

# **BVGer E-2519/2015 vom 29. April 2015**

Bundesverwaltungsgericht, 2015-04-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-2519\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-2519_2015)

FR: TAF E-2519/2015 du 29 avril 2015

IT: TAF E-2519/2015 del 29 aprile 2015

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch (kein Asylgesuch gemäss AsylG) 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). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzung von Bundesrecht und unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 106 Abs. 1 AsylG) sowie - im Anwendungsbereich des AuG (SR 142.20) - auf Unangemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

### **E. 3**

Angefochten worden sind vorliegend lediglich die verfügte Wegweisung und der angeordnete Vollzug der Wegweisung. Das Nichteintreten auf das Asylgesuch ist daher unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden der Wegweisungs- und Vollzugspunkt der angefochtenen Verfügung.

### **E. 4**

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

### **E. 5**

Gemäss Art. 44 AsylG verfügt das Bundesamt in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an, wenn es das Asylgesuch ablehnt oder darauf nicht eintritt. Die Wegweisung wird unter anderem dann nicht verfügt, wenn die asylsuchende Person im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist (Art. 32 Abs. 1 Bst. a der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311]) oder einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung geltend machen kann (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.1 m.w.H.). Eine asylsuchende Person kann ab Einreichung des Asylgesuchs bis zur Ausreise nach einer rechtskräftig angeordneten

Wegweisung, nach einem Rückzug des Asylgesuchs 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 (Art. 14 Abs. 1 AsylG). Die Zuständigkeit des Kantons zur Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen an asylsuchende Personen (Art. 14 Abs. 2 AsylG) setzt mithin voraus, dass sich die asylsuchende Person auf eine Rechtsnorm berufen kann, die grundsätzlich einen Anspruch auf Bewilligungserteilung vermittelt, und sich das Vorhandensein eines solchen Anspruchs in sinngemässer Anwendung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 83 Bst. c Ziff. 2 BGG beurteilt. Wenn grundsätzlich ein Anspruch besteht und die asylsuchende Person bei der kantonalen Migrationsbehörde ein entsprechendes Gesuch gestellt hat, fällt die konkrete Beurteilung dieses Gesuchs in deren Zuständigkeit und damit geht auch die Zuständigkeit hinsichtlich der Anordnung der Wegweisung von den Asylbehörden auf die kantonale Migrationsbehörde über, weshalb das Bundesverwaltungsgericht diesfalls die vom SEM verfügte Wegweisung aufhebt, sofern die kantonale Migrationsbehörde zum Zeitpunkt des Urteils über das Gesuch weder formell noch materiell entschieden hat. Das Bundesverwaltungsgericht prüft in diesen Fällen vorfrageweise, ob die betreffende Person grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung hat (siehe zum Ganzen Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 21 E. 8d, 11a und 11b sowie bspw. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4552/2008 vom 8. März 2012, E. 6.2 f.). Im Rahmen der vorfrageweisen Prüfung durch das Bundesverwaltungsgericht ist lediglich das grundsätzliche Vorliegen eines Anspruchs zu prüfen, die konkrete Prüfung im Einzelfall ist hingegen dem Kanton vorbehalten. Der Beschwerdeführer hat das grundsätzliche Vorliegen eines Anspruchs gestützt auf das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR0.142.112.681) dargelegt; ausserdem ist ein entsprechendes Verfahren im Kanton C.\_\_\_\_\_ anhängig. Demnach ist die Zuständigkeit zur Beurteilung der Wegweisung auf das Migrationsamt des Kantons C.\_\_\_\_\_ übergegangen, die im asylrechtlichen Verfahren angeordnete Wegweisung ist antragsgemäss aufzuheben und es obliegt dem Kanton C.\_\_\_\_\_, über den Aufenthalt während des Verfahrens beziehungsweise im Anschluss an seinen Entscheid betreffend das Gesuch um Familiennachzug über die Wegweisung und den Wegweisungsvollzug zu entscheiden.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung ist in den Dispositivziffern 2-4 aufzuheben.

#### **E. 7**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Dem obsiegenden Beschwerdeführer ist in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Eine solche ist nicht nachzufordern; vielmehr ist der notwendige und verhältnismässige Parteiaufwand vom Gericht einzuschätzen und in Beachtung der Bemessungsgrundlage auf Fr. 1000.- (einschliesslich aller Auslagen und der

Mehrwertsteuer) festzusetzen. Die Vorinstanz ist nach Art. 64 Abs. 2 VwVG anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung zu entrichten. Die Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege sowie um unentgeltliche Rechtsverteidigung sind folglich gegenstandslos geworden. (Dispositiv nächste Seite)

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