

BVGer E-4193/2015 vom 1. September 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-09-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-4193_2015

FR: TAF E-4193/2015 du 1 septembre 2015

IT: TAF E-4193/2015 del 1 settembre 2015

Regeste

Aufhebung vorläufige Aufnahme (Asyl)

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 im Bereich des Ausländerrechts betreffend Erlöschen der vorläufigen Aufnahme endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

E. 1.2

Der Zeitpunkt der Eröffnung der angefochtenen Verfügung steht mangels Vorliegens einer Empfangsbestätigung nicht fest. Da die Beweislast für die Zustellung der eröffnenden Behörde obliegt (vgl. FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 61), ist zugunsten des Beschwerdeführers davon auszugehen, dass die am 7. Juli 2015 beim Bundesverwaltungsgericht eingegangene Beschwerde rechtzeitig ist. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 112 Abs. 1 AuG [SR 142.20] i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

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

Gemäss Art. 84 Abs. 4 AuG erlischt die vorläufige Aufnahme mit der definitiven Ausreise oder bei Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung. Als definitiv gilt eine Ausreise insbesondere, wenn die vorläufig aufgenommene Person ohne ein Rückreisevisum nach Art. 7 der Verordnung vom 27. Oktober 2004 über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen (RDV) oder ohne Pass für eine ausländische Person nach Art. 4 Abs. 4 RDV in ihr Heimat- oder Herkunftsland zurückgekehrt ist (Art. 26a Bst. d der Verordnung vom 11. August 1999 über den Vollzug der Weg- und Ausweisung von ausländischen Personen [VVWA, SR 142.281]).

E. 4.1

Die Vorinstanz führt in der angefochtenen Verfügung aus, der Beschwerdeführer sei darauf hingewiesen worden, dass ein Rückreisevisum nur für den Zweck verwendet werden dürfe, der im Gesuch angegeben worden sei. Durch die Änderung des Reiseziels sei er nicht im Besitz eines Rückreisevisums, welches zu diesem Zweck ausgestellt worden sei, gewesen. Seine nicht autorisierte Heimatreise sei folglich als definitive Ausreise im Sinne von Art. 84 Abs. 4 AuG in Verbindung mit Art. 26a Bst. d VVWA zu betrachten. Dass er dabei beabsichtigt habe, wieder in die Schweiz zurückzureisen, und er mit seiner Ehefrau und den Kindern bereits seit 17 Jahren in der Schweiz wohne, ändere daran nichts. Beim Erlöschen der vorläufigen Aufnahme handle es sich um eine vom Gesetz vorgeschriebene Rechtsfolge, deren Eintritt vom SEM lediglich festgestellt werde. In ihrer Vernehmlassung führt die Vorinstanz aus, sie halte vollumfänglich an ihren Erwägungen fest und beantrage die Abweisung der Beschwerde.

E. 4.2

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, trotz des klaren Wortlautes der gesetzlichen Bestimmungen sei eine Verhältnismässigkeitsprüfung vorzunehmen. Beim Erlöschensgrund nach Art. 84 Abs. 4 AuG in Verbindung mit Art. 26a Bst. d VVWA handle es sich nicht um einen Automatismus. Vielmehr sei auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen. So kritisiere auch die Lehre, dass die Verordnungsbestimmung zu restriktiv sei. Gemäss dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-1433/2013 vom 26. April 2013 bedeute die kurzzeitige Rückkehr ins Heimatland ohne Rückreisevisum nicht ausnahmslos den Wegfall des Schutzbedürfnisses. Daraus könne geschlossen werden, dass zumindest in Ausnahmesituationen wie im vorliegenden Fall, eine Verhältnismässigkeitsprüfung vorzunehmen sei. Art. 26a Bst. d VVWA müsse daher verfassungs- und völkerrechtskonform so auszulegen sein, dass ein Rechtsfolgeermessen bestehe. Er habe durch das Beschaffen des Reisepasses sowie des Rückreisevisums klar kundgetan, dass er beabsichtige, wieder in die Schweiz zurückzukehren. Es könne deshalb nicht von einer definitiven Ausreise ausgegangen werden. Falls die Anwendbarkeit der Norm dennoch bejaht werde, müssten bei der Ermessensausübung nach Art. 96 Abs. 1 AuG die öffentlichen Interessen, die persönlichen Verhältnisse und der Grad der Integration beachtet werden. Er sei gut integriert, lebe bereits seit 17 Jahren in der Schweiz und sein ältestes Kind sei bereits eingebürgert. Zudem seien Art. 8 EMRK, welcher den Schutz des Familienlebens garantiere, das Kindeswohl und seine gesundheitlichen Probleme zu beachten.

E. 4.3

Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer, der über ein gültiges Rückreisevisum für den Besuch seiner Geschwister in der Türkei verfügte, seinen Flug dorthin kurzfristig umbuchte und in den Nordirak reiste. Damit verfügte er betreffend seine Reise in den Irak nicht über ein gültiges Rückreisevisum nach Art. 7 RDV. Auch verfügte der Beschwerdeführer nicht über einen Pass für ausländische Personen gemäss Art. 4 RDV.

E. 4.4

Grundsätzlich ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass es sich beim Erlöschen der vorläufigen Aufnahme um eine vom Gesetz vorgeschriebene Rechtsfolge handelt (vgl. Spescha/Thür/Zünd/Bolzli, Migrationsrecht [Kommentar], Zürich 2012, Rz 7 zu Art. 84 AuG). Die Rechtsfolge kann jedoch nur eintreten, wenn eine "definitive Ausreise" im Sinne von Art. 84 Abs. 4 AuG vorliegt, was zuerst zu klären ist. Nach Sinn und Zweck der Norm

müssen vorläufig Aufgenommene (und damit Schutzbedürftige) mit der freiwilligen, definitiven Ausreise ins Ausland zu verstehen geben, dass sie den Schutz der Schweiz nicht mehr benötigen beziehungsweise ihn nicht mehr beanspruchen (vgl. Spescha/Thür/Zünd/Bolzli, a.a.O., Rz 8 zu Art. 84 AuG). Selbst eine (freiwillige) kurzzeitige Rückkehr ins Heimatland ohne Rückreisevisum bedeutet - wenngleich eine Verletzung der Reisevorschriften - nicht ausnahmslos den Wegfall des Schutzbedürfnisses (vgl. Spescha/Thür/ Zünd/Bolzli, a.a.O., Rz 8 zu Art. 84 AuG; Ruedi Illes, in: Caroni/Gächter/Thurnherr, Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Art. 84 N 19 f.). Dass der Beschwerdeführer statt in die Türkei in den Nordirak reiste, kann ihm nicht als definitive Ausreise angelastet werden. Er gab nicht zu erkennen, dass er damit endgültig auf den Schutz der Schweiz verzichtet hat. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass er innerhalb der Gültigkeitsdauer des Rückreisevisums für den Besuch in der Türkei wieder in die Schweiz einreiste, kann von einer definitiven Ausreise keine Rede sein. Da die Voraussetzung für das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme nicht erfüllt ist, kann auch die Rechtsfolge von Art. 84 Abs. 4 AuG nicht eintreten.

E. 4.5

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu Unrecht das Vorliegen einer definitiven Ausreise des Beschwerdeführers angenommen und das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme festgestellt hat. Damit ist die Beschwerde gutzuheissen und die Verfügung des SEM vom 3. Juni 2015 ist aufzuheben.

E. 5

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Eine Kostennote wurde nicht zu den Akten gereicht. Auf das Nachfordern einer solchen kann indes verzichtet werden, da sich der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Akten hinreichend zuverlässig abschätzen lässt. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 8-13 VGKE) ist dem Beschwerdeführer zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen. Die prozessualen Anträge des Beschwerdeführers sind mit vorliegendem Entscheid gegenstandslos geworden. (Dispositiv nächste Seite)

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