer in E.\_\_\_\_\_ seine universitäre Ausbildung durchlaufen und abgeschlossen - nicht weiter einzugehen.

#### **E. 6.4**

Der Vollzug der Wegweisung ist sodann auch als möglich zu bezeichnen. Zunächst ist daran zu erinnern, dass der Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben sehr wohl über einen syrischen Reisepass verfügt, der allerdings abgelaufen sein soll (vgl. A5/11 S. 6). Weshalb es nicht zumutbar sein sollte, zumindest diesen zu beschaffen, ist nicht einsichtig. Allein der Umstand, dass dem SEM im jetzigen Zeitpunkt kein syrischer Reisepass des Beschwerdeführers vorliegt, bedeutet entgegen den Behauptungen in der Beschwerdeschrift nicht, dass der Vollzug der Wegweisung nach E.\_\_\_\_\_ nicht möglich ist. Es ist Sache der Vollzugsbehörden, die Möglichkeiten einer Überstellung des Beschwerdeführers nach E.\_\_\_\_\_, das seiner Rückübernahme grundsätzlich zugestimmt hat, im Rahmen eines Familiennachzugs (weiter) abzuklären, wobei der Beschwerdeführer und seine Ehefrau mitzuwirken haben (vgl. Art. 8 AsylG).

#### **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 AuG). Die weiteren Beschwerdevorbringen sind nicht geeignet, eine Änderung dieser Einschätzung zu bewirken.

#### **E. 7**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt. Die festgestellte Bundesrechtsverletzung (Art. 106 Abs. 1 AsylG) in Form der zu Unrecht verweigerten Akteneinsicht konnte auf Beschwerdeebene behoben und von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abgesehen werden. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

#### **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG), zumal die erst nachträglich gewährte Akteneinsicht von derart untergeordneter Bedeutung ist, dass sich eine abweichende Kostenaufgabe nicht rechtfertigt. Da der Antrag auf unentgeltliche Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG mit Zwischenverfügung vom 22. Januar 2018 indes gutgeheissen wurde und der Beschwerdeführer nach wie vor als bedürftig zu erachten ist, sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Aus dem bereits erwähnten Grund - untergeordnete Bedeutung der nachträglich gewährten Akteneinsicht - ist keine Parteientschädigung zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite)

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