



Urteil vom 23. Juli 2020

Besetzung

Einzelrichter Andreas Trommer,
mit Zustimmung von Richterin Jenny de Coulon Scuntaro;
Gerichtsschreiberin Christa Preisig

Parteien

A._____, geboren am (...), Russland,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Bülent Zengin,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren); Verfügung des SEM vom 13. Juli 2020 / (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer reichte am 5. Juli 2009 ein erstes Asylgesuch in der Schweiz ein. Dieses wurde, zusammen mit den Asylgesuchen seiner damaligen Ehefrau und der zwei gemeinsamen Kinder, am 16. November 2012 abgewiesen (bestätigt durch das Urteil des BVGer E-6579/2012 vom 17. Juli 2013). Ein daraufhin eingereichtes Wiedererwägungsgesuch vom 4. Dezember 2014 des Beschwerdeführers, seiner Ehefrau und der mittlerweile drei Kinder wurde am 5. November 2015 abgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte diesen Entscheid mit Urteil E-8006/2015 vom 12. Januar 2016.

B.

Am 10. August 2016 reiste der Beschwerdeführer freiwillig in sein Heimatland zurück. Seine Ehefrau und die drei gemeinsamen Kinder verblieben in der Schweiz.

C.

Auf ein durch die damalige Rechtsvertretung am 8. Mai 2017 eingereichtes Revisionsgesuch betreffend das Urteil E-8006/2015 trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-2619/2017 vom 16. Mai 2017 nicht ein.

D.

Mit Urteil vom 30. Juli 2019 wurde die Ehe des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau durch das Regionalgericht Bern-Mittelland geschieden, wobei die alleinige elterliche Sorge und Obhut über die drei gemeinsamen Kinder seiner Ehefrau zugesprochen wurde.

E.

Am 3. Juni 2020 ersuchte der Beschwerdeführer im Bundesasylzentrum in Bern um Asyl. Anlässlich der Personalienaufnahme gab er an, (...) schon vor etwa drei Jahren verlassen zu haben und mit seiner Mutter nach (...) eingereist zu sein. Als ihnen das Geld ausgegangen sei, seien sie wieder nach Russland zurückgekehrt, um danach erneut nach (...) auszureisen. Mittels eines Schleppers sei er dann alleine nach Polen gelangt. Von da sei er bis nach Wien gereist. Dort habe er sich etwas mehr als zwei Jahre aufgehalten. Ein Cousin habe ihn dann nach Deutschland gefahren, von wo er schliesslich vor etwa drei Monaten mit dem Tram in die Schweiz gekommen sei (Akten der Vorinstanz [SEM-act.] 11 Ziff. 5.02 f.).

F.

Ein Abgleich seiner Fingerabdrücke mit der EURODAC-Datenbank ergab, dass der Beschwerdeführer am 30. März 2018 in Polen ein Asylgesuch eingereicht hatte (SEM-act. 7).

G.

Gestützt auf diese Abklärungen und seine eigenen Angaben gewährte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer am 11. Juni 2020 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 zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung nach Polen oder Österreich. Der Beschwerdeführer wendete gegen ein solche Überstellung ein, er wolle nicht nach Polen, da man dort Geld bezahlen müsse, um die Grenzen überqueren zu können. Alle seien käuflich. Die polnischen Behörden würden gegen die Gesetze verstossen. Er wolle bei seinen Kindern in der Schweiz bleiben. Aus diesem Grund wolle er auch nicht nach Österreich. Er habe sich dort ohnehin kaum in der Öffentlichkeit bewegt, sei vielmehr immer zu Hause geblieben. Nach allfälligen medizinischen Beschwerden gefragt gab er an, dass es ihm im Moment gut gehe (SEM-act. 14).

H.

Am 15. Juni 2020 ersuchte das SEM die polnischen Behörden um Rückübernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO (SEM-act. 17). Diesem Gesuch wurde am 29. Juni 2020 gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. c Dublin-III-VO entsprochen (SEM-act. 19).

I.

Mit Eingabe vom 2. Juli 2020 reichte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers eine Erklärung der Ex-Ehefrau ein, wonach sie gemäss Art. 9 Dublin-III-VO einverstanden sei, dass das Asylgesuch des Vaters ihrer Kinder in der Schweiz geprüft werde (SEM-act. 20).

J.

Mit Verfügung vom 13. Juli 2020 (selbentags eröffnet) trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, wies ihn nach Polen weg und ordnete

den Vollzug dieser Wegweisung durch den zuständigen Kanton an. Gleichzeitig wies sie darauf hin, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme (SEM-act. 24).

K.

Hiergegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 20. Juli 2020 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragte, die Verfügung vom 13. Juli 2020 sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur vollständigen Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht beantragte er die Gewährung der aufschiebenden Wirkung sowie der unentgeltlichen Prozessführung und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen sei die Vorinstanz anzuweisen, bis zum Entscheid über das Rechtsmittel von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer-act.] 1).

L.

Am 21. Juli 2020 lagen die vorinstanzlichen Akten des Beschwerdeführers in elektronischer Form vor und setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Überstellung gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen aus (BVGer-act. 2).

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Auf dem Gebiet des Asyls entscheidet das Bundesverwaltungsgericht – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) der Vorinstanz (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). 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).

1.2 Die Beschwerde ist zulässig (Art. 105 AsylG; Art. 31 ff. VGG). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Legitimation [Art. 48 Abs. 1 VwVG], Frist [Art. 108 Abs. 3 AsylG] und Form [Art. 52 VwVG]) sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachfolgend aufzuzeigen ist, handelt es sich vorliegend um eine offensichtlich unbegründete Beschwerde, weshalb auf die Durchführung eines

Schriftenwechsels verzichtet werden kann und der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG).

2.

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). Die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz ist vorliegend grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 3.1; 2012/4 E. 2.2, je 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). Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss Dublin-III-VO.

3.2 Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III 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 Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) findet grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.). Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Drittstaatsangehörigen oder einen Staatenlosen, der seinen Antrag während der Antragsprüfung zurückgezogen und in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat oder der sich ohne Aufenthaltstitel im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats aufhält, nach Massgabe der Artikel 23, 24, 25 und 29 wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. c Dublin-III-VO).

3.3 Den Akten ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer am 30. März 2018 in Polen um Asyl ersucht hat (SEM-act. 7). Polen hat dem Gesuch um Rückübernahme des Beschwerdeführers am 29. März 2020 gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. c Dublin-III-VO ausdrücklich zugestimmt (SEM-act. 19). Die grundsätzliche Zuständigkeit Polens ist somit gegeben. Der Beschwerdeführer bestreitet diese denn auch nicht. Im persönlichen Ge-

sprach vom 11. Juni 2020 bestätigte er vielmehr, die Grenze zu Polen überschritten zu haben, wobei ihm Fingerabdrücke abgenommen worden seien. Er wisse aber nicht, wie der Stand seines Asylverfahrens in Polen sei (SEM-act. 14). In seiner Rechtsmitteleingabe macht er jedoch geltend, die Schweiz habe aufgrund der Beziehung zu seinen minderjährigen Kindern das Selbsteintrittsrecht gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO auszuüben (BVGer-act. 1).

4.

4.1 Im Folgenden ist demnach zu prüfen, ob die Schweiz aufgrund der familiären Beziehungen des Beschwerdeführers zu seinen Kindern gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO, respektive der – das Selbsteintrittsrecht im Landesrecht konkretisierenden – Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) das Selbsteintrittsrecht auszuüben hat, wonach das SEM das Asylgesuch «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre.

4.2 Der Beschwerdeführer beruft sich hinsichtlich der Beziehung zu seinen minderjährigen, in der Schweiz wohnhaften Kindern auf den gemäss Art. 8 EMRK garantierten Schutz des Familienlebens sowie auf das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107). Er habe die Beziehung zu seinen Kindern seit seiner Ausreise aus der Schweiz im Jahr 2016 via WhatsApp gelebt und den Kontakt zu ihnen auf diese Weise aufrechterhalten. Eine erneute Trennung von ihrem Vater entspreche nicht dem vorrangig zu beachtenden Interesse des Kindeswohls. Er legt diesbezüglich Interviews respektive Artikel bei, wonach vaterlos aufwachsende Kinder Einschränkungen in ihrer Identitäts- und Selbstentwicklung sowie ihrer Bindungs-, Beziehungs- und Leistungsfähigkeit erfahren würden (BVGer-act. 1 Beschwerdebeilage 8-11).

4.3 Zum gemäss Art. 8 EMRK geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, das heisst die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern. Art. 8 EMRK ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt (BGE 144 II 1 E. 6.1; 135 I 143 E. 1.3.2).

4.4 Es wird vorliegend auf Ausführungen darüber, inwiefern die Kinder des Beschwerdeführers über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen, verzichtet, da ohnehin erhebliche Zweifel daran bestehen, dass er eine nahe,

echte und tatsächlich gelebte Beziehung zu ihnen hat. Der Beschwerdeführer hat sich im Jahr 2016 nach dem negativen Asylentscheid und einem abgewiesenen Wiedererwägungsgesuch entschieden, die Schweiz alleine zu verlassen und seine Ehefrau und die Kinder, die damals ebenfalls ausgewiesen worden waren, hier zurückzulassen. Seine damals noch mit ihm verheiratete Ehefrau hat zwar Ende 2016 versucht, den Beschwerdeführer in ein von ihr und den Kindern anhängig gemachtes Wiedererwägungsgesuch einzubeziehen (Urteil des BVGer E-2619/2017 vom 16. Mai 2017). Eigene Anstrengungen für eine Wiedervereinigung mit seiner Familie oder für einen Besuch seiner Kinder hat der Beschwerdeführer jedoch keine unternommen. Die Intensität seiner Kontakte in die Schweiz war offenbar so gering, dass der Beschwerdeführer bis zur Personalienaufnahme am 8. Juni 2020 nicht einmal von der im Juli 2019 erfolgten Ehescheidung wusste (SEM-act. 14; 20). Er legt denn auch keinerlei Belege vor, die Kontakte mit seinen Kindern in der Zeitspanne zwischen seiner Ausreise im August 2016 und seiner Wiedereinreise in die Schweiz im Frühling 2020 dokumentieren würden. Die der Beschwerde beigelegten WhatsApp-Screenshots dokumentieren einzig gewisse, hauptsächlich durch Sprachnachrichten geführte Konversationen von Ende März 2020 und dann wieder ab Juni 2020 (BVGer-act. 1 Beschwerdebeilage 6). Die Erklärung, wonach frühere Kontakte aufgrund eines Nummernwechsels und wegen Neuauflösungen des Mobiltelefons nicht mehr belegt werden könnten, ist als blosser Schutzbehauptung zu werten. Doch selbst wenn der Beschwerdeführer gewisse telefonische Kontakte auch in der übrigen Zeit nachgewiesen hätte, würden diese noch nichts über die Qualität und Intensität der Beziehung aussagen. Jedenfalls kann den Akten nichts hinreichend Konkretes betreffend die Intensität, Stabilität und Ernsthaftigkeit einer gelebten Beziehung zu seinen Kindern, von denen er bei Aufnahme seiner Personalien nicht einmal die genauen Geburtsdaten nennen konnte, entnommen werden.

4.5 Zusammengefasst kann trotz des Gesuchs im Sinne von Art. 9 Dublin-III-VO nicht von einer stabilen, engen und seit der Ausreise des Beschwerdeführers im Jahr 2016 tatsächlich gelebten Vater-Kind-Beziehung ausgegangen werden, die unter den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fiele. Auch die KRK vermittelt keinen Anspruch auf den Verbleib des Beschwerdeführers in der Schweiz. Er kann die Beziehung zu seinen Kindern auch im Ausland und mittels moderner Kommunikationsmittel wiederaufnehmen und pflegen. Es bleibt ihm zudem unbenommen, sich um die Erfüllung der entsprechenden Einreisevoraussetzungen für Besuchsaufenthalte in der Schweiz zu bemühen. Die Vorinstanz hat die diesbezügliche Sach- und

Rechtsslage durch die Gewährung des rechtlichen Gehörs und Nachforschungen betreffend der familiären Verhältnisse (Scheidung, fehlende Bemühungen um legale Einreisemöglichkeiten zwecks Besuchs) abgeklärt. Insbesondere hat sie ausgeführt, aus welchen Gründen sie davon ausgeht, dass keine intakte Vater-Kind-Beziehung vorliege. Es liegt daher keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Aus demselben Grund ist unter Abweisung des entsprechenden Antrags auch keine Rückweisung der Sache zu weiteren Abklärungen an die Vorinstanz angezeigt.

4.6 Betreffend das Vorliegen von «humanitären Gründen» verfügt das SEM bei der Anwendung der Kann-Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 über einen Ermessensspielraum (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 f.). Das Bundesverwaltungsgericht beschränkt seine Beurteilung darauf, ob das SEM den Sachverhalt diesbezüglich korrekt und vollständig erhoben, allen wesentlichen Umständen Rechnung getragen und seinen Ermessensspielraum genutzt hat (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. a und b AsylG). Die angefochtene Verfügung ist unter diesem Blickwinkel nicht zu beanstanden; insbesondere sind den Akten keine Hinweise auf einen Ermessensmissbrauch oder ein Überrespektive Unterschreiten des Ermessens zu entnehmen.

4.7 Nach dem Gesagten besteht kein Anlass für die Anwendung der Ermessensklausel und die Ausübung des Selbsteintrittsrechts gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO.

5.

Im Übrigen gibt es keine Gründe für die Annahme, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Polen würden systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Artikels 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen würden. Seine unsubstantiierten Aussagen, wonach die polnischen Behörden korrupt seien und sich nicht an das Gesetz halten würden, vermögen nichts an dieser Schlussfolgerung, die der konstanten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entspricht, zu ändern. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass sich die polnischen Behörden weigern würden, ihn wieder aufzunehmen und seinen Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (sog. Verfahrensrichtlinie) sowie der Richtlinie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Auf-

nahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahme richtlinie) zu prüfen. Grund zur Annahme, Polen werde im Fall des Beschwerdeführers den Grundsatz des Non-Refoulement missachten und ihn zur Ausreise in ein Land zwingen, in dem sein Leib, sein Leben oder seine Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem er Gefahr laufen würde, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden, besteht ebenfalls nicht. Der Beschwerdeführer macht schliesslich auch keine gesundheitlichen Probleme geltend, die einer Überstellung nach Polen entgegenstünden. Unter diesen Umständen ist die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO nicht gerechtfertigt.

6.

Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch nicht eingetreten und hat – weil der Beschwerdeführer nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist – in Anwendung von Art. 44 AsylG die Überstellung nach Polen angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1).

7.

Da das Fehlen von Überstellungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist, sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AIG (SR 142.20) unter diesen Umständen nicht mehr zu prüfen (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

8.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen und die Verfügung des SEM zu bestätigen. Das Beschwerdeverfahren ist mit vorliegendem Urteil abgeschlossen, weshalb sich der Antrag auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung als gegenstandslos erweist. Der am 21. Juli 2020 angeordnete Vollzugsstopp fällt mit dem vorliegenden Urteil dahin.

9.

Das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist abzuweisen, da die Begehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – von Anfang an als aussichtslos zu beurteilen waren. Die Verfahrenskosten sind demnach 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]).

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 innerhalb von 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Andreas Trommer

Christa Preisig

Versand: