



Urteil vom 17. Januar 2018

Besetzung

Einzelrichterin Christa Luterbacher,
mit Zustimmung von Richterin Contessina Theis,
Gerichtsschreiberin Regina Derrer.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Côte d'Ivoire,
vertreten durch (...)
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 16. September 2016 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – ein ivorischer Staatsangehöriger mit letztem Wohnsitz in Abidjan – verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am 15. Dezember 2013 und gelangte am Tag darauf in die Schweiz. Hierzulande stellte er am 18. Dezember 2013 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Altstätten ein Asylgesuch. Die Befragung zu seiner Person fand am 24. Dezember 2013, die einlässliche Anhörung zu seinen Asylgründen am 20. August 2015 statt.

B.

Nachdem das SEM mit Schreiben vom 6. Mai 2014 bei der Schweizer Vertretung in Abidjan Informationen zur Identität des Beschwerdeführers eingeholt und ihm zu den Ergebnissen der Botschaftsabklärung im Rahmen einer weiteren Anhörung das rechtliche Gehör gewährt hatte, lehnte es sein Asylgesuch mit Verfügung vom 2. März 2016 ab und ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an.

C.

Die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers ersuchte am 8. März 2016 um Akteneinsicht. Daraufhin stellte das SEM fest, dass die vorinstanzlichen Akten nicht mehr auffindbar seien. Im Rahmen des vom Beschwerdeführer eingeleiteten Rechtsmittelverfahrens (E-2030/2016) ersuchte das SEM das Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 5. April 2016 darum, die eingegangene Beschwerde so rasch als möglich zur Vernehmlassung zu überweisen. Das Gericht kam diesem Ersuchen mit Zwischenverfügung vom 8. April 2016 nach, so dass das SEM seinen Entscheid vom 2. März 2016 mit Verfügung vom 11. April 2016 aufheben und das erstinstanzliche Verfahren wieder aufnehmen konnte.

D.

Mit Schreiben vom 18. Mai 2016 liess das SEM dem Beschwerdeführer eine Kopie der Protokolle seiner beiden Befragungen vom 24. Dezember 2013 und vom 20. August 2015 zukommen und räumte ihm die Gelegenheit ein, allfällige Ergänzungen oder Korrekturen dazu anzubringen.

E.

Am 30. August 2016 fand in Anwesenheit der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers eine ergänzende Anhörung statt. Dabei trug der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, er sei mit einer in B._____ wohnhaften Schweizer Staatsbürgerin zusammen und verstehe sich sehr gut mit

deren Familie. Zudem habe er eine Arbeit gefunden, ein wenig Deutsch gelernt und sei Mitglied eines Fussballclubs an seinem Wohnort in C._____, der für ihn wie eine Familie sei. Eine Rückkehr nach Côte d'Ivoire würde ihm vor diesem Hintergrund und angesichts der Tatsache, dass er dort niemanden mehr habe, sehr schwer fallen. Zur Untermauerung seiner Vorbringen legte er verschiedene Fotografien zu den Akten, auf denen er zusammen mit seiner Freundin und deren Familie und mit seinen Fussballkollegen zu sehen ist.

F.

Nachdem die vermissten vorinstanzlichen Akten wieder aufgetaucht waren, lehnte das SEM das Asylgesuch des Beschwerdeführers mit Verfügung vom 16. September 2016 – zugestellt am 20. September 2016 – ab und ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an.

G.

Mit Eingabe beim Bundesverwaltungsgericht vom 19. Oktober 2016 (Poststempel) erhob der Beschwerdeführer gegen den Entscheid des SEM vom 16. September 2016 Beschwerde und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und er sei wegen Unzulässigkeit, allenfalls wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Eventualiter seien die Akten zur vollständigen und richtigen Abklärung und Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und zur Neuurteilung ans SEM zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er darum, es sei ihm vollumfänglich Einsicht in die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens zu gewähren, insbesondere in die Antwort der Schweizer Botschaft in Abidjan, und nach korrekter Gewährung der Akteneinsicht eine angemessene Frist zur Einreichung einer Beschwerdeergänzung anzusetzen. Ferner liess er um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ersuchen.

Zur Untermauerung seiner Rechtsmitteleingabe reichte der Beschwerdeführer neben einer Kopie seiner Geburtsurkunde verschiedene Schreiben von Freunden und Bekannten in der Schweiz ein, in denen diese seine grossen Integrationsbemühungen und -erfolge hervorheben und darauf hinweisen, dass er in Côte d'Ivoire auf sich alleine gestellt wäre. Ferner legte er eine Kopie des Schweizer Passes und einen Brief seiner Freundin, zwei Zeugnisse seines Arbeitgebers, eine Kopie von zwei Lohnabrechnungen und seines Lohnausweises für das Jahr 2016, ein Schreiben seines Vermieters sowie eine Kopie seines Mietvertrags ins Recht. Zudem reichte er einen Artikel über ihn, [Angaben über die Autorschaft], ein.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 24. Oktober 2016 hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass der Beschwerdeführer den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten dürfe. Ferner gewährte das Gericht dem Beschwerdeführer Einsicht in die anonymisierte Botschaftsabklärung des SEM und räumte ihm Gelegenheit zur Beschwerdeergänzung ein. Zudem verzichtete es auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

I.

Mit Verfügung vom 27. Oktober 2016 lehnte das [zuständige Migrationsamt] das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung einer Aufenthaltbewilligung gestützt auf Art. 8 Abs. 1 EMRK ab.

J.

Mit Eingabe vom 7. November 2016 nahm der Beschwerdeführer die Gelegenheit zur Beschwerdeergänzung wahr.

K.

Auf Anfrage gab das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 10. Mai 2017 darüber Auskunft, dass sein Beschwerdeverfahren noch hängig sei.

L.

Am 14. Juli 2017 ersuchte das [zuständige Migrationsamt] das Bundesverwaltungsgericht um prioritäre Behandlung des vorliegenden Verfahrens, da vor dessen Beendigung verschiedene Entscheide im Zuständigkeitsbereich der kantonalen Behörden nicht gefällt werden könnten.

M.

Mit Schreiben vom 17. Juli 2017 übermittelte die zuständige kantonale Behörde dem SEM einen am 20. Juni 2017 ausgestellten originalen ivorischen Reisepass des Beschwerdeführers, welcher anlässlich einer Vorsprache beim Zivilstandsamt sichergestellt worden sei.

N.

Nachdem Rechtsanwalt Urs Ebnöther dem SEM mit Schreiben vom 20. Juli 2017 mitgeteilt hatte, dass ihn der Beschwerdeführer mit der Wahrung seiner Interessen im Zusammenhang mit seinem Gesuch um Ehevorbereitung betraut habe, erkundigte sich das Bundesverwaltungsgericht beim zuständigen Zivilstandsamt B._____ über den Stand des Ehevorbereitungsverfahrens. Das Zivilstandsamt teilte dem Gericht mit, dass auf

das Ehevorbereitungsverfahren eingetreten werde und der Beschwerdeführer und seine Freundin somit heiraten könnten.

O.

Vor diesem Hintergrund forderte das Bundesverwaltungsgericht den Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 25. August 2017 auf, das Gericht darüber zu unterrichten, sobald er und seine Freundin geheiratet hätten, und dies mit einer Kopie des angepassten Auszugs aus dem Zivilstandsregisters zu belegen.

P.

Mit Eingabe vom 15. November 2017 teilte der Beschwerdeführer dem Gericht mit, dass er und seine Freundin respektive nunmehr Ehefrau am 26. Oktober 2017 auf dem Zivilstandsamt B._____ geheiratet hätten. Der neue Wohnort der Ehegatten befinde sich in D._____, wo ein Gesuch um Familiennachzug eingereicht werde. Zur Untermauerung dieses Vorbringens legte der Beschwerdeführer einen aktuellen Auszug aus dem Zivilstandsregister ins Recht.

Q.

Am 2. Januar 2018 wandte sich der Beschwerdeführer erneut ans Gericht und teilte diesem unter anderem mit, dass er und seine Ehefrau beim [Migrationsamt des Kantons D._____] bereits ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung eingereicht hätten.

R.

Mit Zwischenverfügung vom 5. Januar 2018 forderte das Gericht den Beschwerdeführer auf, innert Frist Belege über das Einreichen eines Gesuchs um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bei der zuständigen kantonalen Ausländerbehörde respektive über die allenfalls bereits erfolgte Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu den Akten zu reichen, ansonsten das Gericht die vom SEM verfügte Wegweisung bestätige.

S.

Mit Schreiben vom 10. Januar 2018 reichte der Beschwerdeführer eine Kopie der Terminbestätigung der Einwohnerkontrolle D._____ vom 27. November 2017 betreffend die Erfassung seiner biometrischen Daten für den Ausländerausweis ein. Zudem legte er eine Kopie des Schreibens des [Migrationsamt des Kantons D._____] vom 29. November 2017 betreffend Prüfung des Familiennachzugs ins Recht. Diesem ist zu entnehmen,

dass er am 27. November 2017 ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung eingereicht und weitere Unterlagen nachzureichen hat. In seinem Begleitschreiben führt der Beschwerdeführer aus, dass das zuständige Migrationsamt, trotz telefonischer Nachfrage seiner Ehefrau, keine Angaben über den Zeitpunkt der Ausstellung der Aufenthaltsbewilligung habe machen können.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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 ist frist- und formgerecht eingereicht. 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. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung einer zweiten Richterin beziehungsweise eines zweiten Richters entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich um eine solche Beschwerde. Gestützt auf

Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde im vorliegenden Verfahren auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

4.

In der Rechtsmitteleingabe vom 19. Oktober 2016 liess der Beschwerdeführer beantragen, die Verfügung des SEM vom 16. September 2016 sei aufzuheben und er sei in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Den negativen Entscheid bezüglich Asyl und Flüchtlingseigenschaft focht er demgegenüber nicht an.

Somit sind die Dispositiv-Ziffern 1 und 2 der angefochtenen Verfügung (bezüglich Verneinung der Flüchtlingseigenschaft und Verweigerung des Asyls) in Rechtskraft erwachsen.

5.

5.1 Vor dem Hintergrund der Heirat des Beschwerdeführers mit einer Schweizer Bürgerin stellt sich die Frage, ob die vom SEM mit Entscheid vom 16. September 2016 verfügte Wegweisung aus der Schweiz und deren Vollzug zu stützen sind.

5.2 Die im Rahmen eines Asylverfahrens respektive Beschwerdeverfahrens mit der Anordnung oder der Überprüfung einer Wegweisung betraute Behörde untersucht vorfrageweise, ob ein potenzieller Anspruch auf eine kantonale Aufenthaltsbewilligung aus dem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens besteht. Diese Prüfung erfolgt indes nur, sofern der zuständigen kantonalen Ausländerbehörde ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vorliegt. Wird unter diesen Umständen das Bestehen eines potenziellen Anspruchs bejaht, verzichtet das SEM auf die Anordnung einer Wegweisung respektive hebt das Bundesverwaltungsgericht die Wegweisung auf, da die konkrete Beurteilung des Anspruchs auf eine kantonale Aufenthaltsbewilligung und damit auch der Entscheid über die Wegweisung in die Zuständigkeit der fremdenpolizeilichen Behörden fällt (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; unter Bestätigung der Rechtsprechung gemäss Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 21 und 2005 Nr. 3).

5.3 Der Beschwerdeführer hat am 26. Oktober 2017 eine Schweizer Bürgerin geheiratet. Gemäss Art. 42 AuG haben ausländische Ehegatten von Schweizer Bürgerinnen und Bürgern grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung. Dieser Anspruch wurde vom Beschwerdeführer am 27. November 2017 beim [Migrationsamt des Kantons

D. _____] geltend gemacht. Das Gesuch ist derzeit bei der kantonalen Behörde hängig.

Aufgrund der Tatsache, dass im Fall des Beschwerdeführers grundsätzlich ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung besteht und er bei den zuständigen kantonalen Behörden ein entsprechendes Gesuch eingereicht hat, ist die vom SEM mit Verfügung vom 16. September 2016 angeordnete Wegweisung aufzuheben. Ausführungen zur Zulässigkeit, Zumutbarkeit und Möglichkeit eines Wegweisungsvollzuges des Beschwerdeführers erübrigen sich mithin. Die Prüfung der Frage, ob eine Wegweisung anzuordnen sei sowie ob allfällige Vollzugshindernisse vorliegen, fällt damit in die Zuständigkeit der kantonalen Behörde, gegen deren Verfügungen der ausländerrechtliche Rechtsweg offen steht.

6.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und das SEM anzuweisen, die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz aufzuheben.

7.

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

Dem vertretenen Beschwerdeführer wäre angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Die Parteientschädigung setzt sich aus den Kosten der Vertretung und allfälligen weiteren Auslagen der Partei zusammen (Art. 8 Abs. 1 VGKE). Die Kosten der Vertretung umfassen das Anwaltshonorar respektive die Entschädigung für eine nichtanwaltliche berufsmässige Vertretung (Art. 9 Abs. 1 Bst. a VGKE), Auslagen (wie namentlich Kopierkosten, Proti und Telefonspesen, Art. 9 Abs. 1 Bst. b VGKE) und im Falle einer bestehenden Steuerpflicht die Mehrwertsteuer (Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE). Der Beschwerdeführer wurde im Rechtsmittelverfahren durch (...) vertreten. Da (...) in keinem anderen Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht als Rechtsvertreterin aufgetreten ist, ist – mangels anderer Hinweise – nicht von einer berufsmässigen Vertretung im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. a VGKE auszugehen. Es sind folglich weder eine Entschädigung noch Mehrwertsteuern

geschuldet. Die für die Eingaben auf Beschwerdeebene angefallenen, vom SEM zu tragenden Auslagen sind auf pauschal Fr. 50.– zu beziffern.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

Das SEM wird angewiesen, die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz aufzuheben.

2.

Es sind keine Verfahrenskosten geschuldet.

3.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für allfällige Auslagen im Beschwerdeverfahren pauschal Fr. 50.– zu bezahlen.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Regina Derrer

Versand: