



Urteil vom 17. Mai 2018

Besetzung

Richterin Daniela Brüsweiler (Vorsitz),
Richter Hans Schürch, Richterin Contessina Theis;
Gerichtsschreiberin Kathrin Mangold Horni.

Parteien

A. _____, geboren am (...)
Pakistan,
vertreten durch lic. iur. Ivan Brüsweiler, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM;
zuvor Bundesamt für Migration, BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Wegweisung und Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 24. November 2016 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer – eigenen Angaben zufolge ein aus B. _____ (Distrikt C. _____, teilautonomes Gebiet D. _____) stammender Sunnite punjabischer Ethnie – reichte am 15. Juli 2009 ein erstes Asylgesuch in der Schweiz ein. Mit Verfügung vom 6. Oktober 2009 stellte das BFM (heute: SEM) fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig ordnete es die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Die gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-6733/2009 vom 4. November 2009 abgewiesen.

A.b Der Beschwerdeführer reichte darauf am 25. November 2009 ein Wiedererwägungsgesuch ein, auf welches das BFM am 4. Dezember 2009 nicht eintrat. Die zuständige Behörde des Kantons E. _____ meldete den Beschwerdeführer daraufhin als verschwunden.

A.c Am 10. August 2011 suchte der Beschwerdeführer in der Schweiz zum zweiten Mal um Asyl nach. Das BFM trat mit Verfügung vom 17. Januar 2012 auf dieses Gesuch nicht ein und ordnete wiederum die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-532/2012 vom 10. Mai 2012 abgewiesen. In der Folge teilte das Migrationsamt des Kantons F. _____ dem BFM mit, der Gesuchsteller sei seit dem 29. Mai 2012 unbekanntem Aufenthaltes.

B.

B.a Mit auf den 24. September 2015 datiertem Schreiben (Eingang beim SEM: 28. September 2015) reichte der Beschwerdeführer ein Mehrfachgesuch im Sinne von Art. 111c Abs. 1 AsylG (SR 142.31) ein.

B.b Zur Begründung dieses Gesuchs verwies der Beschwerdeführer teilweise auf die bereits in den vorangegangenen Verfahren vorgebrachten Fluchtgründe und machte im Weiteren geltend, sein Bruder und dessen Frau seien im Juli 2013 von Familienmitgliedern des (...) – mit dessen Nichte er im Jahr 2005 eine Beziehung gehabt habe – umgebracht worden. Der ursprünglich mit der polizeilichen Untersuchung des Vorfalls betraute Inspektor G. _____ habe konkrete Hinweise betreffend die Täterschaft ermittelt, sei dann aber des Amtes enthoben worden. G. _____ habe in

der Folge Selbstmord begangen. Der Mord an seinem Bruder und seiner Schwägerin sei polizeilich nicht weiter verfolgt worden; die Mörder befänden sich nach wie vor auf freiem Fuss.

Sodann brachte der Beschwerdeführer vor, er habe nach der Einreise in die Schweiz im Jahr 2009 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) H._____ seine Lebenspartnerin I._____ (nachfolgend: I._____), eine (...) Staatsangehörige (...) Ethnie (vorinstanzliches Verfahren N [...]) kennengelernt. Nach Erhalt des negativen Asylentscheids habe er im Dezember 2009 die Schweiz wieder verlassen und in K._____ um Asyl nachgesucht, doch sei er von dort wieder in die Schweiz zurückgeschickt worden. Nach seiner Rückkehr in die Schweiz seien I._____ und er ein Paar geworden. Am (...) sei der gemeinsame Sohn J._____ (nachfolgend: J._____) zur Welt gekommen. Nachdem er und seine Lebenspartnerin im Mai 2012 je einen negativen Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts erhalten hätten und in der Folge aufgefordert worden seien, in ihre Heimatstaaten Pakistan beziehungsweise Sri Lanka zurückzukehren, seien sie erneut nach K._____ gereist. Während I._____ und J._____ vorerst in K._____ geblieben seien, habe er sich nach L._____ und später nach M._____ begeben. Schliesslich habe er seine Partnerin und das Kind in der Schweiz wieder getroffen. Er ersuche darum, "nach jahrelangem Umherirren" in der Schweiz bleiben zu dürfen; sein mittlerweile (...) Sohn brauche nebst seiner Mutter "aufs Dringendste" auch seinen Vater.

B.c Zur Untermauerung der Vorbringen gab der Beschwerdeführer einen Arztbericht und eine Todesbescheinigung des (...) in N._____ betreffend seinen Bruder, drei Fotos seines (toten) Bruders, zwei Zeitungsartikel, welche den Selbstmordversuch von G._____ dokumentieren sollen, ein DNA-Gutachten betreffend seine Vaterschaft gegenüber J._____ sowie ein Empfehlungsschreiben seiner Partnerin I._____ zu den Akten.

B.d Am 8. November 2016 ging beim SEM ein am 28. Oktober 2016 von der (...) Gemeinde St. Gallen verfasstes "Gesuch um B-Bewilligung" (inklusive Unterschriftenbogen sowie Bestätigungsschreiben einer Privatperson) in Kopie ein.

C.

C.a Mit Verfügung vom 24. November 2016 befand das SEM, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das am 24. September 2015 gestellte Asylgesuch ab und erhob eine Gebühr in der Höhe von Fr. 600.–. Gleichzeitig ordnete es die Wegweisung sowie den Wegweisungsvollzug an und forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz bis zum 19. Januar 2017 zu verlassen, andernfalls er in Haft genommen und unter Zwang in seinen Heimatstaat zurückgeführt werden könne.

Für die Begründung der Verfügung vom 24. November 2016 wird auf die Akten und – soweit für das vorliegende Verfahren überhaupt von Belang – auf die nachfolgenden Erwägungen verwiesen.

C.b Die an die Adresse O. _____ versandte Verfügung vom 24. November 2016 wurde von der Post mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an das SEM retourniert.

D.

D.a Der Beschwerdeführer wandte sich durch seinen Rechtsvertreter mit Eingabe vom 17. Februar 2017 an das Bundesverwaltungsgericht (Eingang: 21. Februar 2017) und beantragte unter anderem, die Ziffern 3 bis 6 der SEM-Verfügung vom 24. November 2016 seien dahingehend abzuändern, dass die Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung festgestellt und seine vorläufige Aufnahme angeordnet werde; eventualiter sei die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die Sache zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung und Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

In formeller Hinsicht wurde gleichzeitig die Wiederherstellung der Beschwerdefrist beantragt. Zudem sei der Beschwerde wie auch dem Wiederherstellungsgesuch die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, soweit diesen nicht ohnehin die aufschiebende Wirkung zukomme. Des Weiteren sei "der Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen auszusetzen" beziehungsweise es sei "gegenüber dem Kanton F. _____ anzuordnen, dass der Vollzug der Wegweisung einstweilen zu unterbleiben" habe und es sei ihm "zu erlauben, den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abzuwarten". Schliesslich sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten, es sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und es sei "der unterzeichnende Rechtsanwalt zum unentgeltlichen Rechtsvertreter zu bestellen".

D.b Zur Untermauerung der Anträge – auf deren Begründung, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen wird – wurden zahlreiche, im Beweismittelverzeichnis zur Beschwerde vom 17. Februar 2017 einzeln aufgeführte Unterlagen zu den Akten gegeben beziehungsweise deren Nachreichung in Aussicht gestellt.

D.c Der Beschwerdeführer liess durch seinen Rechtsvertreter am 21. Februar 2017 beim Bundesverwaltungsgericht die in der Eingabe vom 17. Februar 2017 in Aussicht gestellten Farbkopien von Familienfotos nachreichen.

E.

Die Instruktionsrichterin des Bundesverwaltungsgerichts setzte am 22. Februar 2017 den Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 56 VwVG per sofort einstweilen aus.

F.

Mit Urteil D-1082/2017 vom 17. März 2017 hiess das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist gut und hielt dabei fest, die Beschwerde vom 17. Februar 2017 werde als fristgerecht eingereicht entgegengenommen und unter der Verfahrensnummer D-1647/2017 behandelt. Für das Fristwiederherstellungsverfahren wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung abgewiesen, dem Beschwerdeführer aber eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1200.– ausgerichtet.

G.

Die Instruktionsrichterin teilte dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Verfügung vom 27. März 2017 mit, sein Mandant dürfe den Abschluss des Beschwerdeverfahrens D-1647/2017 gestützt auf Art. 42 AsylG in der Schweiz abwarten. Sodann wurden die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) und der unentgeltlichen Rechtsverteidigung (Art. 65 Abs. 2 VwVG) abgewiesen, wobei aber angesichts der besonderen Aktenlage auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet wurde (Art. 63 Abs. 4 VwVG).

H.

H.a Ebenfalls mit Instruktionsverfügung vom 27. März 2017 übermittelte das Bundesverwaltungsgericht die Akten an das SEM und setzte diesem zur Einreichung einer Vernehmlassung Frist an.

H.b Mit Vernehmlassung vom 30. März 2017 beantragte das SEM sinngemäss die Abweisung der Beschwerde. Selbst wenn von einer tatsächlich gelebten Familienbeziehung ausgegangen werden könne, sei der Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG vorliegend ausnahmsweise nicht zu berücksichtigen. Bezüglich der Begründung wurde auf die Ausführungen in der angefochtenen Verfügung vom 24. November 2016 verwiesen.

H.c Das Bundesverwaltungsgericht liess dem Beschwerdeführer beziehungsweise dessen Rechtsvertreter am 31. März 2017 ein Doppel der Vernehmlassung zur Kenntnisnahme zukommen.

I.

Mit Eingabe vom 4. April 2017 verwies der Rechtsvertreter im Wesentlichen auf die Ausführungen in der Beschwerdeschrift und reichte eine detaillierte Kostennote ein.

J.

Die telefonische Anfrage zum Verfahrensstand vom 22. November 2017 wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 23. November 2017 beantwortet.

K.

Die Sozialen Dienste der Gemeinde O._____ wandten sich mit Brief vom 27. Februar 2018 an das Migrationsamt des Kantons F._____ (Eingang des Schreibens beim Bundesverwaltungsgericht: 9. März 2018) und führten darin im Wesentlichen Folgendes aus: Die Lebenspartnerin des Beschwerdeführers erwarte auf (...) ihr zweites Kind. Die beiden könnten jedoch nicht heiraten, weil der Beschwerdeführer keine Papiere habe. Die Familie müsse vom bescheidenen Einkommen der Lebenspartnerin, die seit mehreren Jahren in einem (...) arbeite, leben. Die Familie sei sehr zuverlässig und vorbildlich hinsichtlich Integration. Da der Beschwerdeführer, der einen Universitätsabschluss aus Pakistan habe und in seiner Heimat als (...) tätig gewesen sei, aber immer noch als "Mehrfachgesuchsteller" ausgewiesen werde, dürfe er in der Schweiz nicht arbeiten. Dies führe dazu, dass er "immer mehr in eine Depression rutsche"; er stehe bei einem

Psychiater in Behandlung und erhalte Medikamente. Angesichts des vorbildlichen Verhaltens der Familie würde die Gemeinde "einen positiven Entscheid sehr befürworten".

L.

L.a Am 19. März 2017 übermittelte das Bundesverwaltungsgericht die Akten erneut an das SEM und setzte diesem zur Einreichung einer ergänzenden Vernehmlassung wiederum Frist an. Dabei wurde ausdrücklich auf das Schreiben der Gemeinde O. _____ und insbesondere auf den Umstand, dass der Beschwerdeführer und seine Lebenspartnerin per (...) ihr zweites gemeinsames Kind erwarteten, hingewiesen.

L.b Mit der (ergänzenden) Vernehmlassung vom 26. März 2018 beantragte das SEM wiederum sinngemäss die Abweisung der Beschwerde. Dabei wurde festgehalten, die Lebenspartnerin des Beschwerdeführers und das gemeinsame Kind verfügten weder über die Schweizer Staatsangehörigkeit noch über eine Niederlassungsbewilligung, weshalb Art. 8 EMRK nicht zur Anwendung komme. Der Beschwerdeführer könnte sich zwar grundsätzlich auf den Grundsatz der Einheit der Familie nach Art. 44 Abs. 1 AsylG berufen, doch lasse sich aus dem Wortlaut von Art. 44 AsylG ableiten, dass von diesem Prinzip im begründeten Einzelfall abgewichen werden könne. Vorliegend sei davon auszugehen, dass die Berufung auf die Familieneinheit gemäss Art. 44 AsylG rechtsmissbräuchlich sei, weshalb der Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG ausnahmsweise nicht zu berücksichtigen sei.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

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; 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.

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).

1.3 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, weshalb auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG).

2.

Die im Beschwerdeverfahren möglichen Rügegründe und die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts ergeben sich aus Art. 106 Abs. 1 AsylG, soweit das Asylgesetz zur Anwendung gelangt, beziehungsweise aus Art. 112 Ausländergesetz (AuG, SR 142.20) i.V.m. Art. 49 VwVG, soweit das Ausländergesetz zur Anwendung gelangt (vgl. BVGE 2014/26 E. 5.4 f.).

3.

Die vorliegende Beschwerde richtet sich explizit (vgl. Beschwerde S. 2 und 12) nur gegen die Ziffern 3 bis 6 des Dispositivs der SEM-Verfügung vom 24. November 2016, mithin gegen die erhobene Gebühr in der Höhe von Fr. 600.– sowie gegen die angeordnete Wegweisung und den Wegweisungsvollzug. Die Verfügung des SEM vom 24. November 2016 ist, soweit sie die Frage der Flüchtlingseigenschaft und Asylgewährung betrifft (Ziffn. 1 und 2 des Dispositivs), in Rechtskraft erwachsen und somit nicht zu überprüfen. Nachdem sodann in Ziff. 1 des Beschwerdebegehrens in der Hauptsache die Feststellung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs und die Anordnung der vorläufigen Aufnahme beantragt wird, ist auf die Frage der Wegweisung an sich nicht weiter einzugehen.

4.

Lehnt das SEM 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). Diese Bestimmung gelangt auch zur Anwendung, wenn im Rahmen eines Mehrfachgesuches die Flüchtlingseigenschaft verneint und die Asylgewährung abgelehnt wird.

5.

In der Beschwerde (vgl. S. 13 ff.) wird die "Verletzung von Bundesrecht, insbesondere von Art. 44 AsylG i.V.m. Art 83 AuG sowie von Art. 8 EMRK", die unrichtige und unvollständige Sachverhaltsfeststellung sowie Unangemessenheit gerügt.

5.1 Das Recht auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK schützt bestehende Familien. Der Begriff Familienleben umfasst unter anderem die Beziehungen zwischen Partnern, ob ehelich oder nicht, also auch die Beziehungen zwischen Personen, die eine De-facto-Familie bilden, die zusammenleben und bei denen also eine enge persönliche Beziehung besteht (vgl. BVGE 2013/49 E. 8.4.1 mit zahlreichen Hinweisen). Gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ergibt sich indessen lediglich dann ein Aufenthaltsanspruch, wenn nahe Familienangehörige über ein gefestigtes Aufenthaltsrecht in der Schweiz (das heisst die Schweizer Staatsangehörigkeit, eine Niederlassungsbewilligung oder eine Aufenthaltsbewilligung mit Anspruch auf Verlängerung) verfügen (vgl. statt vieler BGE 130 II 281 E. 3, m.w.H.). Das Bundesverwaltungsgericht hat sich dieser Praxis angeschlossen (vgl. BVGE 2012/4 E. 4.3, BVGE 2013/24 E. 5.2).

Ob sich im vorliegenden Fall – wie vom SEM in seiner angefochtenen Verfügung vom 24. November 2016 (vgl. S. 5) und in der Vernehmlassung vom 26. März 2018 (vgl. S. 1 f.) behauptet, vom Beschwerdeführer indessen bestritten – mangels des vorstehend erwähnten gefestigten Aufenthaltsrechts der Lebenspartnerin und des Sohnes tatsächlich (allein) gestützt auf Art. 8 EMRK noch kein Aufenthaltsanspruch des Beschwerdeführers ergibt, kann offenbleiben, da der Beschwerdeführer sich – wie nachfolgend aufgezeigt wird – auf den Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 Abs. 1 AsylG berufen kann.

5.2 Unter dem Begriff "Einheit der Familie" ist zu verstehen, dass Familienmitglieder nicht voneinander getrennt werden, sondern faktisch zusammenleben können, und dass der Familie nach Möglichkeit ein einheitlicher Rechtsstatus eingeräumt wird (vgl. dazu PETER ZIMMERMANN, Der Grundsatz der Familieneinheit im Asylrecht der Bundesrepublik K._____ und der Schweiz, Berlin 1991, S. 94; SAMUEL WERENFELS, Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen Asylrecht, Bern u.a. 1987, S. 141, 377). In personeller Hinsicht umfasst der Begriff der Familie dabei den Ehepartner und die minderjährigen Kinder, wobei der in dauerhafter eheähnlicher Gemeinschaft lebende Partner dem Ehepartner gleichzustellen ist (vgl. Art. 1a

der Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen vom 11. August 1999 [AsylV 1, SR 142.311]). Der Grundsatz der Einheit der Familie führt dazu, dass die vorläufige Aufnahme des einen Familienmitglieds in der Regel auch zur vorläufigen Aufnahme der anderen Familienmitglieder führt.

Aus dem Wortlaut von Art. 44 AsylG, wonach bei der Wegweisung der Grundsatz der Familieneinheit "zu berücksichtigen" ist, lässt sich indes ableiten, dass vom dargelegten Prinzip – im Fall der vorläufigen Aufnahme des einen Familienmitglieds sei die ganze Familie aufzunehmen – im begründeten Einzelfall abgewichen werden kann (vgl. Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 24 E. 7, 10 und 11). Wie in der angefochtenen Verfügung grundsätzlich zutreffend festgehalten wurde, kann sich auf die Einheit der Familie beispielsweise praxismässig nicht berufen, wer nach der Gewährung der vorläufigen Aufnahme seiner Familienmitglieder in die Schweiz eingereist ist und "hierzulande ein augenfällig unbegründetes Asylgesuch" gestellt hat, um über Art. 44 AsylG in die vorläufige Aufnahme seiner Familienmitglieder aufgenommen zu werden. So ist ein entsprechendes Verhalten insofern rechtsmissbräuchlich, als dadurch die gesetzlichen Bestimmungen über den Familiennachzug mittels Asylgesuchstellung in der Schweiz umgangen werden sollten (vgl. die in der angefochtenen Verfügung erwähnten Urteile des BVGer D-5086/2016 vom 28. Oktober 2016 E. 8, E-3112/2016 E. 4.1 und E-3006/2012 vom 30. August 2012 S. 8 f.).

5.3

5.3.1 Das SEM stellte in seiner angefochtenen Verfügung (vgl. S. 6) fest, der Beschwerdeführer sei zum Zeitpunkt der vorläufigen Aufnahme seiner Lebenspartnerin und seines Sohnes unbekanntes Aufenthalts gewesen. Erst im September 2015 – und damit nach der erfolgten vorläufigen Aufnahme seiner Partnerin und seines Sohnes – sei er in die Schweiz eingereist und habe ein Mehrfachgesuch gestellt, das inhaltlich an die als unglaubhaft eingestuftem Asylgründe des ersten und zweiten Asylverfahrens anknüpfe. Bei dieser Konstellation wäre es klarerweise sachgerechter gewesen, ein ausländerrechtliches Gesuch um Familiennachzug anstatt ein erneutes Asylgesuch beziehungsweise ein Mehrfachgesuch einzureichen. Gemäss den vorstehend erläuterten Kriterien sei demnach davon auszugehen, dass die Berufung auf die Familieneinheit gemäss Art. 44 AsylG im vorliegenden Fall rechtsmissbräuchlich sei, da mit diesem Vorgehen offensichtlich die ausländerrechtlichen Bestimmungen betreffend den Familien-

nachzug hätten umgangen werden sollen beziehungsweise das Asylverfahren für ausländerrechtliche Zwecke (Erlangung einer Aufenthaltsbewilligung beziehungsweise eines Aufenthaltsrechts) missbraucht worden sei.

5.3.2 Im Weiteren befand das SEM, dem Beschwerdeführer sei es ohnehin nicht gelungen, das Bestehen einer dauerhaften und gefestigten Familienbeziehung glaubhaft zu machen. Den Akten sei nämlich zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer und seine Partnerin nach Erhalt des negativen Asylentscheids nach K. _____ gegangen seien, I. _____ mit dem gemeinsamen Sohn J. _____ aber am 4. Dezember 2012 wieder in die Schweiz eingereist sei und ein zweites Asylgesuch gestellt habe. Der Beschwerdeführer sei hingegen gemäss seinen Angaben für drei bis vier Monate nach L. _____ gegangen und habe nach seiner Rückkehr nach K. _____ seine Partnerin und den Sohn dort nicht mehr gefunden. Obwohl er gehört habe, dass diese in die Schweiz zurückgekehrt seien, sei er ihnen nicht gefolgt, sondern sei nach P. _____ gegangen, wo er bei Freunden gelebt und Kontakt zu seinem sich damals in Q. _____ aufhaltenden Bruder aufgenommen habe. Sein Bruder und er hätten sich damals überlegt, nach Pakistan zurückzukehren. Tatsächlich sei sein Bruder im Mai 2013 zurückgereist, wohingegen er sich gegen die Rückkehr entschieden habe. Von einer gefestigten Beziehung zur Partnerin und zum Sohn könne unter diesen Umständen nicht die Rede sein, zumal I. _____ anlässlich ihrer Befragung zu ihren Asylgründen eindeutig zu Protokoll gegeben habe, keinen Kontakt zum Beschwerdeführer mehr zu haben. Der Beschwerdeführer sei erst mit der Eingabe des Mehrfachgesuches vor den Schweizer Behörden wieder in Erscheinung getreten.

Zwar sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer den Kontakt zu seiner Partnerin und seinem Kind mittlerweile wieder aufgenommen habe, zumal er als Absender-Adresse seiner Eingabe die Adresse von I. _____ angegeben und dem Gesuch ein Bestätigungsschreiben der Partnerin beigelegt habe. Allerdings könnten weder diesem Bestätigungsschreiben noch dem Brief der (...) Gemeinde St. Gallen (inklusive Unterschriftenblatt sowie einem weiteren Schreiben einer Privatperson) substantiierte Hinweise auf eine tatsächlich gelebte und gefestigte Familienbeziehung entnommen werden. Schliesslich ergebe sich auch aus dem Zentralen Migrationssystem (ZEMIS) nicht, dass der Beschwerdeführer tatsächlich mit seiner Partnerin und seinem Sohn zusammenlebe.

5.4 Dagegen wendet der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter (vgl. Beschwerdeschrift vgl. S. 15 ff.) ein, im schriftlichen Asylgesuch vom

24. September 2015 seien in erster Line die Umstände dargelegt worden, die seine Flüchtlingseigenschaft hätten begründen sollen. Aus diesen Ausführungen auf die Intensivität der Beziehung zu seiner Lebenspartnerin und seinem Sohn schliessen zu wollen beziehungsweise diese gar zu verneinen, sei willkürlich, zumal eine Drittperson – und nicht der Beschwerdeführer oder seine Partnerin – die Eingabe verfasst habe und er kein weiteres Mal persönlich befragt worden sei. Er sei mit seiner Partnerin sehr wohl auch während der räumlichen Trennung in Kontakt gestanden, und aus der Adressangabe zu seinem Schreiben ergebe sich, dass er spätestens im September 2015 wieder bei I. _____ und J. _____ in O. _____ gelebt habe. Im Übrigen sei es nicht zutreffend, dass seine Partnerin am 22. Mai 2014 zu Protokoll gegeben habe, sie pflege keinen Kontakt zu ihm.

Sodann verweist der Beschwerdeführer auf die im letzten vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Bestätigungsschreiben, aus denen sich – entgegen der Auffassung des SEM – ergebe, dass er, I. _____ und J. _____ sich in der Schweiz total integriert hätten und ein intaktes Familienleben führten, sowie auf die zahlreichen auf Beschwerdeebene eingereichten Dokumente und Briefe. Bezüglich der zusammen mit der Beschwerdeschrift zu den Akten gegebenen Unterlagen und Beweisofferten (unter anderem Aussagen zahlreicher Bekannter oder das Angebot, in der gemeinsamen Wohnung in O. _____ einen Augenschein vorzunehmen) ist im Einzelnen auf das separate Beweismittelverzeichnis sowie auf die Darlegungen unter Ziff. 6.6 nachstehend zu verweisen.

Im Weiteren macht der Beschwerdeführer geltend, seine Partnerin und er hätten bereits im November 2010 in Zürich religiös geheiratet, was sich auch aus dem in Kopie eingereichten "Marriage Settlement" ergebe, und er habe sich auch zum Zeitpunkt der Geburt seines Sohnes in der Schweiz aufgehalten.

Aufgrund dieser Umstände stehe fest, dass der Beschwerdeführer mit seiner Partnerin und dem gemeinsamen Sohn durchaus in einer tatsächlich gelebten und gefestigten Familienbeziehung stehe und er keineswegs erst in die Schweiz eingereist sei, nachdem I. _____ und J. _____ die vorläufige Aufnahme erhalten hätten.

5.5 Den Ausführungen in den beiden Vernehmlassungen vom 30. März 2017 und vom 26. März 2018 kann entnommen werden, dass das SEM das Vorliegen einer dauerhaften und gefestigten Familienbeziehung nicht (mehr) grundsätzlich in Frage stellt.

Es hält jedoch an seiner Auffassung fest, das Verhalten des Beschwerdeführers, erst nach der Gewährung der vorläufigen Aufnahme seiner Familienmitglieder in die Schweiz eingereist zu sein und ein "augenfällig unbegründetes Asylgesuch" eingereicht zu haben, sei als rechtsmissbräuchlich zu erachten, weshalb er sich nicht auf den Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG berufen könne.

5.6 Die Lebenspartnerin I._____ kehrte im Dezember 2012 mit ihrem Sohn J._____ von K._____ in die Schweiz zurück und suchte im EVZ H._____ zum zweiten Mal um Asyl nach. Mit Verfügung vom 23. Mai 2014 stellte das BFM fest, I._____ und J._____ erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte die Asylgesuche ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz, erachtete den Vollzug der Wegweisung nach R._____ im gegenwärtigen Zeitpunkt aber als nicht zumutbar und ordnete daher die vorläufige Aufnahme von I._____ und J._____ in der Schweiz an.

Der Beschwerdeführer begab sich gemäss seinen Angaben hingegen – wie das SEM richtig bemerkt hatte – noch vor der Rückkehr seiner Partnerin in die Schweiz von K._____ nach L._____ und rund dreieinhalb Monate später wieder zurück nach K._____. Er gab an, in K._____ seine Partnerin und seinen Sohn nicht mehr gefunden zu haben, weshalb er nach M._____ weitergereist und schliesslich im September 2015 in die Schweiz zurückgekehrt sei.

5.6.1 Die Vorinstanz bestreitet nicht, dass der Beschwerdeführer und I._____ im Jahr 2010 ein Paar sowie am (...) Eltern des Sohnes J._____ geworden waren und am 29. Mai 2012 gemeinsam die Schweiz verlassen hatten beziehungsweise von der zuständigen Behörde des Kantons F._____ als verschwunden gemeldet worden waren. Ebenso wird auch vom SEM grundsätzlich nicht (mehr) in Frage gestellt, dass spätestens zum Zeitpunkt der Einreichung des Mehrfachgesuches durch den Beschwerdeführer am 24. September 2015 die Familiengemeinschaft wieder aufgenommen worden war.

Aufgrund des – auch durch die zahlreichen sich bei den Akten befindenden Unterlagen (insbesondere verschiedene Briefe und Fotos sowie Kopien von Dokumenten, die zeigen, dass der Beschwerdeführer auch im Kontakt mit den Behörden als seine Adresse stets diejenige von I._____ angab [auch wenn er aufgrund des Mehrfachgesuchs dort bis anhin keinen offizi-

ellen Wohnsitz begründen konnte, sondern nach wie vor im Durchgangsheim in S._____ gemeldet ist]) dokumentierten – mittlerweile wieder mehr als zweieinhalbjährigen Zusammenlebens des Beschwerdeführers mit I._____ und J._____ in O._____ ist klarerweise – und ungeachtet des Umstandes, dass sich die drei nach ihrer Ausreise im Jahr 2012 zumindest räumlich vorübergehend getrennt hatten – von einer dauerhaften und gefestigten Familienbeziehung auszugehen.

5.6.2 Im Folgenden ist jedoch zu prüfen, ob im vorliegenden Fall die Berufung auf die Familieneinheit gemäss Art. 44 AsylG – wie von der Vorinstanz behauptet – als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren ist.

5.6.2.1 Der Beschwerdeführer, seine Lebenspartnerin I._____ und das gemeinsame Kind J._____ sind Ende Mai 2012 untergetaucht, wobei sie sich gemäss ihren Angaben nach K._____ begeben haben. Da sie wegen ihres illegalen Aufenthalts dort keine Arbeit und keine Unterstützung erhalten hätten, sei der Beschwerdeführer wenig später allein nach L._____ gegangen. Wie das SEM in der angefochtenen Verfügung zu Recht bemerkte, erscheint es in der Tat nicht ganz nachvollziehbar, wieso der Beschwerdeführer rund dreieinhalb Monate später wieder nach K._____ zurückgekehrt, dann aber – obwohl er von einem Freund erfahren habe, dass I._____ vermutlich zwischenzeitlich mit J._____ in die Schweiz zurückgekehrt sei – nicht erneut in die Schweiz, sondern nach M._____ weitergereist sein will. Des Weiteren gab I._____ – wie das SEM in seiner Verfügung vom 24. November 2016 (vgl. S. 7) bemerkte – anlässlich ihrer Anhörung vom 22. Mai 2014 tatsächlich zu Protokoll, keinen Kontakt mehr zum Vater ihres Kindes zu haben (vgl. Akten N [...] B24 S. 3).

5.6.2.2 Das BFM setzte die Ausreisefrist des Beschwerdeführers, seiner Partnerin und des Kindes J._____ auf den 28. Mai 2012 an und teilte ihnen unter anderem mit, mit Eintritt der Rechtskraft ihrer Asylentscheide würden sie von der Sozialhilfe gemäss Asylgesetz ausgeschlossen. In der Folge ersuchte ihr damaliger Rechtsvertreter (T._____) – unter Hinweis auf die bereits damals bestehenden psychischen Probleme von I._____ – das BFM mit Eingabe vom 21. Mai 2012 um Aussetzung des Wegweisungsvollzugs. Noch vor Erhalt des diesbezüglichen (negativen) Entscheids wurde die Familie von der zuständigen Behörde des Kantons F._____ als seit dem 29. Mai 2012 verschwunden gemeldet.

5.6.2.3 Den Akten ist zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer und seine Lebenspartnerin nach Erhalt der negativen Asylentscheide nicht nur finanziell, sondern insbesondere auch emotional und psychisch in einer sehr schwierigen Situation befanden.

So ist es verständlich, dass sich I. _____ – nachdem sich ihr Partner nach L. _____ begeben hatte – allein mit ihrem Kleinkind in K. _____ sehr verloren gefühlt hatte und daher bereits anfangs Dezember 2012 wieder in die Schweiz zurückkehrte. Verschiedenen Unterlagen kann zudem entnommen werden, dass die Beschwerdeführerin auch nach ihrer Rückkehr unter schweren psychischen Problemen litt. Gemäss einem ärztlichen Bericht der (...) in O. _____ vom 19. Mai 2014 sind diese Probleme insbesondere darauf zurückzuführen, dass die ([...]) Familie von I. _____ von ihrer Beziehung zu einem Muslim erfahren und ihr Bruder ihr deswegen mit dem Tod gedroht habe.

Ebenfalls nachvollziehbar erscheint, dass der Beschwerdeführer, als er nach seiner Rückkehr von L. _____ nach K. _____ dort seine Familie nicht mehr angetroffen hatte, dieser nicht umgehend in die Schweiz gefolgt ist, zumal er befürchten musste, von den Schweizer Behörden umgehend nach Pakistan zurückgeführt zu werden. Zudem ist durchaus denkbar, dass I. _____ sich aufgrund der Drohungen seitens ihrer Familie in R. _____ zunächst gar nicht um eine Kontaktaufnahme mit dem Beschwerdeführer bemüht hat. Aus den Akten ergeben sich jedenfalls keinerlei Hinweise, dass der Beschwerdeführer bewusst mit der Wiedereinreise zugewartet haben könnte, bis seine Partnerin und sein Sohn eine vorläufige Aufnahme und somit ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz erhalten hatten, zumal die entsprechende Verfügung im Mai 2014 erging, die Vorinstanz jedoch selber davon ausgeht, der Beschwerdeführer sei erst im September 2015 wieder eingereist.

5.6.2.4 Sodann lässt auch der Umstand, dass das dritte Asylgesuch des Beschwerdeführers inhaltlich im Wesentlichen an die (als unglaublich eingestuft) Asylgründe seines ersten und zweiten Verfahrens anknüpfte, das Mehrfachgesuch nicht bereits als "augenfällig unbegründet" erscheinen. Immerhin hat der Beschwerdeführer vorgetragen (und mit Beweismitteln untermauert), dass zwischenzeitlich sein Bruder und seine Schwägerin im Heimatland getötet worden seien.

5.6.2.5 Schliesslich ist in Bezug auf die Feststellung der Vorinstanz (vgl. angefochtene Verfügung S. 6 und ergänzende Vernehmlassung S. 3), mit

der Berufung auf die Familieneinheit gemäss Art. 44 AsylG hätten offensichtlich die ausländerrechtlichen Bestimmungen betreffend den Familiennachzug umgangen beziehungsweise das Asylverfahren für ausländerrechtliche Zwecke (Erlangung einer Aufenthaltsbewilligung beziehungsweise eines Aufenthaltsrechts) missbraucht werden sollen, auf die zutreffenden Ausführungen in der Beschwerdeschrift (vgl. S. 22) zu verweisen, wonach Art. 85 Abs. 7 AuG nur auf Familienangehörige von vorläufig aufgenommenen Personen Anwendung finde, welche sich noch im Ausland befänden (vgl. Urteil des BVGer D-2557/2013 vom 26. November 2014), und eine asylsuchende Person gemäss Art. 14 Abs. 1 AsylG 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 um Erteilung einer ausländerrechtlichen Aufenthaltsbewilligung einleiten könne, ausser – was vorliegend nicht der Fall sei – es bestehe ein Anspruch auf deren Erteilung.

5.6.2.6 In Würdigung der gesamten, besonderen Umstände des vorliegenden Falles ist die Berufung auf die Familieneinheit nicht als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren.

5.6.2.7 Bei dieser Sachlage kann offen bleiben, ob die Vorinstanz ihrer Untersuchungspflicht hinsichtlich der Frage, ob und wie ein Kontakt zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Partnerin bis zu dessen Asylgesuchseinreichung im September 2015 stattgefunden hat, nachgekommen ist.

5.7 Zusammenfassend ergibt sich daraus, dass die Berufung des Beschwerdeführers auf die Familieneinheit nicht rechtsmissbräuchlich ist, und daher keine Veranlassung bestanden hätte, von diesem in Art. 44 AsylG verankerten Prinzip abzuweichen. Vielmehr ist der Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

Demnach hat das SEM den Wegweisungsvollzug zu Unrecht angeordnet. Die Ziffern 3, 5 und 6 des Dispositivs der SEM-Verfügung vom 24. November 2016 sind aufzuheben. Die Beschwerde ist im Sinne der Erwägungen gutzuheissen.

6.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

6.2 Angesichts seines Obsiegens ist dem Beschwerdeführer 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. Der in der Kostennote vom 4. April 2017 ausgewiesene Aufwand erscheint – auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass der Rechtsvertreter sich danach lediglich einmal telefonisch beim Bundesverwaltungsgericht nach dem Verfahrensstand erkundigt hatte – angemessen. Dem Beschwerdeführer ist daher zu lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 6885.80 (inkl. Auslagen) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die Dispositivziffern 3, 5 und 6 der Verfügung des SEM vom 24. November 2016 werden aufgehoben. Der Beschwerdeführer ist vorläufig aufzunehmen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 6885.80 auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniela Brüscheiler

Kathrin Mangold Horni

Versand: