



Urteil vom 4. August 2015

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),
Richter Markus König, Richterin Sylvie Cossy,
Gerichtsschreiberin Regina Derrer.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic.iur. Gabriella Tau, Caritas Schweiz, (...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Zuweisung der Asylsuchenden an die Kantone;
Verfügung des SEM vom 18. Februar 2015 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer reiste am 2. April 2012 in die Schweiz ein, wo er gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Basel um Asyl nachsuchte.

A.b Mit Verfügung vom 24. Oktober 2012 trat die Vorinstanz auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und ordnete dessen Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug an. Zur Begründung führte sie aus, dass die Unmöglichkeit, im Fall des Beschwerdeführers Fingerabdruckvergleiche vorzunehmen, auf die vorsätzliche Manipulation der Fingerkuppen durch den Beschwerdeführer zurückzuführen sei, zumal keine krankheitsbedingte und auch keine unabsichtliche Verletzung der Papillaren vorliege. Da der Beschwerdeführer seine Mitwirkungspflicht damit schuldhaft in grober Weise verletzt habe, werde in Anwendung von aArt. 32 Abs. 2 Bst. c des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eingetreten.

Dieser Entscheid der Vorinstanz erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

B.

B.a Mit Eingabe vom 22. April 2013 ersuchte der Beschwerdeführer die Vorinstanz um wiedererwägungsweise Aufhebung der Verfügung vom 24. Oktober 2012 und um materielle Behandlung seines Asylgesuchs respektive um Anerkennung seiner Flüchtlingseigenschaft und Gewährung von Asyl, eventualiter um Gewährung der vorläufigen Aufnahme.

B.b Mit Verfügung vom 17. April 2014 wies die Vorinstanz das Wiedererwägungsgesuch ab und erklärte ihren Entscheid vom 24. Oktober 2012 für rechtskräftig und vollstreckbar. Zur Begründung führte sie aus, dass die eingereichten Beweismittel – eine Taufurkunde sowie die eritreische Identitätskarte der Mutter des Beschwerdeführers – insofern unerheblich seien, als sie gemäss einer internen Dokumentenanalyse nicht echt seien und die eritreische Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers mithin nicht zu beweisen vermöchten.

B.c Die gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 17. April 2014 mit Eingabe vom 16. Mai 2014 erhobene Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 12. August 2014 abgewiesen. Das Gericht stützte die Einschätzung der Vorinstanz, wonach die eingereichten Dokumente nicht als erheblich zu qualifizieren seien. Zudem kam es zum

Schluss, dass die erst auf Beschwerdeebene vorgetragene Erkrankung des Beschwerdeführers an (...) den Wegweisungsvollzug nicht unzulässig oder unzumutbar mache. Auch stellte es fest, dass der Umstand, dass sich die nach Brauch angetraute Lebenspartnerin des Beschwerdeführers und das mutmasslich gemeinsame Kind derzeit ebenfalls in der Schweiz aufhielten und die Lebenspartnerin erneut vom Beschwerdeführer schwanger sei, dem Vollzug der Wegweisung ebenfalls nicht im Wege stehe, da die Lebenspartnerin weder über Asyl noch über einen sonstigen Aufenthaltstitel verfüge.

C.

C.a Mit Eingabe vom 23. Juni 2014 stellte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein Gesuch um Kantonswechsel vom Kanton B. _____ in den Kanton C. _____. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, dass seine Lebenspartnerin, D. _____ – die er bereits im Jahr 2011 in Frankreich kennengelernt und kurze Zeit darauf nach Brauch geheiratet habe, nachdem sie von ihm schwanger geworden sei – dem Kanton C. _____ zugeteilt worden sei. Für den [im] 2012 geborenen E. _____ laufe derzeit ein Gerichtsverfahren bezüglich Vaterschaftsanerkennung durch den Beschwerdeführer. Zwischenzeitlich erwarte D. _____ das zweite gemeinsame Kind. Angesichts der bevorstehenden Geburt und der damit einhergehenden Schwierigkeiten für die Lebenspartnerin des Beschwerdeführers, den Haushalt noch alleine zu meistern, sowie zur Wahrung der Einheit der Familie gemäss Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) sei es angezeigt, dass der Beschwerdeführer demselben Kanton zugewiesen werde wie seine Familie.

C.b [Im] 2014 brachte D. _____ ihr zweites Kind, F. _____, zur Welt.

C.c Mit Verfügung vom 8. September 2014 trat die Vorinstanz auf das Gesuch um Kantonswechsel vom 23. Juni 2014 nicht ein. Sie begründete diesen Entscheid damit, dass das Asyl- und Wegweisungsverfahren des Beschwerdeführers rechtskräftig abgeschlossen worden sei und er die Schweiz mithin verlassen müsse. Wie bereits das Bundesverwaltungsgericht in seinem Entscheid vom 12. August 2014 festgestellt habe, stehe dem Vollzug der Wegweisung auch der Umstand, dass sich die Lebenspartnerin und die mutmasslich gemeinsamen Kinder in der Schweiz aufhielten, nicht im Wege, da die Lebenspartnerin weder über Asyl noch über einen sonstigen Aufenthaltstitel verfüge. Auch aus Art. 8 EMRK liessen sich keine weitergehenden Rechte ableiten. So bestehe bis zum heutigen Tag

formell keine Familieneinheit, auf die sich der Beschwerdeführer berufen könne. Mit seiner Lebenspartnerin sei er nach Schweizerischem Recht nicht verheiratet. Auch sei nicht erstellt, dass er der leibliche Vater von E._____ und F._____ sei. Selbst wenn aber die Familieneinheit durch Heirat oder eine Kindsanerkennung formell bestehen würde, könnte sich der Beschwerdeführer nicht auf Art. 8 EMRK berufen, weil seine Lebenspartnerin nicht über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfüge. Der Vollständigkeit halber sei festzuhalten, dass sich der Beschwerdeführer auch nicht auf die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR; vgl. Urteile des EGMR Agraw gegen Schweiz und Mengesha Kimfe gegen Schweiz, beide vom 29. Juli 2010, Beschwerde Nr. 3295/06 und Nr. 24404/05 [nachfolgend: Agraw und Kimfe]) berufen könne, da im vorliegenden Fall noch keine Familieneinheit bestehe.

C.d Dieser Entscheid der Vorinstanz erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

D.

D.a Mit Eingabe vom 19. Dezember 2014 (Eingang bei der Vorinstanz) stellte der Beschwerdeführer erneut ein Gesuch um Kantonswechsel vom Kanton B._____ in den Kanton C._____. Zur Begründung führte er aus, dass er aufgrund seiner Erkrankung an (...) bereits sechs Mal operiert worden sei und gemäss Aussagen der behandelnden Ärzte noch zwanzig Operationen folgen würden. Vor diesem Hintergrund sei er dringend auf die Unterstützung seiner Familie angewiesen, weshalb ein Wechsel in den Zuweisungskanton seiner Lebenspartnerin angezeigt sei.

Zur Untermauerung dieses Vorbringens reichte der Beschwerdeführer eine Kopie eines Arztzeugnisses [eines] Spitals vom 18. August 2014 sowie eine Kopie eines ärztlichen Attests von Dr. G._____ vom 28. August 2014 zu den Akten.

D.b Mit Verfügung vom 18. Februar 2015 trat das SEM auch auf das zweite Gesuch um Kantonswechsel vom 19. Dezember 2014 nicht ein. Zur Begründung führte es in Wiederholung seiner Verfügung vom 8. September 2014 aus, dass das Asyl- und Wegweisungsverfahren des Beschwerdeführers rechtskräftig abgeschlossen worden sei und er die Schweiz mithin verlassen müsse. Wie auch vom Bundesverwaltungsgericht in seinem Entscheid vom 12. August 2014 ausgeführt, stehe dem Vollzug der Wegwei-

sung weder der Umstand, dass sich die Lebenspartnerin und die mutmasslich gemeinsamen Kinder in der Schweiz aufhielten, noch seine Erkrankung an (...) im Wege. Auch aus den mit dem Kantonswechselgesuch eingereichten medizinischen Unterlagen liessen sich keine neuen Erkenntnisse ableiten, die zu einer andern Beurteilung führten. Die Aussage des Beschwerdeführers, wegen seiner Erkrankung an (...) folgten zwanzig weitere Operationen, sei überdies nicht belegt und könne somit nicht berücksichtigt werden.

E.

Am 23. März 2015 (Poststempel) erhob der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid des SEM beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, die angefochtene Verfügung vom 18. Februar 2015 sei aufzuheben, auf das Kantonswechselgesuch sei einzutreten und das Gesuch sei gutzuheissen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Zur Begründung führte er aus, dass er zu seiner Lebenspartnerin und seinen Kindern – deren Asylverfahren noch hängig sei, weshalb für sie kein anderer Aufenthaltsort als die Schweiz in Frage komme – eine gelebte Beziehung pflege. So sei er seiner Lebenspartnerin in den fast vier Jahren, in denen er mit ihr zusammen sei, stets zur Seite gestanden und habe sie auch in der schwierigen Zeit nach der Geburt ihres zweiten gemeinsamen Kindes, welches leider krank zur Welt gekommen sei, unterstützt. Ihr erstes gemeinsames Kind leide überdies an Entwicklungsstörungen mit Sprachretardierung und Verhaltensproblemen, weshalb es ebenfalls sehr auf die gemeinsame Unterstützung und Erziehung beider Eltern angewiesen sei. Er, der Beschwerdeführer, sei sehr bemüht, seine Familie so oft wie möglich im Kanton C._____ zu besuchen. Zur Unterstützung seiner Lebenspartnerin und seiner Kinder habe ihm das [Migrationsamt] des Kantons B._____ erlaubt, B._____ zu verlassen. Indes müsse er jede Woche dorthin zurückkehren und sich beim [Migrationsamt] melden. Die dabei anfallenden Transportkosten seien für ihn, als abgewiesenen Asylsuchenden, der von der Nothilfe lebe, sehr hoch. Auch handle es sich um eine temporäre Erlaubnis. Des Weiteren führte er aus, er wolle seine Lebenspartnerin, mit der er seit Juni 2011 nach Brauch verheiratet sei, gerne noch zivilstandesamtlich heiraten und auch seine Kinder anerkennen, wobei dies aufgrund fehlender Identitätspapiere momentan nicht möglich sei. Indes habe er am 12. Januar 2015 eine Abstammungsuntersuchung durchführen lassen, deren Ergebnisse belegten, dass er der Vater von E._____ und F._____ sei. Bezüglich seiner Erkrankung an (...) führte der Beschwerdeführer zudem aus, dass ihm von seinem Arzt mündlich mitgeteilt worden sei, dass ihm in den kommenden

drei Jahren noch zwanzig weitere Operationen bevorstehen würden. Mit Verweis auf die beiden Entscheide des EGMR (vgl. Agraw und Kimfe) führte der Beschwerdeführer schliesslich aus, dass der Wegweisungsvollzug auch in seinem Fall seit mehreren Jahren nicht habe durchgeführt werden können, ohne dass die Verantwortung dafür bei ihm liege, und nicht davon auszugehen sei, dass ein Vollzug kurz- oder mittelfristig möglich sein werde. Folglich sei es ihm und seiner Lebenspartnerin sowie den gemeinsamen Kindern auf absehbare Frist hin nicht möglich, ein gemeinsames Familienleben ausserhalb der Schweiz zu führen. Mit der Verweigerung des Kantonswechsels werde mithin Art. 8 EMKR verletzt.

Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer Kopien der N-Ausweise seiner Lebenspartnerin und der beiden Kinder, E. _____ und F. _____, eine Kopie eines Arztzeugnisses [eines] Spitals vom 4. Dezember 2014, eine Kopie einer Vorladung des Zivilkreisgerichts (...) vom 16. Februar 2015 bezüglich der Feststellung der Identität von D. _____, eine Kopie der Abstammungsuntersuchung betreffend den Beschwerdeführer sowie E. _____ und F. _____ vom 13. Januar 2015, eine Kopie des Geburtsberichts bezüglich F. _____, eine Kopie eines Schreibens des [Migrationsamtes] des Kantons B. _____ vom 6. März 2015, in dem der Beschwerdeführer ermächtigt wird, das Territorium des Kantons B. _____ temporär zu verlassen, eine Kopie eines ärztlichen Zeugnisses betreffend E. _____ vom 18. März 2015 sowie diverse Fotos vom Beschwerdeführer mit seiner Familie ein.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 30. März 2015 verzichtete das Bundesverwaltungsgericht antragsgemäss auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und bot der Vorinstanz Gelegenheit zur Einreichung einer Stellungnahme zur Beschwerde.

G.

In seiner Vernehmlassung vom 14. April 2015 führte das SEM aus, dass in den Fällen Agraw und Kimfe aussergewöhnliche Umstände – die faktische Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs, die Unmöglichkeit, ausserhalb der Schweiz ein Familienleben zu führen, sowie der Umstand, dass die Eheleute während mindestens fünf Jahren am Zusammenleben gehindert worden seien – vorgelegen hätten. Im Fall des Beschwerdeführers seien indes keine solchen aussergewöhnlichen Umstände gegeben. So sei die Verlängerung des Aufenthaltes des Beschwerdeführers in der Schweiz

nicht unfreiwillig, habe er diese doch wegen seiner Mitwirkungspflichtverletzung (Manipulation der Fingerkuppen, Einreichen gefälschter Beweismittel) selbst zu verantworten. Zudem sei der Beschwerdeführer erst seit knapp drei Jahren in der Schweiz. Daran ändere auch die nachgewiesene Vaterschaft zu E. _____ und F. _____ nichts.

H.

Mit Eingabe vom 20. April 2015 legte der Beschwerdeführer einen Entscheid des Zivilkreisgerichts (...) vom 24. März 2015, in dem die Personalien von D. _____ festgestellt wurden, ins Recht.

I.

In seiner Replik vom 1. Juni 2015 zur Vernehmlassung des SEM vom 14. April 2015 führte der Beschwerdeführer, nunmehr durch seine Rechtsvertreterin, aus, dass er nichts zu verheimlichen habe und sich der Vorinstanz jederzeit für eine erneute Fingerabdruckabnahme zur Verfügung stelle. Er wolle indes hervorheben, dass seine Erkrankung an (...) aus medizinischer Sicht sehr wohl Einfluss auf den Zustand seiner Fingerkuppen haben könne. So sei beispielsweise nicht auszuschliessen, dass die im Sudan erfolgten Verbrennungen an seinen Fingerbeeren wegen seiner Krankheit nicht richtig verheilen konnten. Vor diesem Hintergrund sei zu betonen, dass es Aufgabe der Vorinstanz hätte sein sollen, bereits zu Beginn des ordentlichen Verfahrens einen gründlichen Gesundheitscheck durchzuführen, bevor sie auf eine schuldhafte Manipulation seiner Finger schloss. Sowieso gehe aus den Akten nicht hervor, wie die Vorinstanz auf eine selbstverschuldete Unmöglichkeit der Fingerabdruckvergleiche und mithin auf eine grobe Verletzung der Mitwirkungspflicht gekommen sei.

Dem Vorhalt des SEM in seiner Vernehmlassung vom 14. April 2015 – das Bundesverwaltungsgericht habe in seinem Urteil vom 12. August 2014 die Familiengemeinschaft bei der Beurteilung des Wegweisungsvollzugs gebührend berücksichtigt – hielt der Beschwerdeführer entgegen, dass das Gericht im genannten Urteil explizit darauf hingewiesen habe, die Familiengemeinschaft sei bei der Durchführung des Vollzugs durch die kantonalen Behörden zu berücksichtigen. Somit habe das Gericht die Familieneinheit anerkannt, weshalb er und seine Familie von Art. 8 EMRK geschützt seien. Ferner sei hervorzuheben, dass das SEM das Kindeswohl von E. _____ und F. _____ bei der Beurteilung des Falles keineswegs berücksichtigt habe. So leide E. _____ gemäss der Therapeutin für heilpädagogische Früherziehung an Entwicklungsproblemen. Auch D. _____ sei durch die Trennung von ihm, dem Beschwerdeführer, schwer belastet.

Was die von der Vorinstanz als kurz qualifizierte Wartedauer von drei Jahren angehe, sei darauf hinzuweisen, dass diese angesichts der Verletzlichkeit seiner Familienmitglieder sehr wohl als lange zu beurteilen sei. So brauche seine Lebenspartnerin bei der Kindererziehung dringend Unterstützung. Zudem müsse er wegen seiner Erkrankung an (...) ständig operiert werden. Solange er dem Kanton B. _____ zugeteilt sei, komme er dort ins Spital. Dies erschwere es seiner Familie, ihn am Krankenbett besuchen zu kommen. Folglich müsse entgegen der Ansicht der Vorinstanz sehr wohl von aussergewöhnlichen Umständen im Sinne der Rechtsprechung des EGMR ausgegangen werden.

Zur Untermauerung dieser Vorbringen reichte der Beschwerdeführer eine Kopie eines ärztlichen Zeugnisses bezüglich der Untersuchung seiner Fingerkuppen vom 20. November 2014, eine Kopie eines Empfehlungsschreibens der Therapeutin für heilpädagogische Früherziehung vom 4. Mai 2015 sowie eine Kopie des Entscheides des Amtes für Kind, Jugend und Behindertenangebote des Kantons C. _____ bezüglich heilpädagogischer Früherziehung von E. _____ vom 18. Mai 2015 zu den Akten.

J.

Mit Eingabe vom 8. Juni 2015 reichte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht ein Arzzeugnis betreffend D. _____ vom 29. Mai 2015 ein, aus dem hervorgeht, dass diese aufgrund des Umstandes, dass sie für zwei Kleinkinder allein sorgen müsse, körperlich und psychisch schwer belastet sei. Zudem belaste die Trennungssituation der Familie nicht nur die Lebenspartnerin, sondern habe auch negative Auswirkungen auf die Kinder.

K.

Mit Eingabe vom 13. Juli 2015 gelangte die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers erneut ans Bundesverwaltungsgericht und teilt diesem mit, dass die Lebenspartnerin und die beiden Kinder mit Verfügung der Vorinstanz vom 24. Juni 2015 in der Schweiz vorläufig aufgenommen worden seien, weshalb die Verweigerung des Kantonswechsels den in Art. 8 EMRK enthaltenen Anspruch auf Familienleben sowie das Übereinkommen über die Rechte des Kindes nun erst recht verletzte. Ferner verwies die Rechtsvertreterin erneut auf das vom Beschwerdeführer mit Eingabe vom 8. Juni 2015 eingereichte ärztliche Zeugnis vom 29. Mai 2015 betreffend seine Lebenspartnerin, welches sie – zusammen mit dem Schreiben des Beschwerdeführers vom 8. Juni 2015 – ihrer Eingabe nochmals in Kopie beilegte.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Das SEM respektive 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 Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG und das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Die Beschwerde wurde innert der in der Rechtsmittelbelehrung der Verfügung vom 18. Februar 2015 genannten dreissigtägigen Frist eingereicht. Auch ist die Beschwerde formgerecht. 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 (Art. 50 VwVG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

2.

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Gesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5). Mithin enthält sich das Bundesverwaltungsgericht einer selbständigen materiellen Prüfung, sofern es den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1). Auf den Antrag des Beschwerdeführers, sein Gesuch um Kantonswechsel sei gutzuheissen, ist folglich nicht einzutreten.

3.

3.1 Gemäss Art. 27 Abs. 3 AsylG weist das SEM *asylsuchende Personen* den Kantonen zu und trägt dabei den schützenswerten Interessen dieser Personen sowie der Kantone Rechnung. Auch berücksichtigt es dabei in

der Schweiz lebende Familienangehörige, die Staatsangehörigkeiten und die besondere Betreuungsintensität der Fälle (Art. 22 Abs. 1 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsylV 1, SR 142.311]). Bei bereits erfolgter Zuweisung einer asylsuchenden Person an einen bestimmten Kanton verfügt die Vorinstanz nur dann einen Wechsel in einen anderen Kanton, wenn beide Kantone einem solchen Wechsel zustimmen oder wenn dies aufgrund des Anspruchs auf Einheit der Familie oder bei schwerwiegender Gefährdung der asylsuchenden Person oder anderer Personen geboten ist (Art. 22 Abs. 2 AsylV 1).

Bei *weggewiesenen Personen*, denen das SEM nach Abschluss des ordentlichen Verfahrens eine Ausreisefrist angesetzt hat, ist ein Prozess zwecks Kantonswechsel grundsätzlich ausgeschlossen (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 2A.361/2004 vom 15. September 2004 E. 1.3 sowie Weisung des BFM vom 1. Januar 2008, III. Asylbereich, 6. Rechtliche Stellung, Ziff. 6.1.2 < https://www.bfm.admin.ch/dam/data/bfm/rechts-grundlagen/weisungen/asyl/rechtliche_stellung/6_rechtliche_stellung-d.p-df >, abgerufen am 12. Juni 2015). Allerdings gilt dies mit Blick auf die Urteile Agraw und Kimfe nicht uneingeschränkt (vgl. BGE 137 I 113 E. 6.2). So entschied der EGMR in diesen beiden Fällen, dass die Ablehnung eines Kantonswechselgesuchs von weggewiesenen Asylsuchenden Art. 8 EMRK verletzt, wenn die privaten Interessen der weggewiesenen Asylsuchenden an einem solchen Wechsel das Interesse des Staates an einer ausgewogenen Verteilung der Asylbewerber auf die Kantone überwiegen. Zwar erklärte der Gerichtshof die Interessen der Schweiz, die Asylbewerber gleichmässig auf die Kantone zu verteilen und den Status von weggewiesenen Asylbewerbern aufgrund des Abschlusses ihres Verfahrens nicht mehr zu ändern, für grundsätzlich legitim. So hielt er in diesem Zusammenhang denn auch fest, dass sich ausländische Familienangehörige von in der Schweiz lebenden Ausländern gestützt auf Art. 8 EMRK nicht einfach dort niederlassen können, wo es ihnen beliebt. Angesichts dessen, dass sich der Wegweisungsvollzug der Betroffenen in den beiden konkreten Fällen faktisch unmöglich gestaltete und es für sie mithin ausgeschlossen war, ausserhalb der Schweiz ein Familienleben zu führen, wäre ihnen – so der Gerichtshof – bei einer Abweisung des Kantonswechselgesuchs eine Lebensgemeinschaft – Kerngehalt des Rechts auf Achtung des Familienlebens nach Art. 8 EMRK – aber weiterhin (wie bereits während fünf Jahren) verweigert worden. Vor dem Hintergrund dieser konkreten Umstände wertete der EGMR das Interesse der Asylsuchenden an einem Kantonswechsel für gewichtiger, als die Interessen des Staates.

3.2 Im vorliegenden Fall trat die Vorinstanz auf das erste Kantonswechselgesuch des Beschwerdeführers vom 23. Juni 2014 mit der Begründung, bei ihm handle es sich um eine weggewiesene Person, welcher eine Ausreisefrist angesetzt worden sei und welche sich auch nicht auf Art. 8 EMKR berufen könne, nicht ein. Mit ähnlicher Begründung erliess die Vorinstanz auch auf das zweite Kantonswechselgesuch vom 19. Dezember 2014 hin einen Nichteintretensentscheid. Da der Beschwerdeführer im Rahmen dieses zweiten Gesuchs bei der Vorinstanz keine im Vergleich zu seinem ersten Gesuch neuen und erheblichen Tatsachen oder Beweismittel vorbrachte und zur Begründung stattdessen nur sehr summarisch ausführte, er sei wegen seiner Gesundheitssituation auf die Hilfe seiner Familie angewiesen, war dieser Nichteintretensentscheid aus der Optik der Vorinstanz am 19. Dezember 2014 mit Blick auf die materielle Rechtskraft des ersten Nichteintretensentscheids denn auch korrekt. Auf Beschwerdeebene reichte der Beschwerdeführer indes eine Abstammungsuntersuchung ein, aus der hervorgeht, dass er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit der Vater der beiden Kinder E. _____ und F. _____ ist. Somit wurde im Rechtmittelverfahren belegt, dass es sich beim Beschwerdeführer und seinen Kindern um eine Familie sowohl im Sinne von Art. 8 EMRK als auch im Sinne von Art. 1a Bst. e AsylV 1 handelt, weshalb ihr faktisches Zusammenleben an sich geschützt ist. An dieser Tatsache ändert auch nichts, dass keiner der Mitglieder dieser Familie über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügt, da dies gemäss Bundesgericht eine Voraussetzung für den nach seinem Verständnis über den Schutzbereich des faktischen Zusammenlebens von Art. 8 EMRK hinausgehenden Anspruch auf eine formelle Aufenthaltsbewilligung darstellt (vgl. Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2005 Nr. 3 E. 3, insbes. E. 3.1 und 3.2 mit Verweis auf BGE 109 Ib 183, 110 Ib 201 sowie EMARK 2006 Nr. 7 E. 6.2). Auch darf die Frage, ob der Beschwerdeführer zu seinen Kindern eine hinreichend enge Beziehung unterhält – wie dies vom Bundesgericht gefordert wird (vgl. STEPHANIE MOTZ, Das Recht auf Familienleben von vorläufig aufgenommenen Personen, Asyl 4/14, S. 22 m.w.H.) – vorliegend vor dem Hintergrund der auf Beschwerdeebene eingereichten Beweismittel nicht ohne weiteres verneint werden. Folglich tangiert das vorliegende Kantonswechselgesuch den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, weshalb nicht auszuschliessen ist, dass eine Abweisung desselben mit Blick auf das Recht auf Achtung des Familienlebens problematisch sein könnte. Angesichts dessen und aufgrund der Tatsache, dass die Voraussetzungen im vorliegenden Fall gar noch stärker gegen ein Familienleben ausserhalb der Schweiz sprechen, als in den Fällen Agraw und Kimfe – halten sich doch zumindest die beiden Kinder aufgrund ihrer mittlerweile in

Rechtskraft erwachsenen vorläufigen Aufnahme legal in der Schweiz auf – hätte das SEM, bei Kenntnis dieser neuen Sachlage, auf das zweite Kantonswechselgesuch des Beschwerdeführers eintreten und dieses materiell prüfen müssen.

3.3 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, die Verfügung vom 18. Februar 2015 aufzuheben und die Sache zur materiellen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dabei hat das SEM eine mit den Entscheiden Agraw und Kimfe vergleichbare Abwägung der konkreten privaten und öffentlichen Interessen am Kantonswechsel vorzunehmen, wobei darauf hingewiesen sei, dass die in diesen beiden Fällen identifizierten besonderen Umstände einzelfallbezogen waren und nach dem Verständnis des Bundesverwaltungsgerichts nicht schemenhaft auf andere Fälle angewendet werden können. Vielmehr müssen die Interessenlage respektive die besonderen Umstände für jeden – mithin auch für den vorliegenden – Einzelfall neu identifiziert werden. Vorliegend eine Rolle spielen dürfte das Wohl der beiden Kinder, E. _____ und F. _____ – welches gemäss Art. 3 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107) bei jeder behördlichen Massnahme vorrangig zu berücksichtigen ist – weshalb dieses vom SEM wohl primär in die Interessenabwägung im Rahmen von Art. 8 EMRK einzubeziehen wäre.

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

4.2 Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Entschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 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]). Der Beschwerdeführer hat seine Beschwerde selbst eingereicht. Es sind ihm mithin keine Kosten im Rahmen der Beschwerdeerhebung erwachsen. Hingegen ist ihm der Aufwand seiner Rechtsvertreterin (vgl. Vollmacht vom 16. April 2013) für die von ihr eingereichte Replik vom 1. Juni 2015 zu entschädigen (vgl. Art. 9 Abs. 1 und Art. 13 VGKE). In Anwendung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–14 VGKE) ist dieser Aufwand zu Lasten der Vorinstanz auf 2 Stunden à Fr. 150.–, total Fr. 300.– (inkl. allfällige Auslagen und Mehrwertsteueranteil), festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfügung des SEM vom 18. Februar 2015 wird aufgehoben und die Vorinstanz angewiesen, das Kantonswechselgesuch des Beschwerdeführers im Sinne der Erwägungen materiell zu behandeln.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 300.– auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Regina Derrer

Versand: