



Urteil vom 20. Dezember 2017

Besetzung

Einzelrichterin Regula Schenker Senn,
mit Zustimmung von Richter David Wenger,
Gerichtsschreiberin Annina Mondgenast.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Angola,
vertreten durch Alfred Ngoyi Wa Mwanza, BUCOFRAS
Consultation juridique pour étrangers, (...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 29. November 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer ersuchte am 4. August 2015 in der Schweiz erstmals um Asyl, da er vermutete, seine schwangere Frau und sein Sohn, den er noch nie gesehen habe, würden sich in der Schweiz aufhalten.

B.

Ein Abgleich mit dem zentralen Visa-Informationssystem (CS-Vis) ergab, dass Deutschland dem Beschwerdeführer seit Dezember 2013 drei Mal ein Visum ausgestellt hatte, letztmals für die Zeit vom 6. April bis 2. Juli 2015.

C.

Mit Verfügung vom 9. November 2015 trat das SEM auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, ordnete die Wegweisung nach Deutschland und deren Vollzug an. Zur Begründung führte es aus, Deutschland habe das Übernahmeverfahren gemäss Art. 12 Abs. 4 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) am 26. Oktober 2015 gutgeheissen, womit grundsätzlich Deutschland für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig sei. Ferner sei nicht glaubhaft, er und seine angebliche Ehefrau wären durch äussere Umstände getrennt worden und hätten deswegen während mehr als zwei Jahren keinen Kontakt herstellen können. Die geltend gemachte Beziehung sei deshalb nicht als dauerhaft im Sinne von Art. 8 EMRK zu beurteilen.

D.

Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-7539/2015 vom 2. Dezember 2015 ab, woraufhin die Verfügung vom 9. November 2015 in Rechtskraft erwuchs.

E.

Mit Eingabe vom 21. November 2015 reichte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein Wiedererwägungsgesuch ein. Aufgrund des Nichtbezahlens des geforderten Kostenvorschusses trat die Vorinstanz auf das Gesuch nicht ein.

F.

Mit Schreiben vom 28. Dezember 2015 reichte der Beschwerdeführer ein

zweites Wiedererwägungsgesuch ein. Mit Beschluss vom 5. Januar 2016 schrieb die Vorinstanz das wiederholt gleich begründete Wiedererwägungsgesuch formlos ab.

G.

Auf die dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-210/2016 vom 18. Januar 2016 nicht ein.

H.

Am 13. Januar 2016 wurde der Beschwerdeführer nach Deutschland überstellt.

I.

Am 26. September 2016 reichte er bei der Vorinstanz ein zweites Asylgesuch ein. Er sei mit seiner Partnerin verheiratet und es handle sich um eine dauerhafte gelebte Beziehung. Die beiden Kinder habe er offiziell anerkannt. Das Asylgesuch sei daher unter dem Aspekt der Einheit der Familie in der Schweiz zu prüfen.

Als Beweismittel reichte er einen Entscheid vom 13. Juni 2016 des Bezirksgerichts B._____ betreffend Feststellung der Vaterschaft, eine Eheschliessungsurkunde und Hochzeitsfotos ein.

J.

Mit Verfügung vom 21. November 2016 trat die Vorinstanz auf das Asylgesuch nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Deutschland und deren Vollzug an.

K.

Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-7613/2016 vom 11. Januar 2017 ab. Zur Begründung führte es im Wesentlichen aus, in Ermangelung eines gelebten Familienlebens könne der Beschwerdeführer nichts aus Art. 8 EMRK ableiten. Aufgrund der Aktenlage erachtete es das Gericht als unglaubhaft, dass der Beschwerdeführer und seine Ehefrau durch äussere Umstände getrennt worden seien und er deswegen mit ihr während mehr als zwei Jahren keinen Kontakt habe pflegen können. Die Aufnahme eines allfälligen Familienlebens in der Schweiz sei zudem zu einem Zeitpunkt erfolgt, als der Beschwerdeführer über einen prekären Aufenthaltsstatus verfüge. In einer Interessensabwägung kam das Gericht zum Schluss, es bestehe kein überwiegendes privates Interesse des Beschwerdeführers an einer Anwesenheit im Rahmen eines Asylverfahrens in der Schweiz. Die Vorinstanz

sei zutreffend von der Zuständigkeit Deutschlands ausgegangen und in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) zu Recht nicht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers eingetreten.

L.

Am 29. März 2017 wurde der Beschwerdeführer erneut nach Deutschland überstellt.

M.

Mit Eingabe vom 19. Oktober 2017 ersuchte der Beschwerdeführer zum dritten Mal in der Schweiz um Asyl. Sein Gesuch begründete er im Wesentlichen damit, seine Ehefrau leide an (...) sowie anderen Krankheiten und müsse sich am 23. Oktober 2017 einer Operation unterziehen. Sie sowie die minderjährigen gemeinsamen Kinder würden Pflege und Betreuung durch ihn benötigen.

Als Beweismittel legte er verschiedene Arztberichte zur (...)operation seiner Ehefrau sowie die unter Buchstabe Q. erwähnten Dokumente ein.

N.

Am 10. November 2017 stimmte Deutschland dem Übernahmegesuch des SEM vom 3. November 2017 zu.

O.

Zur Zuständigkeit Deutschlands und zu einer allfälligen Wegweisung dorthin wurde dem Beschwerdeführer am 15. November 2017 das rechtliche Gehör gewährt. In seiner Stellungnahme vom 27. November 2017 bezog er sich erneut auf den Gesundheitszustand der Ehefrau und das Abhängigkeitsverhältnis von ihr und den Kindern, weshalb die Schweiz von ihrem Selbsteintrittsrecht gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO Gebrauch machen solle.

P.

Mit Verfügung vom 29. November 2017, eröffnet am 7. Dezember 2017, trat die Vorinstanz auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz nach Deutschland und ordnete deren Vollzug an.

Q.

Am 13. Dezember 2017 erhob der Beschwerdeführer gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung. Die Vorinstanz sei anzuweisen,

auf sein Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an das SEM zurückzuweisen.

In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung inklusive Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Es seien vorsorgliche Massnahmen anzuordnen und dem Beschwerdeführer zu erlauben, den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abzuwarten.

Als Beweismittel reichte er folgende Dokumente ein: einen Operationsbericht des Kantonsspitals C. _____ vom 23. Oktober 2017, einen Austrittsbericht vom 2. November 2017, ein Schreiben von Dr. med. D. _____ vom 13. November 2017 sowie Unterlagen zum Wiederaufnahmegesuch an die deutschen Behörden.

R.

Mit superprovisorischer Massnahme vom 15. Dezember 2017 setzte die Instruktionsrichterin den Vollzug der Überweisung einstweilen aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

2.1 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Im Ausländerrecht richtet sich die Kognition nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

2.2 Bei Beschwerden gegen einen Nichteintretensentscheid ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage be-

schränkt, ob die Vorinstanz bei vollständig und richtig festgestelltem Sachverhalt auf das Asylgesuch zu Recht nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

3.

3.1 Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Jeder Asylantrag wird von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III der Dublin-III-VO als zuständiger Staat bestimmt wird. Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO). Im Falle eines sogenannten Aufnahmeverfahrens (engl.: take charge) sind die in Kapitel III (Art. 8-15 Dublin-III-VO) genannten Kriterien in der dort aufgeführten Rangfolge (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO) anzuwenden und es ist von der Situation im Zeitpunkt, in dem der Antragsteller erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat, auszugehen (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO [sog. Versteinerungsprinzip]; vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2; Filzwieser/Sprung, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, K4 zu Art. 7). Im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2.1 m.w.H.).

3.2 Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen, einen bei ihm von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO; sog. Selbsteintrittsrecht).

4.

4.1 Die Vorinstanz hält in der angefochtenen Verfügung fest, die deutschen Behörden hätten das Ersuchen des SEM um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. c Dublin-III-VO gutgeheissen, nachdem er bereits in früheren Dublin-Verfahren am 13. Januar 2016 und am 29. März 2017 nach Deutschland überstellt worden sei. Deutschland sei deshalb für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig. Konkrete Anhaltspunkte, wonach Deutschland seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht nachkomme, würden keine bestehen. Im

deutschen Asyl- und Aufnahmesystem würden keine systemischen Mängel existieren. Ferner würden auch keine Gründe gemäss Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO vorliegen, welche die Schweiz verpflichten würde, das Asylgesuch des Beschwerdeführers zu prüfen. Es sei nicht von einer tatsächlichen, dauerhaften und gelebten Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und dessen Ehefrau im Sinne von Art. 8 EMRK auszugehen. Seine Ehefrau könne professionelle Betreuungsangebote in der Schweiz in Anspruch nehmen und sowohl während der Rekonvaleszenz als auch im Falle weiterer Behandlungen für die Kinder anderweitige Betreuungsmöglichkeiten beanspruchen. Ein besonderes Abhängigkeitsverhältnis liege nicht vor. Für eine Anwendung der Souveränitätsklausel gebe es keine Gründe.

4.2 Den Erwägungen der Vorinstanz entgegenete der Beschwerdeführer, das SEM habe im Wiederaufnahmegesuch an Deutschland vom 3. November 2017 die Voraussetzungen gemäss Art. 23 Abs. 4 Dublin-III-VO nicht befolgt. Im Gesuch werde nicht erwähnt, dass seine Ehefrau und die gemeinsamen Kinder von ihm abhängig seien und eine stabile Familienbeziehung vorliege, welche bereits in Angola gelebt worden sei. Auch die dazugehörigen Beweismittel habe die Vorinstanz nicht erwähnt. Das rechtliche Gehör sei ihm erst nach der Stellung des Wiederaufnahmegesuchs und nach Gutheissung desselben gewährt worden. Deshalb habe die Vorinstanz den deutschen Behörden nicht alle wesentlichen Beweismittel einreichen können. Es wäre ihr möglich gewesen, mit dem Wiederaufnahmegesuch zu warten, zumal sie dafür nach Stellung des Asylgesuchs drei Monate Zeit gehabt hätte. Gestützt auf Art. 16 Dublin-III-VO hätte die Vorinstanz auf sein Asylgesuch eintreten müssen, da seine minderjährigen Kinder und die kranke Ehefrau auf seine Unterstützung angewiesen seien. Seit nunmehr (...) Jahren bestehe die Beziehung zu seiner Ehefrau. Sie würden seit seiner Einreise in die Schweiz im Jahr 2015 zusammenleben und seien lediglich zufolge seiner Ausweisung getrennt gewesen. Eine erneute Trennung stehe im Widerspruch zum übergeordneten Kindeswohl. Eine schriftliche Bestätigung zum Wunsch des Zusammenlebens beider Ehegatten werde nachgereicht.

4.3 Das vorliegend zu behandelnde Asylgesuch vom 19. Oktober 2017 ist das dritte Asylgesuch des Beschwerdeführers in der Schweiz, mithin in einem Dublin-Mitgliedstaat. Es handelt sich vorliegend um eine take back-Konstellation, bei der grundsätzlich keine erneute Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III der Dublin-III-VO stattfindet (vgl. BVGE 2012/4 E 3.2.1

m.w.H.). Die Vorinstanz stellte bei den deutschen Behörden zu Recht gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO ein Gesuch um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers. Den Gesundheitszustand der Ehefrau und das damit zusammenhängende angebliche Abhängigkeitsverhältnis der Kinder zum Beschwerdeführer musste sie nicht erwähnen. Art. 16 Dublin-III-VO regelt nicht den Inhalt des Wiederaufnahmegesuchs, sondern kommt zur Anwendung, wenn die betroffenen Personen schriftlich ihren Wunsch zur Zusammenführung des Antragstellers mit der abhängigen Person kundtun (vgl. Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO). Weiter durfte die Vorinstanz das Gesuch bereits vor der Gewährung des rechtlichen Gehörs zu einer allfälligen Überstellung nach Deutschland einreichen und musste nicht die Stellungnahme des Beschwerdeführers abwarten. Die deutschen Behörden hiessen das Gesuch am 3. November 2017 gut. Die grundsätzliche Zuständigkeit Deutschlands für die Durchführung des Asylverfahrens ist damit gegeben. Anzeichen für systemische Mängel im Asyl- und Aufnahmeverfahren Deutschlands liegen keine vor.

4.4 Im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-7613/2016 vom 11. Januar 2017 wurde unter E. 4.4 ausführlich dargelegt, weshalb keine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau vorliegt. Eine Änderung der Verhältnisse zum heutigen Zeitpunkt ist nicht ersichtlich. Der Beschwerdeführer stellte sein drittes Asylgesuch am 19. Oktober 2017 und hält sich somit erst seit knapp zwei Monaten wieder in der Schweiz auf. Er führt zwar aus, mit seiner Ehefrau an der gleichen Wohnadresse zu leben, macht jedoch zu einem allfälligen gelebten Familienleben keinerlei weitere Angaben. Allein aus einer gemeinsamen Wohnadresse und dieser kurzen Dauer des Zusammenlebens kann nicht auf ein durch Art. 8 EMRK geschütztes Familienleben geschlossen werden. Als abhängige Personen gemäss Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO gelten Kinder, Geschwister oder Elternteile des Antragsstellers. Weiter muss eine familiäre Bindung zum genannten Personenkreis vorliegen, welche bereits im Herkunftsland bestanden hat. Gemäss den eingereichten Arztberichten wurde seine Ehefrau am 23. Oktober 2017 operiert und konnte bereits vier Tage später in gutem Allgemeinzustand aus dem Spital entlassen werden. Angaben zu weiterem Behandlungsbedarf liegen nicht vor. Der Gesundheitszustand der Ehefrau ist gemäss bestehenden Akten nicht derart gravierend, als dass sie ihre elterlichen Pflichten nicht mehr wahrnehmen könnte. Die Kinder sind deshalb nicht vom Beschwerdeführer abhängig. Zudem fehlt es auch am schriftlichen Antrag auf Zusammenführung mit den abhängigen Personen und es ist nicht von einer bereits im

Herkunftsland gelebten Beziehung zu den in der Schweiz geborenen Kindern auszugehen (vgl. Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO).

Eine weitergehende Änderung des Sachverhalts im Vergleich zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Januar 2017 liegt nicht vor und auch hinsichtlich der Interessensabwägung kann auf dieses verwiesen werden (vgl. E-7613/2016 E 4.4). Es besteht kein überwiegendes privates Interesse des Beschwerdeführers an einer Anwesenheit im Rahmen eines Asylverfahrens in der Schweiz.

4.5 Schliesslich ist festzuhalten, dass der Vorinstanz bei der Anwendung von Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) Ermessen zukommt (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 f.) und den Akten keine Hinweise auf eine gesetzeswidrige Ermessensausübung (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. a AsylG) durch die Vorinstanz zu entnehmen sind.

4.6 Die Vorinstanz ist somit zutreffend von der Zuständigkeit Deutschlands ausgegangen und in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers zu Recht nicht eingetreten. Für einen Selbsteintritt der Schweiz besteht kein Anlass. Allfällige Vollzugshindernisse sind nicht mehr zu prüfen, da das Fehlen von Wegweisungsvollzugshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist (vgl. BVGE 2010/45 E. 10).

5.

5.1 Der Beschwerdeführer beantragte die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass seine Rechtsbegehren als aussichtslos zu gelten haben. Damit ist eine der kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen nicht gegeben, weshalb dem Gesuch nicht stattzugeben ist.

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der Antrag auf Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ist mit dem vorliegenden Urteil gegenstandslos geworden.

6.

Mit dem vorliegenden Urteil fällt der am 15. Dezember 2017 verfügte Vollzugsstopp dahin.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Regula Schenker Senn

Annina Mondgenast

Versand: