



Urteil vom 28. August 2017

Besetzung

Einzelrichter Thomas Wespi,
mit Zustimmung von Richter Blaise Vuille;
Gerichtsschreiberin Mareile Lettau.

Parteien

A. _____,
geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch MLaw Sonia Lopez Hormigo,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 3. März 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess sein Heimatland nach eigenen Angaben am 16. April 2016 und reiste unter anderem über Griechenland, Ungarn und Österreich am 4. Februar 2017 in die Schweiz ein, wo er am nächsten Tag um Asyl nachsuchte. Gemäss Abgleich seiner Fingerabdrücke mit der "Eurodac"-Datenbank vom 7. Februar 2017 war der Beschwerdeführer am 23. Dezember 2016 in Ungarn aufgegriffen worden und hatte dort am 24. Dezember 2016 und 28. Dezember 2016 Asylgesuche gestellt.

B.

Er wurde am 15. Februar 2017 im Empfangs- und Verfahrenszentrum B._____ zur Person, zum Reiseweg und summarisch zu den Gesuchsgründen befragt. Gleichzeitig wurde ihm angesichts dessen, dass er in Ungarn als Asylsuchender daktyloskopiert worden sei, sowie wegen der geschilderten Reiseroute das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung nach Griechenland, Ungarn oder Österreich gewährt aufgrund einer möglichen Zuständigkeit eines dieser Länder gemäss 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). Hierbei gab der Beschwerdeführer zu Protokoll, er sei nicht einverstanden, in eines der genannten Länder weggewiesen zu werden, da er noch nie davon gehört habe, dass Tamilen in diesen Ländern lebten.

C.

Das SEM ersuchte die ungarischen Behörden am 23. Februar 2017 um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO. Die ungarischen Behörden lehnten das Gesuch mit Schreiben vom 28. Februar 2017 ab mit der Begründung, dass der Beschwerdeführer in Ungarn als Minderjähriger registriert sei und angesichts des ungeklärten Alters eine Wiederaufnahme abzulehnen sei.

D.

Mit Schreiben vom 1. März 2017 ersuchte das SEM die ungarischen Behörden um erneute Überprüfung des Gesuchs und um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers angesichts dessen, dass dieser den Schweizer Behörden eine sri-lankische Identitätskarte im Original eingereicht habe,

die das Geburtsdatum (...) aufzeige und somit belege, dass er volljährig sei. Die ungarischen Behörden stimmten daraufhin mit Antwortschreiben vom 2. März 2017 dem Wiederaufnahmegesuch zu.

E.

Mit Verfügung vom 3. März 2017 – eröffnet am 14. März 2017 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Ungarn an und forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Zugleich wurde der Kanton C. _____ mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragt. Das SEM stellte fest, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme, und verfügte die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis.

Zur Begründung führte das SEM im Wesentlichen aus, ein Abgleich mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank habe ergeben, dass der Beschwerdeführer am 24. Dezember 2016 und 28. Dezember 2016 in Ungarn um Asyl nachgesucht habe und die ungarischen Behörden das Übernahmeverfahren nach Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO gutgeheissen hätten. Deshalb sei die Zuständigkeit gemäss dem Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (Dublin-Assoziierungsabkommen, SR 0.142.392.68) auf Ungarn übergegangen. Auch der vom Beschwerdeführer indirekt geäusserte Wunsch nach einem weiteren Verbleib in der Schweiz habe keinen Einfluss auf die Zuständigkeit Ungarns für das Asyl- und Wegweisungsverfahren. Ungarn sei Signatarstaat des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30), der EMRK sowie des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105). Es lägen auch vor dem Hintergrund des seit Frühjahr 2015 erfolgten erheblichen Anstiegs der Asylgesuchzahlen und der erfolgten Änderung des ungarischen Asylgesetzes vom 1. August 2015 und 15. September 2015 keine Anhaltspunkte dafür vor, dass sich Ungarn nicht an seine völkerrechtlichen Verpflichtungen halte. Die hinreichende Versorgung der Asylsuchenden und der Zugang zum Asylverfahren seien in Ungarn gewährleistet. Es bestehe auch kein Grund zur Annahme, der Beschwerdeführer würde bei seiner Rückkehr in eine existenzielle Notlage geraten. Bei etwaigen Problemen könnte er sich

zudem an die dortigen Behörden wenden. Es seien schliesslich auch keine Gründe ersichtlich, gestützt auf Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO einen Selbsteintritt zu verfügen.

F.

Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 20. März 2017 (Poststempel: 21. März 2017) erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und ersuchte um Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung, um Feststellung, dass die Schweiz zuständig sei, und um materielle Prüfung des Asylgesuches. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zur Neu Beurteilung zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte er die Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sowie die Anweisung an die Vollzugsbehörden, von einer Überstellung nach Ungarn abzusehen, bis das Bundesverwaltungsgericht über den Suspensiveffekt der eingereichten Beschwerde entschieden habe. Zudem sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG zu bewilligen und die Rechtsvertreterin als Rechtsbeiständin beizuordnen.

In der Beschwerde wird gerügt, das SEM habe es unterlassen zu prüfen, ob nach der Änderung der ungarischen Gesetzesbestimmungen am 1. August 2015 und 15. September 2015 tatsächlich keine systemischen Mängel des ungarischen Asylverfahrens vorlägen und sich zudem nicht mit der Kritik aus aktuellen Berichten zu den bekannten Mängeln des ungarischen Asylverfahrens auseinandergesetzt. Auch seien am 7. März 2017 Gesetzesverschärfungen beschlossen worden, wonach Asylsuchende ihr Verfahren in einer Transitzone abzuwarten hätten. Die dem Beschwerdeführer somit drohende Unterbringung in einer Transitzone sei nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) als Freiheitsberaubung nach Art. 5 EMRK zu werten. Auch bestehe die Gefahr der Verletzung von Art. 3 EMRK durch die Rückschiebung nach Serbien und von dort aus nach Griechenland. Der Beschwerdeführer sei von der ungarischen Polizei aufgegriffen worden und habe einen Monat ohne Vorliegen einer rechtlichen Grundlage und ohne rechtliche Anfechtungsmöglichkeiten in Einzelhaft verbracht. Er sei nur aus der Haft entlassen worden, als er sich als Minderjähriger ausgegeben habe. Das Vorgehen zeige die willkürliche Verhaltensweise der ungarischen Behörden gegenüber Asylsuchenden und die Unzumutbarkeit einer Überstellung nach Ungarn. Es müsse davon ausgegangen werden, dass sowohl Asylverfahren als auch Aufnahmebedingungen in Ungarn systemische Schwachstellen

im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO aufwiesen und die Gefahr einer unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2012/C 326/02, EU-Grundrechtecharta) vorliege. Durch die Kettenabschiebung von Ungarn nach Serbien und die drohende grundlose und unverhältnismässige Verhaftung bestehe die Gefahr einer Verletzung von Art. 3 EMRK. Die Schweiz sei somit zuständig für die materielle Prüfung des Asylgesuches. Vorliegend sei das SEM seiner Pflicht zur Ermessenausübung nicht nachgekommen, indem es trotz bestehender Verpflichtung nicht detailliert geprüft habe, ob es tatsächlich angezeigt gewesen sei, auf einen Selbsteintritt zu verzichten. Das SEM hätte hierbei erwägen müssen, dass der Beschwerdeführer angesichts seiner Erlebnisse bei einer Internierung in der vorgesehenen Transitzone in Ungarn allenfalls retraumatisiert würde.

Der Beschwerde lag eine Fürsorgebestätigung vom 15. März 2017 bei.

G.

Am 23. März 2017 setzte das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Überstellung einstweilen aus.

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 – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; 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 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 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachfolgend aufgezeigt wird, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

3.

3.1 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).

3.2 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1–3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

4.

4.1 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. Führt diese Prüfung zur Feststellung, dass ein anderer Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist, tritt das SEM, nachdem der betreffende Mitgliedstaat einer Überstellung oder Rücküberstellung zugestimmt hat, auf das Asylgesuch nicht ein.

4.2 Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) als zuständiger Staat bestimmt wird. Jedes dieser Kriterien wird nur angewendet, wenn das vorangehende Kriterium im spezifischen Fall nicht anwendbar ist (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO).

4.3 Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der während der Prüfung seines Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat, nach Massgabe der Art. 23, 24, 25 und 29 Dublin-III-VO wieder aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

4.4 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). Sowohl der Mitgliedstaat, in dem ein Antrag auf internationalen Schutz gestellt worden ist und der das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates durchführt, als auch der zuständige Mitgliedstaat kann vor der Erstentscheidung in der Sache jederzeit einen anderen Mitgliedstaat ersuchen, den Antragsteller aus humanitären Gründen oder zum Zweck der Zusammenführung verwandter Personen aufzunehmen, wobei die betroffenen Personen diesem Vorgehen schriftlich zustimmen müssen (Art. 17 Abs. 2 Satz 1 Dublin-III-VO; sog. humanitäre Klausel).

5.

5.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 (als Referenzurteil publiziert) die Entwicklung der Situation für Asylsuchende in Ungarn eingehend analysiert, insbesondere für jene, die in Anwendung der Dublin-III-VO nach Ungarn überstellt werden.

In diesem Urteil hat das Gericht das Vorhandensein zahlreicher Unzulänglichkeiten im ungarischen System festgestellt, welche namentlich den Zugang zum Asylverfahren sowie die Unterbringung der Asylsuchenden in den Transitzone betreffen. Das Gericht hat sich insbesondere mit dem am 28. März 2017 in Kraft getretenen ungarischen Rechtsakt T/13976 über „die Änderung mehrerer Gesetze zur Verschärfung des Asylverfahrens in der Überwachungszone der ungarischen Grenze“ befasst und festgestellt, dass die Umsetzung dieses Aktes, welcher rückwirkend auf sämtliche laufenden Asylverfahren anwendbar ist und eine wesentliche Verschärfung der ungarischen Gesetzgebung mit sich bringe, zahlreiche Unsicherheiten und Fragen nach sich ziehe. Es könne daher namentlich nicht mit Sicherheit ermittelt werden, ob Asylsuchende, die nach Ungarn überstellt würden, als nicht aufenthaltsberechtigte Personen angesehen und deshalb in so-

genannte „Prätransit“-Zonen abgeschoben würden, oder ob sie als asylsuchende Personen betrachtet würden, deren Gesuche in den Transitzonen zu behandeln seien.

Angesichts der zahlreichen Unsicherheiten, die diese Gesetzesänderung hinsichtlich des Verfahrenszugangs und der Aufnahmebedingungen mit sich gebracht habe, sei es dem Bundesverwaltungsgericht gemäss dem derzeitigen Stand der Dinge nicht möglich, das Vorliegen systemischer Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO sowie die Fragen im Zusammenhang mit tatsächlichen Gefahren („real risk“), denen Asylsuchende bei einer Überstellung nach Ungarn ausgesetzt sein könnten, abschliessend zu beurteilen. Folglich hat es die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an das SEM zurückgewiesen. Es obliege der erstinstanzlichen Behörde, sämtliche Sachverhaltselemente zusammenzutragen, die zur Beurteilung dieser wesentlichen Fragen erforderlich seien. Es sei nicht die Aufgabe der Beschwerdeinstanz, komplexe ergänzende Abklärungen vorzunehmen. Das Bundesverwaltungsgericht würde sonst mit einem Sachentscheid seine Zuständigkeit überschreiten und die betroffene Partei um den gesetzlich vorgesehenen Instanzenzug bringen (vgl. a.a.O. E. 13).

5.2 Aus denselben Gründen ist es dem Gericht auch vorliegend nicht möglich, die sich im Zusammenhang mit einer Überstellung nach Ungarn stellenden Fragen zu beurteilen. Die angefochtene Verfügung ist folglich aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

6.

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und Rückweisung der Sache beantragt wird. Angesichts der Beschwerdegutheissung erübrigt es sich, auf die weiteren Beschwerdevorbringen näher einzugehen. Der Antrag, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen, wird gegenstandslos.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit werden die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos.

8.

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 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) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Die Rechtsvertreterin hat in der Beschwerdeschrift vom 20. März 2017 einen zeitlichen Aufwand von vier Stunden und einen Gesamtbetrag von insgesamt Fr. 830.– geltend gemacht. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Beschwerdeschrift neben standardisierten kaum individualisierte Ausführungen enthält, ist dem Beschwerdeführer zu Lasten des SEM eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 500.– zuzusprechen. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung wird gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung beantragt wird.

2.

Die Verfügung vom 3. März 2017 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 500.– auszurichten.

5.

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

Der Einrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Thomas Wespi

Mareile Lettau

Versand: