



Abteilung IV
D-4740/2015
plo

Urteil vom 29. Juni 2017

Besetzung

Einzelrichter Hans Schürch,
mit Zustimmung von Richterin Muriel Beck Kadima;
Gerichtsschreiberin Martina Kunert.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Gabriel Püntener, Rechtsanwalt,
Advokaturbüro,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 16. Juli 2015 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess sein Heimatland Sri Lanka eigenen Angaben zufolge am (...) über diverse Länder – mitunter Ungarn – und reiste am (...) in die Schweiz ein, wo er am selben Tag im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Basel um Asyl ersuchte.

B.

Anlässlich seiner Befragung zur Person (BzP) vom 23. Juni 2015 legte er seine Asylgründe summarisch dar. Im Rahmen des ihm gewährten rechtlichen Gehörs zu einer möglichen Überstellung nach Ungarn erklärte er, in Ungarn würden Menschenrechte missachtet, beispielsweise seien ihm anlässlich der Erfassung seiner Fingerabdrücke Handschellen angelegt worden und ihm sei kein Übersetzer zur Verfügung gestellt worden, stattdessen sei er auf Englisch beschimpft worden.

C.

Mit durch diverse Beweismittel untermauerten Eingaben vom 8. Juni 2015, 20. Juni 2015 und 25. Juni 2015 führte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter im Wesentlichen aus, aufgrund systemischer Schwachstellen im ungarischen Asylwesen müsse sich die Schweiz für die Durchführung seines Asylverfahrens zuständig erklären.

D.

Am 30. Juni 2015 ersuchte das SEM die ungarischen Behörden gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b 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) um Wiederaufnahme ("take back") des Beschwerdeführers.

Dieses Gesuch blieb innert der in Art. 22 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet. Das SEM teilte den ungarischen Behörden daraufhin mit, dass es Ungarn für die Prüfung des vorliegenden Asylgesuchs als zuständig erachte (vgl. Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO).

E.

Mit am 28. Juli 2015 eröffneter Verfügung vom 16. Juli 2015 trat das SEM

in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug an. Zur Begründung führte es im Wesentlichen aus, die Zuständigkeit Ungarns ergebe sich aus dem Umstand der Asylantragstellung am 21. Mai 2015 in Ungarn, welche aus einem Abgleich der Eurodac-Datenbank hervorgehe. Die geäusserten Einwände hätten keinen Einfluss auf die Zuständigkeit für das Asyl- und Wegweisungsverfahren, da die Bestimmung des zuständigen Staates alleine den beteiligten Dublin-Vertragsstaaten obliege. Zudem seien keine weiteren humanitären Gründe ersichtlich, die den Selbsteintritt der Schweiz rechtfertigen würden.

F.

Der Beschwerdeführer focht durch seinen Rechtsvertreter mit Eingabe vom 4. August 2015 diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht an und beantragte, die Verfügung vom 16. Juli 2015 sei wegen der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör aufzuheben und die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen (Ziff. 1), eventuell sei die Verfügung des SEM vom 16. Juli 2015 wegen der Verletzung der Begründungspflicht aufzuheben und die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen (Ziff. 2), eventuell sei die Verfügung des SEM vom 16. Juli 2015 aufzuheben und die Sache sei zur Feststellung des vollständigen und richtigen rechtserheblichen Sachverhaltes und zur Neuurteilung ans SEM zurückzuweisen (Ziff. 3), eventuell sei die Verfügung des SEM vom 16. Juli 2015 aufzuheben und das SEM sei anzuweisen, auf das Asylgesuch einzutreten (Ziff. 4), eventuell sei die Verfügung des SEM vom 16. Juli 2015 betreffend die Ziffern 2 bis 4 aufzuheben und es sei die Unzulässigkeit oder die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen (Ziff. 5). Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei die aufschiebende Wirkung anzuordnen und die Vollzugsbehörden seien anzuweisen, von der Überstellung nach Ungarn bis zum Entscheid über die Beschwerde abzusehen (Ziff. 6). Mit der Eingabe wurden diverse Beweismittel beim Bundesverwaltungsgericht eingereicht. Auf die Begründung wird – sofern entscheidungswesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

G.

Der Instruktionsrichter setzte den Vollzug der Überstellung nach Ungarn am 6. August 2015 mittels Fax superprovisorisch aus.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 6. August 2015 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, die in der Beschwerdeeingabe geltend gemachten gesundheitlichen Beschwerden innert angesetzter Frist mittels ärztlichem Bericht zu belegen.

I.

Mit Eingabe vom 1. September 2015 reichte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter nach gewährter Fristerstreckung einen undatierten ärztlichen Bericht von B._____ zu den Akten, gemäss welchem er an Diabetes Mellitus II erkrankt sei.

J.

Mit Eingaben vom 7. September 2015, 15. Oktober 2015 und 21. Dezember 2015 wurde unter Verweis auf ein Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin vom 15. Januar 2015, Länderberichte und Medienerzeugnisse zusammengefasst dargetan, weshalb die Schweiz von ihrem Selbsteintrittsrecht Gebrauch machen und sich für die Behandlung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständig erklären müsse.

K.

Mit Instruktionsverfügung vom 6. April 2016 ordnete die aufgrund eines in einem anderen Verfahren hängigen Ausstandsbegehrens gegen den Instruktionsrichter neu eingesetzte Instruktionsrichterin einen Schriftenwechsel an.

L.

In seiner Vernehmlassung vom 18. April 2016 hielt das SEM an den Erwägungen der angefochtenen Verfügung fest und ergänzte diese unter Bezugnahme auf die Ausführungen in der Beschwerde, wobei im Einzelnen auf die Vernehmlassung vom 18. April 2016 verwiesen werden kann.

M.

Nachdem das erwähnte Ausstandsbegehren gegen Richter Hans Schürch mit Zwischenentscheid des BVGer B-3927/2015 vom 6. Juni 2016 abgewiesen wurde, setzte die Abteilungspräsidentin diesen mit Instruktionsverfügung vom 20. Juni 2017 für das vorliegende Verfahren wieder als Instruktionsrichter ein.

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 i.V.m. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 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).

1.3 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 Art. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.4 Die Vernehmlassung vom 18. April 2016 wurde dem Beschwerdeführer bis anhin nicht zur Kenntnis gebracht. Im Sinne der Transparenz und aus Gründen der Prozessökonomie ist ihm eine Kopie derselben mit dem vorliegenden Urteil zuzustellen.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

3.

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, beschränkt sich die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 m.w.H.). Die Beschwerdeinstanz – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – enthält sich einer selbstständigen materiellen Prüfung, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1 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). Gemäss dem Dublin-Assoziierungsabkommen vom 26. Oktober 2004 (DAA, SR 0.142.392.68) kommt diesbezüglich die Dublin-III-VO zur Anwendung. Das SEM prüft somit zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates 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 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).

4.3 Im Fall 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 die antragstellende Person erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat, auszugehen (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO; 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.).

4.4 Erweist es sich als unmöglich, eine antragstellende Person in den eigentlich zuständigen Mitgliedstaat zu überstellen, weil es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragstellende in jenem Mitgliedstaat systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Artikel 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2012/C 326/02, nachfolgend: EU-Grundrechtecharta) mit sich bringen, ist zu prüfen, ob aufgrund dieser Kriterien ein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden kann. Kann kein

anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden, wird der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat zum zuständigen Mitgliedstaat (Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO).

4.5 Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, eine antragstellende Person, die in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat, nach Massgabe der Art. 21, 22 und 29 Dublin-III-VO aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. a Dublin-III-VO).

4.6 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).

5.

Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der „Eurodac“-Datenbank ergab, dass dieser am 21. Mai 2015 in Ungarn ein Asylgesuch eingereicht hatte. Die ungarischen Behörden liessen das Ersuchen des SEM um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers innert der in Art. 22 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit Ungarns implizit anerkannten (Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Ungarns ist somit gegeben.

6.

6.1 Im Lichte von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO ist weiter zu prüfen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Ungarn würden systemische Schwachstellen aufweisen, welche eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen und welche die grundsätzliche Zuständigkeit Ungarns im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO durchbrechen würden.

6.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 (vorgesehen zur Publikation als Referenzurteil) eingehend die Entwicklung der Situation für Asylsuchende in Ungarn, insbesondere für jene, die in Anwendung der Dublin-III-VO nach Ungarn überstellt werden, analysiert, unter Berücksichtigung des bedeutenden Migrationsstroms, welchen das Land im Sommer 2015 zu gewärtigen hatte. Es hat 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. Es hat festgestellt, dass die Umsetzung dieses Aktes, welcher rückwirkend auf sämtliche laufende Asylverfahren anwendbar ist und eine wesentliche Verschärfung der ungarischen Gesetzgebung mit sich bringt, zahlreiche Unsicherheiten und Fragen nach sich zieht. Es könne daher namentlich nicht mit Sicherheit ermittelt werden, ob Asylsuchende, die nach Ungarn überstellt werden, als nicht aufenthaltsberechtigte Personen angesehen und deshalb in sogenannte „Prätransit“-Zonen abgeschoben werden, oder ob sie als asylsuchende Personen betrachtet werden, deren Gesuche in den Transitzone zu behandeln sind. Angesichts der zahlreichen Unsicherheiten, die diese neue Gesetzesänderung hinsichtlich des Verfahrenszugangs und der Aufnahmebedingungen mit sich gebracht hat, 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 ans SEM zurückgewiesen. Es obliege der erstinstanzlichen Behörde, sämtliche Sachverhaltselemente zusammenzutragen, die zur Beurteilung dieser wesentlichen Fragen erforderlich seien, und 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 Erwägung 13 des Urteils).

6.3 Mit derselben Begründung, wie sie vorstehend dargelegt wurde, ist es dem Gericht vorliegend nicht möglich, die Vorbringen in der Beschwerde vom 4. August 2015 zu beurteilen. Die angefochtene Verfügung ist folglich aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, ohne dass auf die weiteren Beschwerdevorbringen eingegangen werden müsste. Nachdem sich die Beschwerde aufgrund des oben Gesagten zum heutigen Zeitpunkt als offen-

sichtlich begründet erweist, ist sie im Einzelrichterverfahren mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin gutzuheissen (Art. 111 Bst. e AsylG).

7.

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

7.2 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. Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) ist dem Beschwerdeführer zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'500.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung ans SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'500.– auszurichten.

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Martina Kunert

Versand: