



Urteil vom 10. Mai 2016

Besetzung

Richter Martin Zoller (Vorsitz),
Richterin Claudia Cotting-Schalch,
Richter Thomas Wespi,
Gerichtsschreiber Daniel Widmer.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Daniela Candinas,
Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende –
Testbetrieb VZ Zürich,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

1. Zuweisung der Asylsuchenden an die Kantone;
2. Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügungen des SEM vom 1. Juli 2015 und
vom 19. November 2015 / N (...).

Sachverhalt:**I.****A.**

Mit Verfügung vom 4. April 2014 anerkannte das BFM die eritreische Staatsangehörige B. _____ – die in der Folge mit dem Beschwerdeführer in der Schweiz die Ehe einging (vgl. nachstehend Bst. W) – auf ihr Asylgesuch vom 20. Februar 2012 hin als Flüchtling gemäss Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG (SR 142.31); gleichzeitig wurde ihr am (...) in der Schweiz geborener Sohn C. _____ gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG als Flüchtling anerkannt und Mutter und Kind in der Schweiz Asyl gewährt (vgl. N [...], welche Akten in den beiden vorliegend zu behandelnden Beschwerdeverfahren beigezogen wurden).

Bezüglich ihres Zivilstands gab B. _____ anlässlich der dazumal erfolgten Anhörungen zu Protokoll, sie sei seit dem (...) 2001 mit D. _____ religiös getraut. Mit diesem habe sie letztmals im Jahr 2008 Kontakt gehabt, als dieser (...) geflohen sei.

B.

Der Beschwerdeführer seinerseits suchte am 11. Mai 2015 in der Schweiz um Asyl nach.

C.

C.a Mit Verfügung vom 12. Mai 2015 wurde er der Testphase des Verfahrenszentrums (VZ) Zürich zugewiesen.

C.b Am 15. Mai 2015 wurde der Beschwerdeführer dort zu seiner Person befragt (BzP), wobei er insbesondere erklärte, dass sich nebst seiner (...) seine Partnerin B. _____ und ihr gemeinsames Kind C. _____ in der Schweiz aufhalten würden; er selbst habe sich seit dem Jahr 2008 in Italien aufgehalten (vgl. SEM-act. [...]).

C.c Am 19. Mai 2015 wurde dem Beschwerdeführer die Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende im VZ Zürich als Rechtsvertretung zugewiesen beziehungsweise vom Beschwerdeführer bevollmächtigt.

C.d Am 22. Mai 2015 wurde er zu einem beratenden Vorgespräch mit der Rechtsvertretung gemäss Art. 25a AsylG vorgeladen, welches am 29. Mai 2015 stattfand. Dabei wurde dem Beschwerdeführer im Rahmen eines persönlichen Gesprächs gemäss Art. 5 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des

Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (nachfolgend Dublin-III-VO), das rechtliche Gehör betreffend die Zuständigkeit Italiens gewährt; dies, nachdem er erklärt hatte, sich seit dem Jahr 2008 als Flüchtling legal in Italien aufgehalten zu haben, und zu Protokoll gegeben hatte, dass die Lebensumstände in Italien schwierig gewesen seien, seine Partnerin in der Schweiz erneut schwanger sei und er mit dieser und seinem Kind zusammenleben möchte (vgl. SEM-act. [...]).

C.e In der Folge richtete das SEM am 4. Juni 2015 – gestützt auf Art. 34 Dublin-III-VO – ein Informationsersuchen an die italienischen Behörden (vgl. SEM-act. [...]).

C.f Am 17. Juni 2015 reichte der Beschwerdeführer eine Taufurkunde vom (...) 2013 (einer Kirche in [...]) betreffend seinen Sohn C. _____ ein (vgl. SEM-act. [...]).

C.g Am 22. Juni 2015 wurde dem Beschwerdeführer gemäss Art. 36 Abs. 1 AsylG unter Ansetzung einer Frist bis zum 26. Juni 2015 das rechtliche Gehör zu einer beabsichtigten Wegweisung nach Italien gewährt, weil die Dublin-III-VO wegen des ihm von Italien gewährten subsidiären Schutzes nicht anwendbar und sein Asylgesuch in der Schweiz zu behandeln sei, wobei das SEM beabsichtige, gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch nicht einzutreten und ihn nach Italien wegzuweisen (vgl. SEM-act. [...]).

C.h In seiner Stellungnahme vom 26. Juni 2015 hielt der Beschwerdeführer an seinen Vorbringen fest und führte im Wesentlichen aus, es bestehe offensichtlich eine tatsächlich gelebte Familienbeziehung, weshalb er auf keinen Fall nach Italien weggewiesen werden könne (vgl. SEM-act. [...]).

C.i Mit Schreiben vom 30. Juni 2015 (Eingang SEM: 1. Juli 2015) reichte der Beschwerdeführer ein Gesuch um Vorbereitung der Eheschliessung, einen diesbezüglichen Begleitbrief von B. _____ sowie die Aufenthaltstitel (Flüchtlingsausweise) von dieser und C. _____ in Kopie ein (vgl. SEM-act. [...] und [...] [Beweismittelcouvert]).

II.**D.**

Mit am selben Tag eröffneter Zwischenverfügung vom 1. Juli 2015 teilte das Staatssekretariat den Beschwerdeführer für die Dauer des Asylverfahrens dem Kanton Zürich zu (vgl. SEM-act. [...]).

Das SEM führte unter Verwendung eines Formulars zur Begründung seines Zuweisungsentscheids aus, dass gestützt auf das Asylgesuch vom 11. Mai 2015 und die Abklärungen im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) in Anwendung von Art. 27 AsylG und Art. 22 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) keine spezifischen schützenswerten Interessen des Beschwerdeführers ersichtlich seien, die für eine Zuweisung in einen bestimmten Kanton sprechen würden.

E.

Mit einer separaten Zwischenverfügung vom 1. Juli 2015 teilte das SEM dem Beschwerdeführer mit, dass sein Asylgesuch weiterer Abklärungen bedürfe, weshalb es in das Verfahren ausserhalb der Testphasen gewiesen werde (vgl. SEM-act. [...]).

F.

Mit Schreiben vom 3. Juli 2015 teilte die Rechtsvertretung dem SEM unter Beilage einer Vollmacht des Beschwerdeführers vom 2. Juli 2015 mit, dass das Mandatsverhältnis weiterbestehe (vgl. SEM-act. [...]).

G.

Mit Eingabe vom 10. Juli 2015 (Poststempel) liess der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben. Darin liess er die Aufhebung des vorinstanzlichen Zuweisungsentscheids und die Zuweisung des Beschwerdeführers an den Kanton E. _____ beantragen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurden die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und der Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses beantragt (Beschwerdeverfahren D-4292/2015).

H.

Mit Zwischenverfügung vom 16. Juli 2015 verzichtete der Instruktionsrichter auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, verschob den Entscheid über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nach Art. 65 Abs. 1 VwVG auf einen späteren Zeitpunkt und überwies die Akten zur Vernehmlassung an die Vorinstanz.

I.

I.a In ihrer Vernehmlassung vom 3. August 2015 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und hielt fest, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen und erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung ihres Entscheides rechtfertigen könnten. Im Übrigen sei auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid zu verweisen, an welchen vollumfänglich festgehalten werde.

I.b Die Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer am 11. August 2015 zur Kenntnis gebracht.

J.

Mit Schreiben vom 24. August 2015 reichte der Beschwerdeführer ein fremdsprachiges Schreiben in Kopie ein. Dabei handle es sich um eine Scheidungsvereinbarung zwischen B._____ und ihrem früheren Ehemann D._____, wonach diese Verbindung am (...) 2012 von den bevollmächtigten Eltern in Anwesenheit von Zeugen aufgelöst worden sei.

K.

Mit Instruktionsverfügung vom 7. September 2015 wurde dem Beschwerdeführer eine Frist bis zum 22. September 2015 zur Replik zur Vernehmlassung vom 3. August 2015 angesetzt.

L.

In seiner Replik vom 22. September 2015 nahm der Beschwerdeführer Stellung zum Inhalt der Vernehmlassung, wobei er grundsätzlich an den bisherigen Vorbringen festhielt. Gleichzeitig wurde eine Verfügung der Justizdirektion des Kantons E._____ vom 14. September 2015 eingereicht und im Zusammenhang mit dem Ehevorbereitungsverfahren ausgeführt, zunächst müsse die Frage der Rechtsgültigkeit der Ehescheidung beziehungsweise vorangegangenen Eheschliessung von B._____ geklärt werden. Diese sei von der Justizdirektion an das Landgericht E._____ verwiesen worden, welches die Feststellung der Identität und des Zivilstands beziehungsweise Personenstands von B._____ festzustellen habe. Daraufhin könne das Ehevorbereitungsverfahren weitergeführt werden. Bezüglich der Kindsanerkennung müsse zuerst vom Landgericht E._____ festgestellt werden, dass B._____ geschieden beziehungsweise ihre Ehe nicht rechtsgültig gewesen sei. Erst nachher könne der Beschwerdeführer sein Kind anerkennen. Zudem wurden bezüglich des Beschwerdeführers ein eritreisches Schulzertifikat und eine Bestätigung betreffend Leistung des Nationaldienstes sowie drei Familienbeziehungsweise Paarfotos in Kopie eingereicht.

M.

Mit Schreiben vom 14. Oktober 2015 reichte die Rechtsvertreterin bezüglich B. _____ ein ärztliches Attest vom (...) 2015 betreffend (...) ein.

III.**N.**

Mit Verfügung vom 19. November 2015 – eröffnet am 24. November 2015 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Italien sowie deren Vollzug aus der Schweiz an.

Zur Begründung führte das Staatssekretariat im Wesentlichen aus, seine Abklärungen hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer in Italien subsidiären Schutz erhalten habe. Zudem habe sich Italien am 29. Oktober 2015 bereit erklärt, den Beschwerdeführer zurückzunehmen. Der Bundesrat habe Italien als sicheren Drittstaat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG bezeichnet, weshalb in der Regel auf Asylgesuche nicht eingetreten werde, wenn Asylsuchende in diesen zurückkehren könnten, in welchem sie sich vorher aufgehalten hätten. In seiner Stellungnahme vom 26. Juni 2015 betreffend rechtliches Gehör habe sich der Beschwerdeführer bezüglich seiner Partnerin und seines Sohnes auf das Recht der Familienzusammenführung gemäss Art. 8 EMRK berufen und dabei beantragt, es sei auf sein Asylgesuch einzutreten und zu prüfen, ob ihm in der Schweiz Asyl zu gewähren beziehungsweise ob er gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG in die Flüchtlingseigenschaft seiner Konkubinatspartnerin einbezogen werden könne. Indessen sei diese Beziehung in casu nicht als schützenswert einzuschätzen. Das Hauptanliegen des Beschwerdeführers bestehe offensichtlich nicht in der Behandlung seines Asylgesuchs, sondern in einer Familienzusammenführung. Es sei ihm zuzumuten, den Ausgang des eingeleiteten Ehevorbereitungsverfahrens in Italien abzuwarten. Somit sei auf das Asylgesuch nicht einzutreten. Hinsichtlich des Vollzugs der Wegweisung sei das Gebot des Non-Refoulements bezüglich des Heimat- oder Herkunftsstaats nicht zu prüfen, da der Beschwerdeführer in einen Drittstaat ausreisen könne, in dem er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG finde. Die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sei insbesondere auch in Berücksichtigung der vom Beschwerdeführer geltend gemachten gesundheitlichen Probleme zu bejahen. Im Übrigen sei der Vollzug der Wegweisung technisch möglich und praktisch durchführbar, wobei eine entsprechende Zustimmung Italiens vorliege.

O.

Am 29. November 2015 wurde in F._____ G._____ geboren. Auf Gesuch von B._____ vom 10. Dezember 2015 hin wurde er vom SEM mit Verfügung vom 17. Dezember 2015 gestützt auf Art. 51 Abs. 3 AsylG ebenfalls als Flüchtling anerkannt und ihm in der Schweiz Asyl gewährt.

P.

Mit Eingabe vom 1. Dezember 2015 (Poststempel) beantragte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung beim Bundesverwaltungsgericht, es sei die Verfügung der Vorinstanz vom 19. November 2015 aufzuheben und diese anzuweisen, auf das Asylgesuch einzutreten; der Beschwerdeführer sei in die Flüchtlingseigenschaft seiner Partnerin einzubeziehen und es sei ihm Asyl zu gewähren. In prozessualer Hinsicht beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Zudem sei ihm seine Rechtsvertreterin als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Gleichzeitig wurde namentlich ein Schreiben des Zivilstandsamts F._____ vom 30. November 2015 an B._____ betreffend "Bereinigung Geburtsregister/Ablehnung Ehevorbereitungsverfahren" in Kopie eingereicht (Beschwerdeverfahren D-7754/2015).

Q.

Q.a Am 2. Dezember 2015 bestätigte der Instruktionsrichter den Eingang der Beschwerde vom 1. Dezember 2015 schriftlich.

Q.b Am selben Tag reichte die Rechtsvertreterin eine Fürsorgebestätigung vom 2. Dezember 2015 nach.

R.

Mit Zwischenverfügung vom 8. Dezember 2015 teilte das Bundesverwaltungsgericht der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers mit, ihr Mandant dürfe den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Sodann wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses (Art. 63 Abs. 4 VwVG) verzichtet und Daniela Candinas, MLaw, Zürich, als amtliche Rechtsbeiständin (Art. 110a Abs. 1 und 3 AsylG) beigeordnet. Schliesslich wurden die Akten zur Vernehmlassung an die Vorinstanz gesandt.

S.

S.a In ihrer Vernehmlassung vom 18. Dezember 2015 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und hielt fest, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen und erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung ihres Entscheides rechtfertigen könnten. Im Übrigen sei auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid zu verweisen, an welchen vollumfänglich festgehalten werde.

S.b Die Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer am 23. Dezember 2015 zur Kenntnis gebracht, unter Ansetzung einer Frist zur Replik.

S.c Mit Schreiben vom 23. Dezember 2015 reichte der Beschwerdeführer ein Gutachten zur Abstammungsuntersuchung betreffend Vaterschaft von C._____ und G._____ ein.

S.d Die fristgerechte Stellungnahme des Beschwerdeführers datiert vom 7. Januar 2016. Gleichzeitig wurde eine Honorarnote eingereicht.

T.

Am 12. Januar 2016 ersuchte der Instruktionsrichter das Landgericht E._____ um Einsicht in die Akten beziehungsweise um Zustellung einer Kopie eines in der Beschwerde vom 1. Dezember 2015 erwähnten rechtskräftigen Entscheids vom 26. Oktober 2015 betreffend Bereinigung des Personenstandsregisters gemäss Art. 42 Abs. 1 ZGB bezüglich B._____. Diesem Ersuchen wurde vom Landesgerichtspräsidium E._____ am 14. Januar 2016 entsprochen.

U.

Am 15. Januar 2016 (Poststempel) liess das Zivilstandsamt F._____ dem Bundesverwaltungsgericht ein Schreiben vom 30. November 2015 an B._____ betreffend Bereinigung des Geburtsregisters bezüglich C._____ per Telefax zukommen.

V.

Mit Schreiben vom 26. Februar 2016 reichte die Rechtsvertreterin insbesondere drei Urteile des Landgerichts E._____ vom 25. Februar 2016 betreffend Ehescheidung von B._____ sowie Anfechtung der Vaterschaft bezüglich C._____ und G._____ in Kopie ein.

W.

Mit Schreiben vom 7. April 2016 reichte die Rechtsvertreterin einen Auszug aus dem schweizerischen Zivilstandsregister (Familienausweis) des Zivilstandsamts F._____ vom 5. April 2016 ein, woraus hervorgeht, dass der

Beschwerdeführer und B._____ gleichentags die Ehe eingegangen waren; zudem werden im erwähnten Auszug C._____ und G._____ unter dem Namen des Beschwerdeführers als gemeinsame Kinder des frisch vermählten Ehepaares aufgeführt.

X.

Auf den detaillierten Inhalt der im Verlauf der beiden Beschwerdeverfahren eingereichten Eingaben und Beweismittel sowie der Stellungnahmen der Vorinstanz und der von Dritter Seite eingereichten Unterlagen wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Aufgrund des engen persönlichen und sachlichen Zusammenhangs rechtfertigt es sich, die beiden vorliegenden Beschwerdeverfahren zu koordinieren, wobei der Abschluss der beiden Beschwerdeverfahren zeitgleich zu erfolgen hat.

2.

2.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM (beziehungsweise das vormalige BFM) 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 Beschwerden und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser – was in casu nicht zutrifft – bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

2.2 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).

2.3

2.3.1 Ein Zuweisungsentscheid des SEM ist eine selbständig anfechtbare Zwischenverfügung (Art. 107 Abs. 1 letzter Satz AsylG i.V.m. Art. 27 Abs. 3

AsylG). Zwischenverfügungen sind innerhalb von zehn Tagen ab deren Eröffnung anzufechten (Art. 108 Abs. 1 AsylG). Die angefochtene Zwischenverfügung ist dem Beschwerdeführer am 1. Juli 2015 eröffnet worden. Die dagegen erhobene Beschwerde datiert vom 10. Juli 2015 und ist demnach frist- und formgerecht eingereicht.

2.3.2 Die Beschwerdefrist beträgt bei Nichteintretensentscheiden fünf Arbeitstage (vgl. Art. 108 Abs. 2 AsylG). Die angefochtene Verfügung vom 19. November 2015 ist dem Beschwerdeführer am 24. November 2015 eröffnet worden. Dagegen wurde 1. Dezember 2015 Beschwerde erhoben. Mithin ist diese ebenfalls frist- und formgerecht eingereicht.

2.4 Der Beschwerdeführer hat an beiden Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtenen Verfügungen besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerden ist einzutreten.

2.5 Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann grundsätzlich die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreitung des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Vorliegend bleibt allerdings gemäss Art. 106 Abs. 2 AsylG die *lex specialis* von Art. 27 Abs. 3 AsylG vorbehalten (vgl. hierzu die nachstehenden Ausführungen).

2.6 Für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist die Situation zum Zeitpunkt des Asylentscheides massgebend (vgl. BVGE 2008/4 E. 5.4 sowie Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2000 Nr. 2 E. 8b; WALTER KÄLIN, Grundriss des Asylverfahrens, 1990, S. 135 ff.). Bezüglich der übrigen Beschwerden auf dem Gebiet des Asyls ist dieser Grundsatz insofern analog anzuwenden, als auf den Zeitpunkt des Beschwerdeentscheids abzustellen ist.

3.

3.1 Ein Zuweisungsentscheid gemäss Art. 27 Abs. 3 letzter Satz AsylG – welcher als *lex specialis* der allgemeinen Regel von Art. 106 Abs. 1 AsylG vorgeht (Art. 106 Abs. 2 AsylG) – kann in materieller Hinsicht nur mit der Begründung angefochten werden, er verletze den Grundsatz der Einheit der Familie (vgl. BVGE 2008/47 E. 1.2 S. 672).

3.2 Gemäss Art. 27 Abs. 3 AsylG weist das SEM die Asylsuchenden den Kantonen zu und trägt dabei den schützenswerten Interessen der Asylsuchenden sowie der Kantone Rechnung. Gemäss Art. 22 Abs. 1 AsylV 1 berücksichtigt das SEM dabei bereits in der Schweiz lebende Familienangehörige und die Staatsangehörigkeit Asylsuchender sowie besonders betreuungsintensive Fälle. Die Verteilung erfolgt nach einem Schlüssel gemäss Art. 21 AsylV 1. Nach Art. 22 Abs. 2 AsylV 1 wird ein Kantonswechsel vom SEM nur bei Zustimmung beider Kantone, bei Anspruch auf Einheit der Familie oder bei schwerwiegender Gefährdung der asylsuchenden Person oder anderer Personen verfügt.

3.3 Der Beschwerdeführer rügt zunächst in formeller Hinsicht, dem SEM seien zum Zeitpunkt der Kantonzuteilung alle Fakten bekannt gewesen, insbesondere, dass die Partnerin des Beschwerdeführers sowie ihr gemeinsames Kind im Kanton E. _____ lebten und diese zudem ein zweites Kind von ihm erwarte. Diese Umstände seien von der Vorinstanz nicht berücksichtigt worden. Dadurch habe sie das rechtliche Gehör verletzt, namentlich die Pflicht zur sorgfältigen und ernsthaften Prüfung der Vorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich der Einheit der Familie. Diesbezüglich wird unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-1020/2007 vom 10. November 2008 E. 3 ausgeführt, der blosser Verweis auf die gesetzlichen Bestimmungen in einer Formularverfügung genüge nicht, wenn sich aus den Akten Anhaltspunkte ergeben, die für eine konkrete Zuweisung sprechen würden (vgl. Beschwerde S. [...]).

3.3.1 Der Anspruch auf rechtliches Gehör legt der Behörde insbesondere die Pflicht auf, die Vorbringen eines Gesuchstellers einerseits nicht nur entgegenzunehmen, sondern diese auch wirklich zu hören, sorgfältig zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen – was gewissermassen das Kernstück des rechtlichen Gehörs ausmacht (vgl. JÖRG PAUL MÜLLER, Grundrechte in der Schweiz, 3. Aufl. 1999, S. 523; BGE 123 I 31 E. 2c) –, und andererseits dem Gesuchsteller gegenüber im Rahmen einer Verfügung mitzuteilen, wieso der Entscheid so und nicht anders ausgefallen ist beziehungsweise warum seinen Anträgen nicht stattgegeben wird. Die Begründung soll mithin die ernsthafte Prüfung der Vorbringen widerspiegeln und es dem Betroffenen ermöglichen, den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten zu können, was nur möglich ist, wenn sich sowohl der Betroffene als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können (vgl. BGE 129 I 232 E. 3.2; EMARK 2006 Nr. 24 E. 5.1. S. 256). Die erforderliche Begründungsdichte richtet sich dabei im Einzelfall nach dem Verfügungsgegenstand, den Verfahrensumständen

und den Interessen des Betroffenen. Je grösser der Spielraum, welcher der Behörde infolge Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriffe eingeräumt ist, und je stärker ein Entscheid in die individuellen Rechte des Betroffenen eingreift, desto höhere Anforderungen sind an die Begründung einer Verfügung zu stellen. Auch wenn sich die verfügende Behörde nicht ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss, sondern sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken darf (vgl. BGE 126 I 97 E. 2b), hat sie wenigstens kurz die Überlegungen zu nennen, von welchen sie sich leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt (vgl. BGE 112 Ia 107 E. 2b; LORENZ KNEUBÜHLER, Die Begründungspflicht. Eine Untersuchung über die Pflicht der Behörden zur Begründung ihrer Entscheide, 1998, S. 29 ff. und 194 f.; MÜLLER, a.a.O., S. 539 f.).

3.3.2 Es stellt sich damit die Frage, ob das SEM diesen Anforderungen im vorliegenden Fall gerecht geworden ist.

3.3.3 Entgegen den Ausführungen in der Beschwerde ergaben sich zum Zeitpunkt des Zuweisungsentscheids vom 1. Juli 2015 aus den Akten keine hinreichenden Anhaltspunkte, welche für eine Zuweisung des Beschwerdeführers an den Kanton E._____ sprachen. So gab B._____ in ihrem Asylverfahren zu Protokoll, sie sei seit dem (...) 2001 religiös getraut, wobei der Kontakt zu ihrem Ehemann bei dessen Flucht ins Ausland im Jahr 2008 abgebrochen sei (vgl. Sachverhalt Bst. A) und sie keine Bezugspersonen in der Schweiz oder Drittstaaten habe. Ihr Sohn C._____ wurde am (...) 2012 geboren. Die Einreise des Beschwerdeführers in die Schweiz erfolgte gemäss dessen Angaben am 10. Mai 2015. Unter diesen Umständen vermochten seine Vorbringen anlässlich der BzP, seine Konkubinatspartnerin B._____ und sein Sohn C._____, für welchen in der Folge eine Taufurkunde vom (...) 2013 eingereicht wurde, seien im Kanton E._____ wohnhaft (was in der Stellungnahme der Rechtsvertreterin vom 26. Juni 2015 bestätigt und dabei ergänzt wurde, B._____ sei im (...) Monate mit einem weiteren gemeinsamen Kind schwanger), nicht für eine konkrete Kantonszuweisung zu sprechen.

3.3.4 Bei dieser Sachlage vermag die Formularbegründung des SEM den oben erwähnten Anforderungen an eine rechtsgenügeliche Begründung standzuhalten. Mithin ist festzustellen, dass das SEM den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör nicht verletzt hat.

Nach dem Gesagten besteht keine Veranlassung, den Zuweisungsentcheid des SEM vom 1. Juli 2015 aus formellen Gründen aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

3.4 Es bleibt im Folgenden zu prüfen, wie weit der Schutzbereich von Art. 27 Abs. 3 letzter Satz AsylG reicht und ob das SEM im vorliegenden Fall zu Recht eine schützenswerte Familieneinheit zwischen dem Beschwerdeführer einerseits und B._____ und ihrem Sohn andererseits verneint hat.

3.4.1 Der Begriff der Familieneinheit gemäss Art. 27 Abs. 3 AsylG orientiert sich grundsätzlich an dem im Asylrecht geltenden Familienbegriff im Sinne von Art. 1a Bst. e AsylV 1, umfasst mithin die Kernfamilie (Ehegatten und minderjährige Kinder). Er entspricht dem Schutzbereich von Art. 8 EMRK, wobei über den engen Kern hinausgehende Bande – wie unter Konkubinatpartnern und zu deren minderjährigen Kindern sowie zu nahen Angehörigen – nur dann unter den Schutz der Einheit der Familie fallen, wenn zwischen diesen Personen ein eigentliches Abhängigkeitsverhältnis besteht. Dieser Begriff der Einheit der Familie ist auch der Auslegung von Art. 27 Abs. 3 letzter Satz AsylG zugrunde zu legen (vgl. BVGE 2008/47 E. 4.1 S. 677 m.w.H.).

3.4.2 Mit Urteil des Landgerichtspräsidiums E._____ vom 26. Oktober 2015 wurde der Zivilstand von B._____ noch dahingehend festgestellt, dass diese mit D._____ verheiratet ist. In den Erwägungen wurde namentlich ausgeführt, dass die angebliche Ehescheidung vom (...) 2012 nicht rechtsgültig erfolgt sei und in der Schweiz nicht anerkannt werden könne (vgl. Sachverhalt Bst. T). Zwischenzeitlich hat sich nun aber die Sach- und Rechtslage markant verändert. So wurde nunmehr mit Urteil des Landgerichts E._____ vom 25. Februar 2016 die am (...) 2001 in H._____ (Eritrea) geschlossene Ehe von B._____ und D._____ gestützt auf Art. 114 ZGB geschieden und die beiden unmündigen Kinder C._____ und G._____ der Mutter zur Pflege und Erziehung (Obhut) anvertraut. Mit zwei weiteren Urteilen vom selben Tag hiess das Landgericht E._____ zudem je eine Klage von C._____ und G._____ auf Anfechtung der Vaterschaft gut und hob das Kindesverhältnis der beiden Kinder zwischen diesen und dem Beklagten D._____ rückwirkend auf den Zeitpunkt der Geburt auf. Zudem wurde das Sonderzivilstandsamt E._____ angewiesen, diesen als rechtlichen Vater der beiden Kinder aus dem Zivilstandsregister zu löschen (vgl. Sachverhalt Bst. V). Bereits aus den am 23. Dezember 2015 eingereichten Gutachten zur Abstammungsuntersuchung geht hervor, dass die Vaterschaft des Beschwerdeführers zu

den beiden Kindern mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit als erwiesen gilt (vgl. Sachverhalt Bst. S.c). Gemäss dem in Kopie eingereichten Familienausweis ist am 5. April 2016 in F._____ die Trauung zwischen dem Beschwerdeführer und B._____ erfolgt und hat das Ehepaar die beiden gemeinsamen Kinder C._____ und G._____ (vgl. Sachverhalt Bst. W). Demnach ist der Beschwerdeführer seit dem 5. April 2016 mit B._____ verheiratet und hat mit dieser zwei gemeinsame Kinder, wobei diese Familienangehörigen im Kanton E._____ wohnhaft sind. Aus den Akten ist zudem zu entnehmen, dass seit der Einreise des Beschwerdeführers beziehungsweise seit der Geburt des zweiten Kindes, soweit unter den bisherigen Umständen überhaupt möglich, auch eine Lebensgemeinschaft zwischen dem Ersteren und seinen Familienangehörigen in der Schweiz beziehungsweise ein faktisches Zusammenleben in einer Familiengemeinschaft besteht, welches zwischenzeitlich unter den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fällt.

3.5 Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die angefochtene Zwischenverfügung vom 1. Juli 2015 aufgrund der heute massgebenden Sach- und Rechtslage den Grundsatz der Einheit der Familie verletzt (Art. 27 Abs. 3 letzter Satz AsylG), weshalb die Beschwerde gutzuheissen und die Zwischenverfügung aufzuheben ist. Das SEM ist anzuweisen, den Beschwerdeführer für den Aufenthalt während des weiteren Asylverfahrens dem Kanton E._____ zuzuweisen.

4.

4.1 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 S. 116 m.w.H.),

Demnach enthält sich die Beschwerdeinstanz – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – einer selbstständigen materiellen Prüfung, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1 S. 73 m.w.H.).

4.2 Nach Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG kann der Bundesrat Staaten bezeichnen, in denen nach seinen Feststellungen effektiver Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht.

4.2.1 Italien wurde am 14. Dezember 2007 vom Bundesrat als sicherer Drittstaat gemäss der erstgenannten Gesetzesbestimmung erklärt. Aufgrund der Akten ergibt sich, dass dem Beschwerdeführer in Italien subsidiärer Schutz gewährt und ihm eine entsprechende Aufenthaltsbewilligung erteilt wurde. Dies wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten.

4.2.2 Es steht somit fest, dass die Fluchtgründe des Beschwerdeführers in Bezug auf seinen Heimatstaat Eritrea im Rahmen seines Asylverfahrens in Italien geprüft worden sind. Angesichts der Klausel von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG betreffend sicheren Drittstaat ist auf ein erneutes Asylgesuch des Beschwerdeführers, worin die in Italien bereits geprüften Vorbringen erneut geltend gemacht werden, nicht einzutreten. Mithin sind diese Vorbringen – welche die Frage der originären Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers in seinem Heimatland betreffen – nicht erneut zu prüfen.

4.3 Die Vorinstanz ist folglich zu Recht auf das Asylgesuch vom 11. Mai 2015 nicht eingetreten.

5.

5.1 Gemäss Art. 44 AsylG verfügt das Staatssekretariat in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz, wenn es das Asylgesuch ablehnt oder darauf nicht eintritt; es berücksichtigt dabei die Einheit der Familie. Die Wegweisung wird unter anderem dann nicht verfügt, wenn die asylsuchende Person im Besitz einer gültigen Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung ist (Art. 32 Bst. a AsylV 1) oder Anspruch auf Erteilung einer solchen hat.

5.2 Ist die asylsuchende Person – wie in casu – nicht im Besitz einer der genannten Bewilligungen (B bzw. C), ist mit Blick auf die mögliche Zuständigkeit der kantonalen Ausländerbehörde daher vorfrageweise zu prüfen, ob der Beschwerdeführer sich im Sinne von Art. 14 Abs. 1 AsylG auf einen grundsätzlichen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung berufen kann. Wie nachstehend auszuführen sein wird, besteht ein solcher Anspruch, welcher sich entweder durch Gesetz (wie vorliegend) oder Freizügigkeitsabkommen ergeben muss (andernfalls käme als Anspruchsgrundlage allenfalls Art. 8 EMRK in Frage).

5.3 Bereits im vorinstanzlichen Verfahren hat der Beschwerdeführer den Antrag gestellt, er sei gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG in die Flüchtlingseigenschaft von B. _____ einzubeziehen; dieses Begehren erneuerte er zudem im Beschwerdeverfahren mit Nachdruck. Wie sich aus den vorste-

henden Ausführungen ergibt, handelt es sich bei der Prüfung der Anwendbarkeit von Art. 51 Abs. 1 AsylG nicht um die Prüfung der originären, sondern um diejenige der derivativen (also abgeleiteten) Flüchtlingseigenschaft; mithin erweist sich die Prüfung der Anwendbarkeit von Art. 51 Abs. 1 AsylG im Kontext des vorliegenden Verfahrens grundsätzlich als zulässig.

5.4

5.4.1 Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden – unter dem Titel Familienasyl – Ehegatten von asylberechtigten Flüchtlingen und deren minderjährige Kinder ihrerseits als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Dem Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung entgegenstehende besondere Umstände sind gemäss Rechtsprechung unter anderem dann anzunehmen, wenn das Familienleben während einer längeren Zeit nicht gelebt wurde und erkennbar ist, dass die Familienmitglieder nicht den Willen haben, als Familie zusammenzuleben. In jedem Fall bedingt die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, dass die anspruchsberechtigte Person ihren Heimat- oder Herkunftsstaat verlassen hat (vgl. zum Ganzen BVGE 2012/32 E. 5.1).

5.4.2 Nach Lehre und Praxis wird dem in Art. 51 Abs. 1 AsylG erwähnten Ehegatten eines asylberechtigten Flüchtlings der in einer dauerhaften eheähnlichen Gemeinschaft lebende Partner rechtlich gleichgestellt (vgl. MARTINA CARONI/TOBIAS GRASDORF-MEYER/LISA OTT/NICOLE SCHEIBER, Migrationsrecht, 3. Aufl. 2014, S. 286). Aufgrund der damaligen Aktenlage wurde das Bestehen einer solchen Gemeinschaft von der Vorinstanz zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung – damals hielt sich der Beschwerdeführer erst seit zirka sechs Monaten in der Schweiz auf und seine Partnerin war noch in erster Ehe verheiratet – zu Recht verneint. Indessen kann sich der Beschwerdeführer zumindest seit seiner Heirat vom 5. April 2016 mit B._____ *grundsätzlich* auf die Bestimmung von Art. 51 Abs. 1 AsylG berufen (vgl. E. 3.4.2). In diesem Zusammenhang bleibt weiter auszuführen, dass der Beschwerdeführer sich zum Zeitpunkt des Gesuchs um Familienasyl bereits in der Schweiz befand; in einem solchen Fall aber ist es nicht notwendig, dass die Familiengemeinschaft bereits im Heimatland bestanden hat (vgl. CARONI/GRASDORF-MEYER/OTT/SCHEIBER, a.a.O., S. 286 und EMARK 2000 Nr. 11 E. 3b S. 89).

5.5 Aufgrund der vorliegenden Aktenlage steht fest, dass die nunmehr in der Schweiz zivilrechtlich angetraute Ehefrau des Beschwerdeführers und die beiden gemeinsamen Kinder als anerkannte Flüchtlinge mit Asyl einen

Anspruch auf Erteilung und Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung haben und jeweils über eine B-Bewilligung verfügen. Ihr Aufenthaltsstatus entspricht mithin einem gefestigten Aufenthaltsrecht im Sinne der bundesgerichtlichen Praxis. Zudem wird glaubhaft eine neue, echte sowie gelebte Beziehung geltend gemacht, welche damit den Kriterien eines Familienlebens im Sinne von Art. 8 EMRK entspricht.

5.6 Nach dem Gesagten lässt sich die vorinstanzliche Verfügung mit Bezug auf den Wegweisungspunkt aufgrund der zwischenzeitlich völlig veränderten Sach- und Rechtslage (Scheidung der jetzigen Ehefrau von ihrem früheren Ex-Mann; gesicherte Vaterschaft des Beschwerdeführers betreffend die beiden Kinder; Anerkennung der Kinder und Namensübernahme derselben; Heirat des Beschwerdeführers mit der Mutter der gemeinsamen Kinder, welche allesamt Asyl in der Schweiz erhalten haben) nicht mehr aufrecht erhalten. Mithin erscheint die (bisher unterbliebene) Prüfung des Gesuchs um Familienasyl – welches wie erwähnt bereits während des vorinstanzlichen Verfahrens und in der Folge erneut auf Beschwerdeebene gestellt wurde – im Sinne von Art. 51 Abs. 1 AsylG durch die Vorinstanz nunmehr als zwingend geboten, umso mehr, als diese Bestimmung keine vorgängig gelebte Beziehung im Sinne von Art. 8 EMRK voraussetzt, sondern auf die Zukunft gerichtet ist.

Unter diesen Umständen erübrigen sich auch weitere Ausführungen zur Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich insgesamt, dass die Beschwerde bezüglich der verfügten Wegweisung sowie des Vollzugs derselben gutzuheissen ist. Mithin sind die Dispositiv-Ziffer 2 (Wegweisung) sowie die Dispositiv-Ziffern 3 und 4 (Vollzug der Wegweisung) der Verfügung des SEM vom 19. November 2015 aufzuheben. In Bezug auf das Nichteintreten auf des Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 11. Mai 2015 (Dispositiv-Ziff. 1) ist die Beschwerde abzuweisen und die angefochtene Verfügung zu bestätigen. Die Beschwerde ist folglich teilweise gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, welche über das noch nicht behandelte Asylgesuch betreffend Familienasyl (Art. 51 AsylG) zu befinden hat.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang der Verfahren wären dem Beschwerdeführer – zumindest teilweise im Beschwerdeverfahren D-7754/2015 – ermässigte Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Da ihm jedoch mit Zwischenverfügung vom 8. Dezember 2015 die unentgeltliche Prozessführung

gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, ist von einer Kostenerhebung abzusehen.

7.2

7.2.1 Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 37 VGG kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung zugesprochen werden (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung ausserdem Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]).

7.2.2 Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wurde im Verfahren D-4292/2015, wo dieser vollumfänglich obsiegt, nicht als amtliche Rechtsvertreterin eingesetzt. Auf die Nachforderung einer Kostennote wird verzichtet (Art. 14 Abs. 2 VGKE), weil im vorliegenden Verfahren der Aufwand zuverlässig abgeschätzt werden kann. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) sind dem Beschwerdeführer Fr. 700.– als Parteientschädigung zuzusprechen.

7.2.3 Bezüglich des Verfahrens D-7754/2015 wird die dem Beschwerdeführer gewährte unentgeltliche Rechtsverteiständung angesichts seines hälftigen Obsiegens teilweise hinfällig; in diesem Ausmass ist anstelle des der Rechtsvertreterin auszurichtenden amtlichen Honorars in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 VGKE ebenfalls eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen.

Die Rechtsvertreterin hat am 7. Januar 2016 eine Kostennote über Fr. 2075.– (Zeitaufwand: 13.5 Stunden à Fr. 150.–, Auslagen von Fr. 50.–) eingereicht, die angemessen erscheint. Danach reichte sie am 26. Februar 2016 und am 7. April 2016 weitere Beweismittel ein, womit von einem Gesamtbetrag von Fr. 2200.– auszugehen ist.

Die vom SEM dem Beschwerdeführer auszurichtende Parteientschädigung ist demnach auf Fr. 1100.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) festzusetzen; der gleiche Betrag ist der Rechtsvertreterin zulasten des Gerichts als amtliches Honorar auszurichten.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

1.1. Die Beschwerde bezüglich Kantonszuweisung (D-4292/2015) wird gutgeheissen.

1.2 Die Zwischenverfügung des SEM vom 1. Juli 2015 wird aufgehoben und das Staatssekretariat wird angewiesen, den Beschwerdeführer für den Aufenthalt während des Asylverfahrens dem Kanton E. _____ zuzuweisen.

2.

2.1 Mit Bezug auf die Verfügung des SEM vom 19. November 2015 wird die Beschwerde (D-7754/2015) gutgeheissen, soweit die Aufhebung der angeordneten Wegweisung und des Wegweisungsvollzugs nach Italien beantragt wird.

Die Dispositivziffer 2 (Wegweisung) sowie die Dispositivziffern 3 und 4 (Wegweisungsvollzug) werden aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neu Beurteilung an die Vorinstanz (Prüfung des Gesuchs um Familienasyl) zurückgewiesen.

2.2 Soweit die Aufhebung der Dispositivziffer 1 der Verfügung vom 19. November 2015 betreffend (Nichteintreten auf Asylgesuch betreffend originäre Flüchtlingseigenschaft), wird die Beschwerde D-7754/2015 abgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für die beiden Verfahren D-4292/2015 und D- 7754/2015 vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1800.– auszurichten.

5.

Der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wird zulasten der Gerichtskasse ein amtliches Honorar in der Höhe von Fr. 1100.– zugesprochen.

6.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonalen Migrationsbehörden.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Martin Zoller

Daniel Widmer

Versand: