



## Urteil vom 23. April 2015

---

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),  
Richter Bendicht Tellenbach,  
Richterin Emilia Antonioni Luftensteiner,  
Gerichtsschreiberin Natasa Stankovic.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch lic. iur. Patricia Müller,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch (sicherer Drittstaat) und Weg-  
weisung; Verfügung des SEM vom 27. Februar 2015 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer reiste eigenen Angaben zufolge am 25. Oktober 2014 in die Schweiz ein und suchte am 30. Oktober 2014 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) (...) um Asyl nach. Anlässlich der Befragung zur Person (BzP) am 11. November 2014 gab er an, dass er seine Frau, B.\_\_\_\_\_ (N [...]), am [Zahl] März 2008 in C.\_\_\_\_\_ nach Brauch geheiratet habe. Bis im Mai 2008 hätten sie gemeinsam in einer Mietwohnung gelebt. Danach sei er zu seiner Einheit ins Militär zurückgekehrt und habe Eritrea Mitte August 2008 verlassen. In der Folge sei er in Italien als Flüchtling anerkannt worden. Seine italienischen Dokumente würden jedoch im [Monat] ablaufen. Aus diesem Grunde brauche er sie nicht mehr beziehungsweise habe sie nicht mitgenommen. Im Übrigen habe er in Italien fünf Jahre lang gelebt und keine Arbeit gehabt. Sodann habe er im September 2014 durch einen Bekannten erfahren, dass sich seine Partnerin in der Schweiz aufhalte. Er sei hierhergekommen, um bei ihr zu sein und mit ihr zusammenzuleben.

Zur Stützung seiner geltend gemachten Vorbringen reichte er eine Identitätskarte sowie einen Militärausweis zu den Akten.

**B.**

Mit Schreiben vom 27. November 2014 an das BFM reichte der Beschwerdeführer ein Gesuch um Kantonszuteilung in den Kanton D.\_\_\_\_\_ ein, wo Frau B.\_\_\_\_\_ lebt. Dieses Gesuch blieb unbeantwortet.

**C.**

**C.a** Mit Schreiben vom 1. Dezember 2014 teilte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer mit, Abklärungen bei den italienischen Behörden hätten ergeben, dass er in Italien als Flüchtling anerkannt worden sei, weshalb die Dublin-Verordnung vorliegend nicht anwendbar sei. Sein Asylverfahren werde in der Schweiz behandelt und er erhalte Gelegenheit, im Rahmen des rechtlichen Gehörs zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid nach Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG (SR 142.31) und zur Wegweisung nach Italien Stellung zu nehmen.

**C.b** Mit schriftlicher Stellungnahme vom 8. Dezember 2014 trug der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass er seine Frau am [Zahl] März 2008 traditionell geheiratet habe und sie daraufhin etwa zwei Monate zusammengelebt hätten, bevor er in den Sudan geflohen sei. Durch seine

Flucht seien die beiden getrennt worden. Sie würden nun endlich zusammenleben und eine Familie gründen wollen. Seine Frau habe ihn im Übrigen im Rahmen ihres Asylverfahrens als Ehemann erwähnt. Ferner leide sie an "(...)" und benötige deshalb seine Unterstützung. Schliesslich sei die Situation in Italien sehr schwierig. Er sei zwar dort anerkannter Flüchtling. Dennoch habe er auf der Strasse leben müssen und vom italienischen Staat keine Unterstützung erhalten.

**D.**

Am 9. Dezember 2014 ersuchte die Vorinstanz die italienischen Behörden um Rückübernahme des Beschwerdeführers. Mit Schreiben vom 19. Januar 2015 entsprachen die italienischen Behörden dem Ersuchen.

**E.**

Mit Schreiben vom 10. Dezember 2014 wendete sich Frau B.\_\_\_\_\_ an die Vorinstanz und erklärte, dass sie endlich wieder zusammen mit dem Beschwerdeführer leben wolle und die Einheit der Familie geschützt werden müsse. Dieses Schreiben wurde nicht beantwortet.

**F.**

Der Beschwerdeführer reichte mit Eingabe vom 17. Dezember 2014 Fotografien seiner Vermählung nach Brauch zu den Akten.

**G.**

Mit Verfügung vom 13. Januar 2015 wies das SEM den Beschwerdeführer dem Kanton E.\_\_\_\_\_ zu mit der Standardbegründung, es seien keine spezifischen schützenswerten Interessen des Beschwerdeführers ersichtlich, die für eine Zuweisung in einen bestimmten Kanton sprechen würden. Der Zuweisungsentscheid blieb unangefochten.

**H.**

Mit Verfügung vom 27. Februar 2015 – eröffnet am 5. März 2015 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz (nach Italien) sowie den Vollzug der Wegweisung an und forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig verfügte es die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an den Beschwerdeführer.

**I.**

Mit Gesuch vom 5. März 2015 ersuchten der Beschwerdeführer und Frau

B.\_\_\_\_\_ gemeinsam das SEM, der Beschwerdeführer sei dem Kanton D.\_\_\_\_\_ zuzuteilen. Das Staatssekretariat liess dieses Gesuch unbeantwortet.

**J.**

Mit Eingabe vom 12. März 2015 (Datum Poststempel) erhob der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, die Verfügung des SEM vom 27. Februar 2015 sei aufzuheben. Es sei auf sein Asylgesuch einzutreten und ihm in der Folge Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen; subeventualiter sei die vorläufige Aufnahme infolge Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit anzuordnen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

**K.**

Mit Kurzverfügung vom 13. März 2015 setzte das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Überstellung per sofort einstweilen aus.

**L.**

Mit Zwischenverfügung vom 19. März 2015 hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung werde gutgeheissen, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werde verzichtet, über das Gesuch um Gewährung der amtlichen Verteidigung werde zu einem späteren Zeitpunkt befunden, der Beschwerdeführer werde in diesem Zusammenhang jedoch aufgefordert, innert Frist eine Rechtsvertretung zu bezeichnen, welche amtlich beigeordnet werden soll, und eine Vollmacht betreffend diese Person einzureichen, andernfalls das Gericht – im Falle einer Gutheissung des Gesuchs um Gewährung der amtlichen Verteidigung – von Amtes wegen eine Rechtsvertretung einsetzen werde.

**M.**

Mit Eingabe vom 31. März 2015 bezeichnete der Beschwerdeführer – unter Einreichung einer Vollmacht – fristgerecht Frau Patricia Müller als Rechtsvertreterin.

## **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 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 BGG).

**1.2** Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägung einzutreten.

**1.3** Bei Beschwerden gegen einen Nichteintretensentscheid ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (BVGE 2011/9 E. 5.). Die Frage der Gewährung von Asyl bildet demnach nicht Gegenstand des angefochtenen Nichteintretensentscheides und somit auch nicht des vorliegenden Verfahrens, weshalb auf das entsprechende Begehren nicht einzutreten ist.

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

**1.5** Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

### **2.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **3.**

Nach Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG tritt das SEM auf ein Asylgesuch in der Regel nicht ein, wenn Asylsuchende in einen sicheren Drittstaat nach

Art. 6a Abs. 2 Bst. b zurückkehren können, in welchem sie sich vorher aufgehalten haben.

#### 4.

**4.1** Die Vorinstanz führte zur Begründung ihrer angefochtenen Verfügung aus, die Berufung auf Art. 8 EMRK setze das Bestehen einer Familie voraus, wobei es gemäss der Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) auf ein tatsächlich bestehendes Familienleben ankomme (und nicht auf eine nach Brauch geschlossenen Ehe; vgl. EGMR, K. und T. gegen Finnland [Grosse Kammer], Urteil vom 12. Juli 2001, Beschwerde Nr. 25702/94). Vorliegend könne nicht von einer gelebten Beziehung des Beschwerdeführers mit Frau B.\_\_\_\_\_ ausgegangen werden, da ihre Aussagen bezüglich der Eheschliessung nach Brauch nicht übereinstimmen würden. Während seine Partnerin in ihrer BzP beziehungsweise Anhörung zu Protokoll gegeben habe, die Hochzeit habe am [Zahl] Januar beziehungsweise Februar 2008 stattgefunden, habe der Beschwerdeführer in seiner BzP sowie schriftlichen Stellungnahme den [gleiche Zahl] März 2008 als Trauungsdatum genannt. Weiter habe seine Partnerin in der BzP nicht gewusst, in welchem Jahr (sie habe das Jahr [...] genannt) und wo der Beschwerdeführer geboren sei. Zudem habe der Beschwerdeführer in der BzP zu Protokoll gegeben, dass sie zwei Monate zusammengelebt hätten, bevor er im Mai 2008 nach C.\_\_\_\_\_ zu seiner Einheit zurückgekehrt sei und Eritrea schliesslich im August 2008 verlassen habe. In seiner schriftlichen Stellungnahme habe er hingegen geltend gemacht, dass er nach dem zweimonatigen Zusammenleben in den Sudan habe fliehen müssen und somit durch die Flucht von seiner Partnerin getrennt worden sei. Ferner erstaune es, dass er angeblich erst im September 2014 durch einen Bekannten erfahren habe, dass sich seine angebliche Frau in der Schweiz aufhalte, obschon er nach eigenen Angaben seit 2009 in Italien lebe und sie sich seit Mai 2012 in der Schweiz aufhalte. Aus den genannten Gründen und der Tatsache, dass er und seine angebliche Frau nach eigenen Angaben lediglich zwei Monate zusammengelebt und seit 2008 keinen Kontakt gehabt hätten, sei ihre Beziehung nicht als schützenswert im Sinne von Art. 8 EMRK zu werten.

Sodann sei hinsichtlich des Vorbringens, dass seine Partnerin unter (...) leide, festzuhalten, dass sich daraus kein Abhängigkeitsverhältnis ableiten lasse.

Weiter sei der Beschwerdeführer in Italien als Flüchtling anerkannt worden. Bei dieser Sachlage könne er den Nachweis eines schutzwürdigen Interesses zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft in der Schweiz nicht erbringen, da bereits ein Drittstaat die Flüchtlingseigenschaft festgestellt und ihm Schutz vor Verfolgung gewährt habe. Er könne somit nach Italien zurückkehren, ohne eine Rückschiebung in Verletzung des Non-Refoulement-Prinzips zu befürchten. Im Übrigen sei festzuhalten, dass Italien die Qualifikationsrichtlinie (Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004) umgesetzt habe. Da die italienischen Behörden den Beschwerdeführer als Flüchtling anerkannt hätten, sei er gehalten, die ihm zustehenden Ansprüche hinsichtlich Unterstützung und Unterbringung bei den italienischen Behörden einzufordern. Ausserdem würden neben den staatlichen Strukturen auch private und internationale Hilfsorganisationen bestehen, an die sich Drittstaatsangehörige in Italien wenden könnten. Überdies bestehe in keinem Staat eine Garantie auf eine bezahlte Arbeitsstelle. Schliesslich sei er gehalten, sich an die italienischen Behörden bezüglich der Erneuerung seiner Dokumente zu wenden.

**4.2** In der Rechtsmitteleingabe führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, er sei in die Schweiz gekommen, um mit seiner Ehefrau zusammenzuleben. Sie hätten am [Zahl] März 2008 in Eritrea geheiratet; seine Ehefrau habe sich aber nicht an das genaue Datum (sie habe im Rahmen ihres Asylverfahrens den [gleiche Zahl] Januar beziehungsweise Februar 2008 genannt) erinnert. Es könne nicht sein, dass deshalb die Ehe nicht anerkannt werde. Ferner werfe ihm das SEM vor, er habe in seiner Stellungnahme nicht aufgeführt, dass zwischen den gemeinsamen Monaten des Zusammenlebens und seiner Flucht drei Monate Militärdienst gelegen hätten. Dies sei jedoch nicht von Bedeutung. Relevant sei, dass sie geheiratet, zusammengelebt und sich nicht getrennt hätten, bevor er aus Eritrea habe flüchten müssen. Die lange Trennung sei nicht ihrem Desinteresse anzulasten, da sie gerne sofort wieder vereinigt gewesen wären. Nachdem er und seine Ehefrau aus Eritrea geflüchtet seien, sei es für sie nicht mehr möglich gewesen, den Kontakt aufrecht zu erhalten. Seine Eltern seien verstorben und er habe keine Möglichkeit gehabt, die Mutter seiner Ehefrau telefonisch zu erreichen. Ausserdem sei es ihm nicht möglich gewesen, in Italien ein Familiennachzugsgesuch zu stellen. Sie seien jedenfalls nicht freiwillig über all die Jahre getrennt gewesen

Sodann sei seine Ehefrau in der Schweiz als Flüchtling anerkannt und ihr sei Asyl gewährt worden, weshalb sie sich auf Art. 8 EMRK berufen kön-

ne. Aufgrund der Verfolgung durch den eritreischen Staat hätten sie ihr Familienleben nur wenige Monate führen können. Somit würden sie eine Familie im Sinne von Art. 8 EMRK darstellen.

Schliesslich seien auch die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 1 AsylG erfüllt.

## **5.**

**5.1** Vorliegend ist aktenkundig, dass Frau B.\_\_\_\_\_ in der Schweiz als Flüchtling anerkannt wurde und Asyl erhalten hat. Ehegatten, eingetragene Partnerinnen oder Partner von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder werden als Flüchtlinge erkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen (Art. 51 Abs. 1 AsylG). Reicht der Ehegatte eines anerkannten Flüchtlings ein Asylgesuch ein, muss bei dessen Behandlung die Vorinstanz von Amtes wegen (auch) prüfen, ob die Voraussetzungen der Gewährung von Familienasyl erfüllt sind (vgl. EMARK 2002 Nr. 20 E. 5b).

**5.2** Anlässlich ihrer BzP am 11. Mai 2012 hat Frau B.\_\_\_\_\_ den Beschwerdeführer als ihren nach Brauch angetrauten Ehepartner namentlich genannt (vgl. BFM Akten N [...], A4/12 S. 3) und ihn auch in ihrer Anhörung vom 13. März 2014 im Zusammenhang mit ihren Asylvorbringen mehrmals erwähnt (vgl. A17/15 S. 3, 6). Überdies erklärte sie im Rahmen der Anhörung, dass sie (zu jenem Zeitpunkt) keinen Kontakt mehr zu ihm habe und sich Gedanken über ihn mache (vgl. A17/15 S. 10 f.).

Gemäss den übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers und seiner Partnerin erfolgte die Eheschliessung im Jahr 2008 in Eritrea. Kurz darauf habe der Beschwerdeführer aus Eritrea flüchten müssen. Den Akten ist zu entnehmen, dass Frau B.\_\_\_\_\_ angab, in Bezug auf den Monat, in welchem sie sich getraut hätten, nicht sicher zu sein; sie schätze jedoch, es sei der zweite Monat gewesen (vgl. A17/15 S. 3). Der Beschwerdeführer gab zu Protokoll, dass sie am [Zahl] März 2008 geheiratet hätten (vgl. A9/14 S. 3). Diese Differenz ist vorliegend allerdings nicht ausschlaggebend. Vielmehr fällt ins Gewicht, dass die Partnerin des Beschwerdeführers im Laufe ihres Asylverfahrens in der Schweiz stets angab, mit ihm nach Brauch verheiratet zu sein. Von ausserordentlicher Relevanz ist zudem der Umstand, dass das SEM Frau B.\_\_\_\_\_ Asyl gewährte und sich ihre Asylgründe einzig auf eine Reflexverfolgung wegen der Desertion ihres Ehemannes stützen. Somit ist nicht nachvollziehbar, dass die Vorinstanz vorliegend nicht von einer Eheschliessung (nach

Brauch) ausgeht. Im Übrigen belegen auch die eingereichten Fotografien, auf denen Frau B.\_\_\_\_\_ und der Beschwerdeführer gut zu erkennen sind, dass eine Hochzeit stattgefunden hat.

Angesichts der glaubhaft erscheinenden religiösen Trauung im Jahre 2008 und dem Asylstatus der Ehefrau wäre die Prüfung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers unter dem Aspekt von Art. 51 Abs. 1 AsylG angezeigt gewesen, da diese Bestimmung keine vorgängig gelebte Beziehung im Sinne von Art. 8 EMRK voraussetzt, sondern auf die Zukunft gerichtet ist (vgl. hierzu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-5570/2014 vom 8. Oktober 2014). Folglich kann offenbleiben, ob die von der Vorinstanz angeführten Zweifel an der gelebten und im Sinne von Art. 8 EMRK schützenswerten Beziehung zu überzeugen vermögen.

**5.3** Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf eingetreten wurde, die angefochtene Verfügung vom 27. Februar 2015 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, welche über das Asylgesuch des Beschwerdeführers unter Berücksichtigung der Bestimmungen über das Familienasyl (Art. 51 Abs. 1 AsylG) zu befinden hat.

## **6.**

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

**6.2** Obsiegende Parteien haben grundsätzlich Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Vorliegend wurde zwar keine Kostennote zu den Akten gereicht (vgl. Art. 14 Abs. 1 VGKE). Der notwendige Vertretungsaufwand lässt sich aufgrund der Aktenlage jedoch hinreichend zuverlässig abschätzen. Die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung ist unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren (vgl. Art. 7 ff. VGKE) auf Fr. 300.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen.

**6.3** Damit werden die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie Beiordnung einer amtlichen Rechtsverbeiständung nach Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG hinfällig.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist.

**2.**

Die Verfügung des SEM vom 27. Februar 2015 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Die Vorinstanz wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 300.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) auszurichten.

**5.**

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Natasa Stankovic