



## **Urteil vom 22. Juni 2017**

---

Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz),  
Richterin Gabriela Freihofer, Richter Gérard Scherrer,  
Gerichtsschreiber Linus Sonderegger.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Afghanistan,  
vertreten durch vertreten durch Nora Maria Riss,  
Zürcher Beratungsstelle für Asylsuchende (ZBA),  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Wegweisung Dublin (Ausländerrecht);  
Verfügung des SEM vom 17. Juni 2016 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer reichte am 27. Juli 2015 in der Schweiz ein Asylgesuch ein. Mit Verfügung vom 2. September 2015 trat das SEM darauf nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Ungarn sowie den Vollzug an. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Am 16. Februar 2016 wurde der Beschwerdeführer nach Ungarn überstellt.

**B.**

Am 6. Juni 2016 reichte der Beschwerdeführer ein zweites Asylgesuch in der Schweiz ein. Im Rahmen einer Befragung vom 30. Mai 2016 wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu einer Überstellung nach Ungarn gewährt, welches gemäss 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), grundsätzlich für die Behandlung seines Asylgesuchs zuständig sei.

**C.**

Mit Beschluss vom 9. Juni 2016 schrieb das SEM dieses Gesuch in Anwendung von Art. 111c Abs. 2 AsylG formlos ab.

**D.**

Mit Verfügung vom 17. Juni 2016 (Eröffnung am 23. Juni 2016) ordnete das SEM in Anwendung von Art. 64a Abs. 1 AuG die Wegweisung sowie den Vollzug nach Ungarn an. Zugleich stellte es fest, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukommt, und verfügte die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis.

Das SEM begründete seine Verfügung damit, dass sich der Beschwerdeführer ohne Aufenthaltstitel in der Schweiz befinde und das Land daher zu verlassen habe. Ungarn sei für die Behandlung seines Asylgesuchs zuständig, weshalb er dorthin weggewiesen werde. Der Vollzug der Wegweisung sei zulässig, zumutbar und möglich.

**E.**

Diese Verfügung focht der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 27. Juni 2016 beim Bundesverwaltungsgericht an.

Auf die konkrete Begründung der Beschwerde wird – soweit für den Entscheid wesentlich – in den Erwägungen eingegangen.

**F.**

Mit Zwischenverfügung vom 28. Juni 2016 räumte das Gericht der Beschwerde aufschiebende Wirkung ein und forderte den Beschwerdeführer – da die Beschwerde keine Unterschrift trug – zur Beschwerdeverbesserung auf.

Dieser Aufforderung kam der Beschwerdeführer am 30. Juni 2016 nach.

**G.**

Mit Zwischenverfügung vom 2. Juli 2016 verzichtete das Bundesverwaltungsgericht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und lud die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein.

**H.**

Mit Vernehmlassung vom 4. August 2016 äusserte sich das SEM zur Beschwerdeschrift.

**I.**

Mit Replik vom 24. August 2016 zeigte die Rechtsvertreterin ihr Mandat an und äusserte sich zur Vernehmlassung.

**J.**

Mit Eingabe vom 27. Januar 2017 ersuchte der Beschwerdeführer um Aussetzung des Vollzugs.

**K.**

Am 1. Februar 2017 teilte das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer mit, dass der Beschwerde bereits mit Zwischenverfügung vom 28. Juni 2016 aufschiebende Wirkung erteilt worden sei.

**L.**

Am 17. Mai 2017 reichte der Beschwerdeführer eine ergänzende Eingabe ein.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen wurden, sofern keine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide des SEM, welche in Anwendung von Art. 64a AuG (Wegweisung aufgrund der Dublin-Assoziierungsabkommen) ergangen sind, und entscheidet dabei endgültig (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 31 und 33 VGG sowie Art. 83 Bst. c Ziff. 4 BGG).

**1.2** Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das AuG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG).

**1.3** 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. Die Rechtsmittel eingabe ist ferner innert massgeblicher Frist erfolgt sowie formgerecht (Art. 48 Abs. 1 VwVG, Art. 64a Abs. 2 AuG und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **2.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG.

### **3.**

**3.1** Gemäss Art. 64a AuG setzt eine Wegweisungsverfügung gestützt auf diese Bestimmung den illegalen Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz und die Zuständigkeit eines anderen, an das Dublin-Assoziierungsabkommen gebundenen Staates für die Durchführung des Asylverfahrens voraus.

**3.2** Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 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 Transitzonen 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 laufende 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 sogenannte „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 der Dublin-III-Verordnung 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. insbesondere Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 E. 13 [zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen]).

**3.3** 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. Somit erübrigt sich eine vertiefte Auseinandersetzung mit den einzelnen Parteivorbringen.

Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung beantragt wurde.

**4.**

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

**5.**

Dem obsiegenden und vertretenen Beschwerdeführer ist zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs.1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertreterin hat keine Kostennote eingereicht, so dass die Entschädigung aufgrund der Akten zu bestimmen und auf insgesamt Fr. 800.– festzusetzen ist (Art. 14 Abs. 2 VGKE).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

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

**2.**

Die Verfügung des SEM vom 17. Juni 2016 wird aufgehoben und die Sache wird 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 Fr. 800.– auszurichten.

**5.**

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Linus Sonderegger

Versand: