



Abteilung IV
D-1737/2013

Urteil vom 26. Juli 2013

Besetzung

Richterin Contessina Theis (Vorsitz),
Richter Martin Zoller, Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiberin Eva Hostettler.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Martina Culic,
(...)
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Dublin-Verfahren
(Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid)
Verfügung des BFM vom 12. März 2013 / N (...) .

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer am 27. September 2012 in der Schweiz um Asyl nachsuchte,

dass er anlässlich seiner Befragung im Empfangs- und Verfahrenszentrum B._____ (EVZ) vom 4. Oktober 2012 unter anderem zu Protokoll gab, aus Eritrea zu stammen, seine Heimat 2001 nach Desertion verlassen zu haben und über den Sudan und Libyen im Jahr 2004 nach Italien gereist zu sein,

dass er in Italien um Asyl nach gesucht habe und ihm eine humanitäre Aufenthaltsbewilligung erteilt worden sei, er sich sodann nach Grossbritannien begeben habe, jedoch im Jahr 2007 zurück nach Italien geschickt worden sei,

dass er im Weiteren angab im Jahr 2009, um die Leiche seines (Angehöriger) zu suchen, nach Libyen gereist zu sein, wo er seine eritreische Lebenspartnerin C._____ (N [...]) getroffen (sie hätten sich bereits im Heimatstaat gekannt) und mit ihr eine Liebesbeziehung begonnen habe, wobei sie infolgedessen auch schwanger geworden sei (vgl. A 5/10 S. 8),

dass er alleine nach Italien zurückgekehrt sei, da er die Überfahrt für seine Partnerin auf dem Seeweg als zu gefährlich erachtet habe, wobei er in Italien wiederum eine humanitäre Aufenthaltsbewilligung, gültig bis am 7. Mai 2011, erhalten habe,

dass er vergeblich versucht habe, Kontakt mit seiner Partnerin aufzunehmen,

dass er schliesslich durch einen Bekannten erfahren habe, dass sich seine Partnerin mit (Angaben zum Kind) D._____ in der Schweiz aufhalte, weshalb er bereits im Januar 2012 versucht habe, in die Schweiz zu reisen, ihm jedoch die Einreise an der Grenze verwehrt worden sei,

dass er sodann am 26. September 2012 in die Schweiz eingereist sei, wo er sich umgehend zu seiner Partnerin und (Angaben zum Kind) begeben habe,

dass das BFM gestützt auf diese Aussagen und die Eurodac-Treffer vom 18. Oktober 2004 (Italien), 28. Januar 2005 und 5. Mai 2006 (beide Grossbritannien) dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu einer allfälligen Wegweisung nach Italien oder Grossbritannien gewährte,

dass er dabei angab, eine Wegweisung aus der Schweiz wäre für ihn ein Desaster, möchte er doch mit seiner Partnerin und (Angaben zum Kind) zusammenleben (vgl. A 5/10 S. 10),

dass die italienischen Behörden das Ersuchen des BFM vom 1. November 2012 um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers unbeantwortet liessen,

dass das BFM mit Verfügung vom 3. Januar 2013 in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat, die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz nach Italien anordnete, ihn aufforderte, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen und den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragte,

dass es gleichzeitig feststellte, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu und die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an den Beschwerdeführer verfügte,

dass es dabei unter anderem festhielt, zwischen den Aussagen des Beschwerdeführers und seiner Lebenspartnerin hinsichtlich des Zeitpunkts des Kennenlernens und der Ausreise des Beschwerdeführers befänden sich etliche Widersprüche, weshalb die angebliche Beziehung insgesamt nicht als dauerhafte Beziehung im Sinne von Art. 2 Bst. i der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung von Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines Asylantrags zuständig ist, den ein Staatsangehöriger eines Drittlandes in einem Mitgliedstaat gestellt hat (Dublin-II-Verordnung) respektive Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101), zu qualifizieren sei,

dass das Bundesverwaltungsgericht die dagegen durch die neu mandatierte Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers erhobene Beschwerde mit Urteil vom 4. Februar 2013 abwies,

dass zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt wurde, die Vaterschaft des Beschwerdeführers sei rechtlich nicht erwiesen und es liege keine gültig geschlossene Ehe vor, wobei sich der Beschwerdeführer und seine Partnerin betreffend ihr Kennenlernen und die Trennung mehrmals wider-

sprochen hätten, weshalb insgesamt nicht von einer tatsächlich gelebten Beziehung auszugehen sei,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 4. März 2013 ein Wiedererwägungsgesuch beim BFM einreichte und im Wesentlichen beantragte, die Verfügung der Vorinstanz vom 3. Januar 2013 sei aufzuheben, die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen und diese anzuweisen, gestützt auf Art. 7 i.V.m. Art. 2 Bst. i oder Art. 3 Abs. 2 der Dublin-II-Verordnung auf das Asylgesuch einzutreten oder eine vorläufige Aufnahme anzuordnen,

dass in verfahrensrechtlicher Hinsicht die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung beantragt wurde und die Vollzugsbehörden im Sinne superprovisorischer Massnahmen anzuweisen seien, von einer Überstellung nach Italien einstweilen abzusehen,

dass des Weiteren gestützt auf Art. 17b Abs. 2 AsylG um Befreiung von der Bezahlung von Verfahrenskosten ersucht wurde,

dass zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt wurde, mit dem dieser Eingabe beigelegten neuen Beweismittel (DNA-Test vom 26. Februar 2013) sei belegt, dass der Beschwerdeführer der Vater (Angaben zum Kind) seiner Lebenspartnerin C._____ (N [...]) sei, welche beide als anerkannte Flüchtlinge mit Asyl in der Schweiz lebten, weshalb die Schweiz gestützt auf Art. 7 i.V.m. Art. 2 lit. i der Dublin-II-Verordnung zur Prüfung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständig sei,

dass die Schweiz auch gestützt auf Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung i.V.m. Art. 8 EMRK respektive Art. 10 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107) verpflichtet sei, von ihrem Recht auf Selbsteintritt Gebrauch zu machen,

dass das BFM mit Verfügung vom 12. März 2013 das Wiedererwägungsgesuch und das Gesuch um Anordnung vorsorglicher Massnahmen abwies, eine Gebühr in der Höhe von 600.– erhob und feststellte, die Verfügung vom 3. Januar 2013 sei rechtskräftig und vollstreckbar, wobei einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukommen,

dass zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt wurde, sowohl das BFM als auch das Bundesverwaltungsgericht hätten festgehalten, dass es sich bei der angeblichen Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und der Lebenspartnerin weder um eine Partnerschaft im Sinne von Art. 2 Dublin-II-Verordnung noch um eine tatsächlich gelebte und gefes-

tigte Beziehung im Sinne von Art. 8 EMRK handle, wobei daran auch das angeblich eingeleitete Ehevorbereitungsverfahren nichts zu ändern vermöge, könne der Beschwerdeführer die Vorbereitungen doch ebenso gut aus Italien aus weiterführen und nach einer allfälligen Heirat einen Familiennachzug beantragen,

dass des Weiteren anzumerken sei, der Beschwerdeführer habe bis zur Einreichung seines Asylgesuchs am 27. September 2012 kein Interesse an (Angaben zum Kind) gezeigt, weshalb keine intakte, tatsächlich gelebte und enge Beziehung vorliege, die primäre Bezugsperson des Kindes mithin dessen Mutter sei, womit das Kindeswohl durch eine Rückweisung des Beschwerdeführers nicht als gefährdet zu betrachten sei,

dass an diesen Feststellungen der Umstand der angeblich neuen Schwangerschaft der Lebenspartnerin des Beschwerdeführers nichts zu ändern vermöge, liege diesbezüglich denn auch keine ärztliche Bestätigung vor,

dass schliesslich in Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts die Frage nach Wegweisungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides ist, weshalb kein Raum für Ersatzmassnahmen im Sinne von Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 1-4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) bestehe,

dass der Beschwerdeführer am 27. März 2013 nach Italien überstellt wurde,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 28. März 2013 (Eingang beim Bundesverwaltungsgericht: 2. April 2013), handelnd durch seine Rechtsvertreterin, gegen diesen Entscheid Beschwerde erhob und im Wesentlichen beantragte, die vorinstanzliche Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, sich für das vorliegende Asylgesuch für zuständig zu erklären,

dass in verfahrensrechtlicher Hinsicht um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) ersucht wurde, die Vollzugsbehörden im Sinne superprovisorischer Massnahmen anzuweisen seien,

von einer Überstellung nach Italien einstweilen abzusehen und nach erfolgtem Schriftenwechsel eine Kostennote einzufordern sei,

dass zur Begründung im Wesentlichen geltend gemacht wurde, aufgrund von Art. 7 i.V.m. Art. 2 Dublin-II-Verordnung sei die Schweiz für die Prüfung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens des Beschwerdeführers zuständig, und sich gegebenenfalls auch ein Selbsteintritt gestützt auf Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung i.V.m. Art. 8 EMRK respektive Art. 10 KRK aufdränge,

dass zur Stützung der Vorbringen eine ärztliche Bestätigung von med. pract. E. _____ betreffend Frühschwangerschaft ([...]) der Lebenspartnerin des Beschwerdeführers vom 12. März 2013 zu den Akten gereicht wurde,

dass die Instruktionsrichterin mit Telefax vom 3. April 2013 die kantonalen Vollzugsbehörden anwies, den Wegweisungsvollzug im Sinne von Art. 56 VwVG per sofort auszusetzen, bis nach Eingang der vorinstanzlichen Akten über eine allfällige Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde nach Art. 112 AsylG befunden worden sei,

dass die vorinstanzlichen Akten am 9. April 2013 beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen (Art. 109 Abs. 2 AsylG),

dass die Instruktionsrichterin mit Verfügung vom 11. April 2013 feststellte, das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sei aufgrund der bereits erfolgten Überstellung des Beschwerdeführers als gegenstandslos geworden abzuschreiben, über die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG werde zu einem späteren Zeitpunkt befunden und der Vorinstanz Gelegenheit einräume, bis zum 26. April 2013 eine Vernehmlassung einzureichen,

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 26. April 2013 die Abweisung der Beschwerde beantragte und im Wesentlichen ausführte, die Schwangerschaftsbestätigung vermöge nichts an der Einschätzung zu ändern, dass zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Lebenspartnerin und dem gemeinsamen Kind keine gelebte und gefestigte Beziehung im Sinne von Art. 8 EMRK bestehe,

dass sich zwischen der Beschreibung der Reiseroute in der Beschwerdeschrift vom 28. März 2013 und der vorgängig gemachten Aussagen des Beschwerdeführers erhebliche Diskrepanzen ergeben würden,

dass dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 2. Mai 2013 Gelegenheit eingeräumt wurde, bis zum 17. Mai 2013 eine Replik einzureichen,

dass der Beschwerdeführer in seiner Replik vom 6. Mai 2013 ausführte, die Widersprüche betreffend die Reiseroute seien auf Missverständnisse bei der Übersetzung zurückzuführen, es sei jedoch im vorliegenden Verfahren ohnehin viel wesentlicher, dass der Beschwerdeführer, (Angaben zum Kind) und seine Lebenspartnerin eine dauerhafte Lebensgemeinschaft bildeten,

dass der stellvertretende Instruktionsrichter mit Verfügung vom 17. Juni 2013 den in der Beschwerde gestellten Antrag auf Ansetzung einer Frist zur Einreichung einer Kostennote abwies,

dass der Eintrag in das Zivilstandsregister betreffend das Eheverbreitungsverfahren zwischen der Lebenspartnerin C._____ und dem Beschwerdeführer gemäss Schreiben des zuständigen Kantons vom 10. Juli 2013 unmittelbar bevorsteht,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (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 eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG nicht vorliegt, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet,

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, 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. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 VwVG),

dass die Wiedererwägung im Verwaltungsverfahren ein gesetzlich nicht geregelter Rechtsbehelf ist, auf dessen Behandlung durch die verfügende Behörde grundsätzlich kein Anspruch besteht, jedoch gemäss herrschender Lehre und ständiger Praxis des Bundesgerichts aus Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) unter bestimmten Voraussetzungen ein verfassungsmässiger Anspruch auf Wiedererwägung abgeleitet wird (vgl. BGE 136 II 177 E. 2 S. 181 f., mit weiteren Hinweisen),

dass danach die zuständige Behörde eine selbst getroffene Verfügung in Wiedererwägung zu ziehen hat, wenn sich der rechtserhebliche Sachverhalt seit dem ursprünglichen Entscheid beziehungsweise seit dem Urteil der mit Beschwerde angerufenen Rechtsmittelinstanz in wesentlicher Weise verändert hat und mithin die ursprünglich fehlerfreie Verfügung an nachträglich eingetretene Veränderungen der Sachlage anzupassen ist,

dass sodann auch Revisionsgründe im Sinne von Art. 66 Abs. 2 VwVG einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen können, sofern sie sich auf eine in materielle Rechtskraft erwachsene Verfügung beziehen, die entweder unangefochten geblieben oder deren Beschwerdeverfahren mit einem formellen Prozessurteil abgeschlossen worden ist, und ein solchermaßen als qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch zu bezeichnendes Rechtsmittel grundsätzlich nach den Regeln des Revisionsverfahrens zu behandeln ist,

dass auf ein Wiedererwägungsgesuch nicht einzutreten ist, wenn lediglich eine neue Würdigung der beim früheren Entscheid bereits bekannten Tatsachen herbeigeführt werden soll oder Gründe angeführt werden, die bereits in einem ordentlichen Beschwerdeverfahren gegen die frühere Verfügung hätten geltend gemacht werden können, und eine Wiedererwägung ausserdem dann nicht in Betracht fällt, wenn zu deren Begründung lediglich unsubstanzierte Behauptungen aufgestellt werden und aus der Rechtsschrift die tatsächlichen Anhaltspunkte, die auf das Vorliegen eines Wiedererwägungsgrundes hindeuten sollen, nicht ersichtlich sind, hingegen auf ein Gesuch einzutreten ist, wenn die gesuchstellende Person Tatsachen vorbringt, die an sich geeignet sein könnten, zu einem anderen Entscheid zu führen,

dass die Frage, ob solche Tatsachen gegeben und auch geeignet sind, im konkreten Fall zu einer anderen Betrachtungsweise zu führen, Gegenstand der materiellen Prüfung der Eingabe ist,

dass Prozessgegenstand bei einem Wiedererwägungsgesuch hinsichtlich eines gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG gefällten Nichteintretensentscheides (Dublin-Verfahren) lediglich die Frage bilden kann, ob sich seit Abschluss des ordentlichen Verfahrens eine nachträglich veränderte Sachlage respektive Gründe nach Art. 66 Abs. 2 VwVG im Hinblick auf die staatsvertragliche Zuständigkeit des fraglichen Mitgliedstaates (vorliegend Italien) oder hinsichtlich der Völkerrechtskonformität einer Wegweisung dorthin ergeben haben, oder ob seither humanitäre Gründe im Sinne von Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) eingetreten sind,

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 (vgl. Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG),

dass die Vorinstanz sich im vorliegenden Fall nach wie vor nicht für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig erachtet,

dass die Lebenspartnerin des Beschwerdeführers respektive (Angaben zum Kind) weder als Familienangehörige gemäss Art. 2 Bst. i Dublin-II-Verordnung zu qualifizieren seien, noch handle es sich um eine tatsächlich gelebte und gefestigte Beziehung im Sinne von Art. 8 EMRK,

dass daran weder die erneute Schwangerschaft der Partnerin des Beschwerdeführers noch das eingeleitete Ehevorbereitungsverfahren etwas ändere,

dass diese Sichtweise bereits im Urteil des vom 4. Februar 2013 geteilt worden sei,

dass hierzu festzuhalten ist, dass das Vaterschaftsgutachten vom 26. Februar 2013 zweifellos geeignet ist, den Nachweis der im Beschwerdeverfahren unbewiesen gebliebenen Tatsache der Vaterschaft des Beschwerdeführers zu erbringen,

dass demnach die biologische Vaterschaft des Beschwerdeführers vo[n] (Angaben zum Kind) D._____ nunmehr belegt ist,

dass die Erwägung im Urteil vom 4. Februar 2013, wonach die in der damaligen Rechtsmitteleingabe gemachten Ausführungen zum Kindeswohl nichts zu ändern vermögen, da die Vaterschaft nicht erwiesen sei, in dieser Form aktuell insoweit überholt erscheint (vgl. Urteil vom 4. Februar 2013 S. 11 Lemma 5),

dass gemäss Akten mit Bezug auf den Beschwerdeführer – gerade auch hinsichtlich der mittlerweile belegten Vaterschaft – von einer nunmehr soweit möglich stabilen und gelebten Partner- und Kind-Beziehung auszugehen ist, hat doch der Beschwerdeführer seit seiner Einreise am 27. September 2012 bis zum 25. Februar 2013, als der Beschwerdeführer in Ausschaffungshaft genommen wurde, mit der Lebenspartnerin zusammen gelebt und eine Beziehung geführt, wobei diesbezüglich insbesondere die neue Schwangerschaft der Lebenspartnerin relevant ist,

dass diese Umstände als wiedererwägungsrechtlich potenziell relevante Sachverhaltselemente zu qualifizieren sind,

dass das BFM mit Verfügung vom 3. Januar 2013 gestützt auf Art. 18 Abs. 7 Dublin-II-Verordnung Italien für die Prüfung des am 27. September 2012 in der Schweiz eingereichten Asylgesuchs des Beschwerdeführers als zuständig erachtete,

dass indessen aufgrund des genannten Vaterschaftsgutachtens nun feststeht, dass der Beschwerdeführer mit (Angaben zum Kind) in der Schweiz einen Familienangehörigen im Sinne von Art. 2 Bst. i Dublin-II-Verordnung hat, welchem in der Schweiz das Recht auf Aufenthalt in seiner Eigenschaft als Flüchtling gewährt wurde, weshalb die Schweiz nach Art. 7 Dublin-II-Verordnung, vom mutmasslichen Wunsch der Betroffenen ausgehend, grundsätzlich für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig gewesen wäre,

dass jedoch zur Bestimmung des für das Asylverfahren zuständigen Mitgliedstaates nach den Kriterien von Art. 6 ff. Dublin-II-Verordnung das so genannte Sachverhaltsversteinerungs-Prinzip gemäss Art. 5 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung gilt,

dass nach diesem Prinzip die Situation der asylsuchenden Person zum Zeitpunkt des erstmaligen Asylantrages in einem Mitgliedstaat massgeblich ist und jede spätere Änderung unberücksichtigt bleibt, ausser ein Mitgliedstaat würde der asylsuchenden Person eine Aufenthaltsbewilligung erteilen (vgl. CHRISTIAN FILZWIESER/ANDREA SPRUNG, Dublin II-Verord-

nung: Das Europäische Asylzuständigkeitssystem, 3. Aufl., Wien und Graz 2010, S. 86),

dass der Beschwerdeführer am 18. Oktober 2004 – und damit vor der Geburt (Angaben zum Kind) am (...) – in Italien erstmals ein Asylgesuch stellte, weshalb in Anwendung des genannten Sachverhaltsversteinerungs-Prinzip gemäss Art. 5 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung Italien weiterhin zuständig für die Behandlung des Asylgesuchs wäre,

dass indessen in Abweichung dieses Prinzips Änderungen insoweit beachtlich sind, als sie in der Dublin-II-Verordnung ausdrücklich geregelt sind, wobei das Selbsteintrittsrecht jedes Mitgliedstaates nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung vorliegend relevant ist, wonach die Schweiz ein Asylgesuch materiell prüfen kann, auch wenn nach den in dieser Verordnung vorgesehenen Kriterien ein anderer Staat zuständig wäre, und diese – nicht direkt anwendbare – Bestimmung in Verbindung mit einer anderen Norm des nationalen oder internationalen Rechts angerufen werden kann (vgl. BVGE 2010/45 E. 5),

dass sich gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine Person auf den Schutz des Familienlebens nach Art. 8 EMRK berufen kann, wenn sie sich auf eine Beziehung zu einer Person mit gefestigtem Anwesenheitsrecht (Bürgerrecht oder Niederlassungsbewilligung) in der Schweiz bezieht, wobei eine blosser Aufenthaltsbewilligung hierzu nur genügt, soweit sie ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht (vgl. BGE 130 II 281, 135 I 143, jeweils mit weiteren Hinweisen; zur Publikation vorgesehenes Urteil des Bundesverwaltungsgerichts BVGE D-5920/2012 vom 17. April 2013),

dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) eine potenziell langfristige Trennung von Eheleuten auch bei abgelehnten Asylsuchenden für rechtswidrig erklärt hat (vgl. *Agraw v. Switzerland*, Urteil des EGMR vom 29. Juli 2010),

dass die Partnerin und (Angaben zum Kind) des Beschwerdeführers in der Schweiz am 21. Dezember 2011 als Flüchtling anerkannt und ihnen Asyl gewährt wurden,

dass sie und (Angaben zum Kind) demnach über ein gefestigtes Aufenthaltsrecht im Sinne der Rechtsprechung verfügen,

dass – insoweit das BFM die Stabilität und Intensität der Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Partnerin in Zweifel zieht, weil diese sich hinsichtlich des Zeitpunktes des Kennenlernens und der Trennung widersprochen hätten – anzumerken ist, dass sowohl die Lebenspartnerin als auch der Beschwerdeführer zu Protokoll gegeben haben, sich in Libyen kennengelernt zu haben und seither eine Liebesbeziehung zu führen (vgl. A 1/10 S. 2 [Befragungsprotokoll der Lebenspartnerin] und A 5/10 S. 3), diese Beziehung jedoch in den vorangehenden Verfahren des BFM und des Bundesverwaltungsgerichts aufgrund der widersprüchlichen Zeitangaben nicht geglaubt wurde,

dass sich infolge der nunmehr erwiesenen Vaterschaft der Sachverhalt grundsätzlich anders präsentiert, gilt es doch heute als erwiesen, dass der Beschwerdeführer und seine Lebenspartnerin damals in Libyen tatsächlich eine Beziehung miteinander geführt haben, infolgedessen die Lebenspartnerin schwanger wurde,

dass der Beschwerdeführer, als er vom Aufenthalt seiner Lebenspartnerin und (Angaben zum Kind) in der Schweiz im Jahr 2012 erfahren hat, zunächst erfolglos versuchte, in die Schweiz zu gelangen, bis es ihm am 26. September 2012 schliesslich gelang, wobei er sich umgehend zu seiner Familie begab (vgl. A 5/10 S. 8), wo er bis zu seiner Ausschaffung wohnhaft war,

dass seine Lebenspartnerin gemäss der dem Gericht vorliegenden Schwangerschaftsbestätigung erneut schwanger ist,

dass darauf hinzuweisen ist, dass der Umstand, dass der Beschwerdeführer nicht über längere Zeit mit seiner Ehepartnerin zusammengelebt hat, auf äussere Umstände zurückzuführen ist,

dass der Beschwerdeführer anfangs 2012 versucht hatte, in die Schweiz einzureisen, ihn jedoch ein Grenzwächter an der Grenze abwies (vgl. act. A 5/10 S. 5),

dass der Beschwerdeführer am 27. März 2013 nach Italien überstellt wurde, wobei es sich wiederum um eine unfreiwillige Trennung der Familiengemeinschaft handelt, weshalb dem Beschwerdeführer nicht entgegengehalten werden kann, die Beziehung zu (Angaben zum Kind) und seiner Lebenspartnerin habe lediglich sechs Monate gedauert,

dass in Anbetracht der gesamten Umstände, des Vaterschaftsgutachtens und der erneuten Schwangerschaft der Lebenspartnerin des Beschwerdeführers heute sehr wohl von einer gefestigten und dauerhaften Beziehung im Sinne von Art. 8 EMRK auszugehen ist, weshalb das BFM gehalten gewesen wäre, sich für das vorliegende Asylgesuch für zuständig zu

dass eine erzwungene derartige vorübergehende Trennung der Familieneinheit des Weiteren auch sachlich unnötig und unter humanitärem Gesichtspunkt unangemessen erscheint (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. c AsylG, Art. 29a Abs. 3 Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [SR 142.311 Asylverordnung 1; AsylV 1]), mithin auch diesbezüglich ein Selbsteintritt angezeigt erscheint,

dass die Beschwerde nach dem Gesagten gutzuheissen, die Verfügung des BFM aufzuheben und das BFM anzuweisen ist, vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-Verordnung i.V.m. Art. 8 EMRK Gebrauch zu machen,

dass von der Prüfung abgesehen werden kann, ob das Asylverfahren auch gestützt auf weitere in der Beschwerde erwähnte Bestimmungen in der Schweiz durchzuführen wäre,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens gemäss Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG keine Kosten aufzuerlegen sind, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist,

dass der mittellosen Partei in einem nicht aussichtslosen Verfahren ein Anwalt bestellt wird, wenn dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist (Art. 65 Abs. 2 VwVG),

dass für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung ausschlaggebend ist, ob die Partei zur Wahrung ihrer Rechte notwendigerweise der professionellen juristischen Hilfe eines Anwaltes bedarf (vgl. dazu BGE 128 I 225 E. 2.5.2 S. 232 f., BGE 122 I 49 E. 2c S. 51 ff.; BGE 120 Ia 43 E. 2a S. 44 ff.),

dass in Verfahren, welche – wie das vorliegende – vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht sind, strenge Massstäbe an die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung anzusetzen sind (vgl. EMARK 2000 Nr. 6 sowie BGE 122 I 8 E. 2c S. 10) und es im asylrechtlichen Be-

schwerdeverfahren im Wesentlichen um die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geht,

dass zur wirksamen Beschwerdeführung besondere Rechtskenntnisse daher im Regelfall nicht unbedingt erforderlich sind, weshalb praxisgemäss die unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG nur in den besonderen Fällen gewährt wird, in welchen in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht erhöhte Schwierigkeiten bestehen,

dass das vorliegende Verfahren weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besonders komplex erscheint, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abzuweisen ist,

dass die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen kann (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass sich der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Aktenlage hinreichend zuverlässig abschätzen lässt und keine Kostennote nachgereicht wurde, weshalb die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientuschädigung unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren von Amtes wegen auf Fr. (...) festzusetzen ist (Art. 14 Abs. 2 VGKE),

dass die vom BFM am 12. März 2013 erhobene Gebühr in der Höhe von Fr. 600.– zurückzuerstatten ist, falls der Betrag tatsächlich geleistet wurde.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 12. März 2013 wird aufgehoben und die Vorinstanz angewiesen, das Asylverfahren des Beschwerdeführers durchzuführen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

5.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wird abgewiesen.

6.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. (...) zu entrichten und die mit Verfügung vom 12. März 2013 erhobene Gebühr zurückzuerstatten, falls der Betrag tatsächlich geleistet wurde.

7.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Eva Hostettler

Versand: