

## **BVGer E-7488/2009 vom 4. Dezember 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-12-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-7488\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-7488_2009)

FR: TAF E-7488/2009 du 4 décembre 2009

IT: TAF E-7488/2009 del 4 dicembre 2009

### **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren)

### **Volltext**

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Abteilung V E-7488/2009 {T 0/2} Urteil vom 4. Dezember 2009 Besetzung Einzelrichter Kurt Gysi, mit Zustimmung von Richter Robert Galliker; Gerichtsschreiber Christoph Berger. Parteien A.\_\_\_\_\_, geboren \_\_\_\_\_, Tunesien, vertreten durch Christian Affentranger, Rechtsanwalt, Beschwerdeführer, gegen Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6, 3003 Bern, Vorinstanz. Gegenstand Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung; Verfügung des BFM vom 24. November 2009 / N (...). Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass der Beschwerdeführer am 27. März 2009 in der Schweiz um Asyl nachsuchte, dass er am 31. März 2009 zu den Asylgründen angehört und ihm das rechtliche Gehör zu einer allfälligen Wegweisung nach Italien gewährt wurde, dass das BFM mit Verfügung vom 24. November 2009 - eröffnet am 25. November 2009 - in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat und die sofortige Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug anordnete, dass für die Begründung der Verfügung auf die Akten zu verweisen ist, dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 2. Dezember 2009 gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde erheben und dabei unter anderem beantragen lässt, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, auf das Asylgesuch vom 27. März 2009 sei einzutreten und diese gutzuheissen, eventualiter sei der Beschwerdeführer vorläufig in der Schweiz aufzunehmen, der vorliegenden Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu gewähren und dem Beschwerdeführer sei für das vorliegende Rechtsmittelverfahren die vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren sowie ihm sein Rechtsanwalt als unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben, dass für die Begründung der Beschwerde auf die Akten zu verweisen und, soweit entscheidwesentlich, nachfolgend darauf Bezug zu nehmen ist, dass die vorinstanzlichen Akten am 3. Dezember 2009 beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen (Art. 109 Abs. 2 AsylG), und zieht in Erwägung, dass das Bundesverwaltungsgericht endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]) des BFM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]), dass der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG), dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen

Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG), dass bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32-35 AsylG), die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist, dass sich die Beschwerdeinstanz - sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet - einer selbständigen materiellen Prüfung enthält, die angefochtene Verfügung aufhebt und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweist (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f.), dass die Vorinstanz die Frage der Wegweisung und des Vollzugs materiell prüft, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt, dass somit - mit Ausnahme des Antrags, das Asylgesuch sei gutzuheissen - auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 VwVG), dass auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten wird, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG), dass das BFM die angefochtene Verfügung damit begründete, der Beschwerdeführer habe anlässlich seiner Befragung vom 31. März 2009 erklärt, sich vor seiner Einreise in die Schweiz in Italien aufgehalten zu haben, Italien sei aufgrund des "Abkommens vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags" sowie des "Übereinkommens vom 17. Dezember 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstandes und über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in der Schweiz, in Island oder in Norwegen gestellten Asylantrags" für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig und es sei davon auszugehen, dass Italien dem Rückübernahmeersuchen zustimmen würde, dass der Beschwerdeführer im Rahmen des rechtlichen Gehörs keine Vorbringen geltend gemacht habe, die die Zulässigkeit oder die Zumutbarkeit der Rückkehr nach Italien in Frage stellen würden, dass der Beschwerdeführer in einen Drittstaat reisen könne, in dem er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG finde und keine Hinweise auf eine Verletzung von Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) im Falle seiner Rückkehr nach Italien bestünden, dass weder die in Italien herrschende Situation noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit der Wegweisung in diesen Staat sprächen, dass die Bestimmung von Art. 34 Abs. 3 Bstn. a - c AsylG, wonach Abs. 2 Bstn. a, b, c und e dieses Artikels keine Anwendung finden, wenn Personen, zu denen die asylsuchende Person enge Beziehungen hat, oder nahe Angehörige in der Schweiz leben, oder die asylsuchende Person offensichtlich die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 AsylG erfüllt, oder Hinweise darauf bestehen, dass im Drittstaat kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht, bei einem auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG gestützten Nichteintretensentscheid nicht anwendbar ist (vgl. die Auflistung in Art. 34 Abs. 3 AsylG e contrario), dass in der Rechtsmitteleingabe geltend gemacht und mit verschiedenen Beweismitteln gestützt wird, der Beschwerdeführer befinde sich inmitten seiner Ehevorbereitungen mit einer Schweizerin, dass der Beschwerdeführer daraus ableitet, die Tatsache, dass er in der Schweiz über eine nahe Bezugsperson verfüge, begründe einen

Anknüpfungspunkt für die Pflicht des BFM, über das Asylgesuch materiell zu befinden und ihm während der Dauer des Verfahrens die Anwesenheit in der Schweiz zu gestatten, dass in der Rechtsmitteleingabe in diesem Zusammenhang auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts in Sachen D-4102/2008 (recte wohl D-4103/2008) verwiesen wird, dass aus dem zitierten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vorliegend nichts zu Gunsten des Beschwerdeführers abgeleitet werden kann, dass der Umstand der Ehevorbereitungen mit einer Schweizerin dem Willen des Gesetzgebers und der gefestigten Rechtsprechung einer Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. d AsylG nicht entgegensteht, dass gemäss Art. 7 der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 (Dublin II-Verordnung) - sofern die betroffenen Personen es wünschen - der Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylantrags zuständig ist, falls der Asylbewerber einen Familienangehörigen hat, dem das Recht auf Aufenthalt im Mitgliedstaat in seiner Eigenschaft als Flüchtling gewährt wurde, dass Art. 2 Bst. i der Dublin II-Verordnung als "Familienangehörige" den Ehegatten des Asylbewerbers oder den nicht verheirateten Partner des Asylbewerbers, der mit diesem eine dauerhafte Beziehung führt, sofern gemäss den Rechtsvorschriften oder den Gepflogenheiten des betreffenden Mitgliedstaats nichtverheiratete Paare nach dessen Ausländerrecht ähnlich behandelt werden wie verheiratete Paare, die minderjährigen Kinder von solchen Paaren oder des Antragstellers, sofern diese ledig und unterhaltsberechtig sind, gleichgültig, ob es sich nach dem einzelstaatlichen Recht um eheliche oder ausserehelich geborene oder adoptierte Kinder handelt, definiert, dass es vorliegend zudem insbesondere festzustellen gilt, dass als 'nahe Angehörige' gemäss Praxis Ehegatten und deren minderjährige Kinder gelten, wobei die in dauernder eheähnlicher Gemeinschaft zusammenlebenden Personen den Ehegatten gleichgestellt werden (vgl. Art. 1 Bst. e der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311), dass bezüglich der in der Schweiz geschlossenen Ehe als Ehegatte gilt, wer nach schweizerischem Recht gültig verheiratet ist, dass vorliegend die vom Beschwerdeführer eingegangene Verbindung in der Schweiz aufgrund der Aktenlage offenkundig nicht als dauernde eheähnliche Gemeinschaft verstanden werden kann, dass entgegen des Vorbringens in der Rechtsmitteleingabe nicht bereits heute von einer faktischen Lebensgemeinschaft ausgegangen werden kann, die sich als derart gefestigt darstellen würde, als dass von einer dauernden eheähnlichen Gemeinschaft gesprochen werden könnte, dass in der Beschwerde nicht bezweifelt wird, dass Italien einem Flüchtling Schutz bieten würde, weshalb sich weitere Ausführungen dazu erübrigen, dass das BFM demnach in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist, dass das Nichteintreten auf ein Asylgesuch in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge hat (Art. 44 Abs. 1 AsylG), vorliegend der Kanton keine Aufenthaltsbewilligung erteilt hat und zudem kein Anspruch auf Erteilung einer solchen besteht (vgl. EMARK 2001 Nr. 21), weshalb die verfügte Wegweisung im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen steht und demnach vom BFM zu Recht angeordnet wurde, dass das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern regelt, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich ist (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]), dass Italien unter anderem Signatarstaat des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30), der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) und des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter oder

andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) ist und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, die italienischen Behörden hielten sich nicht an die daraus resultierenden Verpflichtungen, dass der Vollzug der Wegweisung vorliegend in Beachtung der massgeblichen völker- und landesrechtlichen Bestimmungen zulässig ist, weil der Beschwerdeführer nach Italien ausreisen kann, wo er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG findet, dass vorliegend entgegen den Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe gemäss der diesbezüglichen Rechtsprechung der Schutzbereich von Art. 8 EMRK nicht tangiert und durch den Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers nach Italien nicht verletzt wird, dass es dem Beschwerdeführer und seiner künftigen Ehepartnerin unbenommen ist, die Ehevorbereitungen in der Schweiz weiterzuführen, dass somit keine individuellen Gründe auf eine konkrete Gefährdung des Beschwerdeführers im Falle einer Rückkehr nach Italien schliessen lassen, weshalb der Vollzug der Wegweisung nach Italien zumutbar ist, dass der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers nach Italien faktisch möglich ist, da von der Zustimmung seiner Rückübernahme der dortigen Behörden auszugehen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG), dass nach dem Gesagten der vom Bundesamt verfügte Vollzug der Wegweisung zu bestätigen ist, dass es sich erübrigt, auf die weiteren Vorbringen in der Beschwerde und deren Beilagen einzugehen, da diese an der Würdigung des vorliegenden Sachverhalts nichts zu ändern vermögen, dass der Beschwerdeführer demnach nicht darzutun vermag, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist, dass der Antrag auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung der vorliegenden Beschwerde durch den Entscheid in der Hauptsache gegenstandslos ist, dass sich die Beschwerdebegehren aufgrund vorstehender Erwägungen als aussichtslos erweisen, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG) abzuweisen und bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten von Fr. 600.-- (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG). (Dispositiv nächste Seite) Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit auf diese eingetreten wird. 2. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird abgewiesen. 3. Die Verfahrenskosten von Fr. 600.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des vorliegenden Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen. 4. Dieses Urteil geht an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, das BFM und die zuständige kantonale Behörde. Der Einzelrichter: Der Gerichtsschreiber: Kurt Gysi  
Christoph Berger Versand:

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