



Abteilung IV
D-4847/2013

Urteil vom 16. September 2013

Besetzung

Einzelrichterin Contessina Theis,
mit Zustimmung von Richterin Christa Luterbacher,
Gerichtsschreiberin Eva Hostettler.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Kosovo,
vertreten durch lic. iur. Claudia Zumtaugwald,
Rechtsanwältin, (...),
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Wiedererwägungsgesuch (Nichteintreten
auf Asylgesuch und Wegweisung [Dublin-Verfahren]);
Verfügung des BFM vom 26. Juli 2013 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der aus B._____ (Kosovo) stammende Beschwerdeführer seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge im Jahr 2002 verliess, am 9. November 2002 illegal in die Schweiz einreiste und seither mehrere Asylverfahren in der Schweiz durchlief,

dass die Vorinstanz auf ein mit schriftlicher Eingabe vom 14. Dezember 2011 gestelltes viertes Asylgesuch – Registrierung am 18. Dezember 2011 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C._____ – mit Verfügung vom 30. Januar 2012 in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht eintrat und die Wegweisung aus der Schweiz nach Frankreich verfügte,

dass die dagegen erhobene Beschwerde vom 9. Februar 2012 vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-788/2012 vom 17. Februar 2012 abgewiesen wurde,

dass der Beschwerdeführer am 29. Februar 2012 mit TrainStreet via D._____ kontrolliert nach Frankreich rückübergeben wurde und sich fortan bis zur Wiedereinreise in die Schweiz in Frankreich aufgehalten hat,

dass er am 7. September 2012 mit dem Zug von E._____ illegal in die Schweiz einreiste, wo er gleichentags ein fünftes Mal um Asyl nachsuchte,

dass ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass dieser am 11. September 2009 in Frankreich anlässlich der Einreichung eines Asylgesuchs von den französischen Behörden daktyloskopisch erfasst worden war,

dass das BFM am 15. Oktober 2012 die französischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 16 Abs. 1 Bst. e der Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung von Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines Asylantrages zuständig ist, den ein Staatsangehöriger eines Drittlandes in einem Mitgliedstaat gestellt hat (Dublin-II-Verordnung) ersuchte,

dass Frankreich diesem Gesuch gestützt auf dieselbe Bestimmung am 25. Oktober 2012 zustimmte,

dass das BFM mit Verfügung vom 30. Oktober 2012 in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG auf das neuerliche Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eintrat, die Wegweisung aus der Schweiz nach Frankreich anordnete und den Beschwerdeführer aufforderte, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen,

dass die dagegen erhobene Beschwerde vom 12. November 2012 vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-5917/2012 vom 26. November 2012 abgewiesen wurde,

dass der Beschwerdeführer am 19. März 2013 nach Frankreich rücküberstellt wurde,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 2. Juli 2013 ein Wiedererwägungsgesuch beim BFM einreichte und zur Begründung im Wesentlichen geltend machte, das am 14. Dezember 2011 gestellte Asylgesuch sei fälschlicherweise als Asylgesuch entgegengenommen worden, da es sich eigentlich um ein weiteres Wiedererwägungsgesuch gehandelt habe, er des Weiteren an (...) und (...) leide, mithin insgesamt die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme angezeigt sei,

dass er zur Stützung seiner Vorbringen eine Kopie eines abschlägigen französischen Asylentscheides vom 22. Mai 2012, eine Bestätigung der Organisation "la cimade" vom 5. Juni 2013, wonach er in Frankreich ein Rekursverfahren durchlaufe und sich in einer schwierigen finanziellen Lage befinde, eine handschriftliche Bestätigung der "Ligue des droits de l'homme" vom 10. Juni 2013 sowie ein Email derselben Organisation, wonach er über keine Aufenthaltsbewilligung in Frankreich verfüge und in prekären Verhältnissen leben müsse, einreichte,

dass das BFM den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 10. Juli 2013 aufforderte, innert Frist und unter Hinweis auf Art. 17b des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) einen Gebührenvorschuss von Fr. 600.– zu bezahlen,

dass es zur Begründung im Wesentlichen ausführte, auf das fünfte Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 7. September 2012 sei mit Verfügung des BFM vom 30. Oktober 2012 nicht eingetreten worden, wobei diese Verfügung mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. November 2012 in Rechtskraft erwachsen sei,

dass er sodann im Rahmen des Dublin-Verfahrens am 19. März 2013 nach Frankreich überstellt worden sei,

dass Frankreich seine Zuständigkeit für das Asyl- und Wegweisungsverfahren des Beschwerdeführers mehrmals explizit bestätigt habe, weshalb die im Wiedererwägungsgesuch vom 2. Juli 2013 gemachten Einwände an die französischen Behörden zu richten seien, da die Zuständigkeit der Schweiz nicht mehr gegeben sei,

dass das BFM am 15. Juli 2013 die französischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 16 Abs. 1 Bst. e Dublin-II-Verordnung ersuchte,

dass Frankreich diesem Gesuch gestützt auf dieselbe Bestimmung am 19. Juli 2013 zustimmte,

dass das BFM mit Verfügung vom 26. Juli 2013 – eröffnet am 30. Juli 2013 – auf das Wiedererwägungsgesuch infolge Nichtleisten des Kostenvorschusses nicht eintrat und feststellte, die Verfügung vom 30. Oktober 2012 sei rechtskräftig und vollstreckbar und einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu,

dass der Beschwerdeführer mit als "Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung" betitelter Eingabe vom 4. August 2013 (Poststempel) beim Bundesverwaltungsgericht beantragte, es sei – vor Einreichung der Beschwerde gegen den Nichteintretensentscheid vom 26. Juli 2013 – die aufschiebende Wirkung herzustellen,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-4382/2013 vom 6. August 2013 auf das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung nicht eintrat, da er vorgängig oder gleichzeitig keine Beschwerde eingereicht hatte,

dass der Beschwerdeführer am 9. August 2013 nach Frankreich rücküberstellt wurde,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 29. August 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhob und im Wesentlichen beantragte, auf das Wiedererwägungsgesuch vom 2. Juli 2013 sei einzutreten und das am 13. Juli 2013 im Empfangs- und Verfahrenszentrum C. _____ gestellte Asylgesuch sei anhand zu nehmen,

dass eine vorläufige Aufnahme zu erteilen respektive eine Rückweisung an die Vorinstanz ins Auge zu fassen sei,

dass in verfahrensrechtlicher Hinsicht um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) ersucht wurde,

dass sich der Beschwerdeführer gemäss Ausführungen seiner Rechtsvertreterin erneut in der Schweiz befinde, sein Aufenthaltsort jedoch nicht bekannt gegeben werde,

dass zur Begründung im Wesentlichen geltend gemacht wurde, das am 14. Dezember 2011 gestellte Asylgesuch sei fälschlicherweise als Asylgesuch entgegengenommen worden, da es sich eigentlich um ein weiteres Wiedererwägungsgesuch gehandelt habe, weshalb die Vorinstanz durch einen "Trick" die Anwendbarkeit der Dublin-II-Verordnung herbeigeführt habe,

dass im Rahmen einer Wiedererwägung oder eines Widerrufs auf rechtskräftige Verfügungen zurückzukommen sei, wobei als Widerrufsgründe sowohl die ursprüngliche als auch die nachträgliche Fehlerhaftigkeit einer Verfügung in Frage komme, mithin eine Interessensabwägung stattzufinden habe, wobei im vorliegenden Verfahren die Interessen des Beschwerdeführers an der Nichtüberstellung nach Frankreich überwiegen würden,

dass noch einmal auszuführen sei, dass der Beschwerdeführer Ashkali sei, er an (...) und an (...) leide, er sich zudem auch seit vielen Jahren in der Schweiz befinde und gut integriert sei,

dass mit Eingabe vom 30. August 2013 eine Begründung zum in der Beschwerde gestellten Ersuchen um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG und eine Kostennote zu den Akten gereicht wurde,

dass mit Verfügung vom 6. September 2013 der Eingang der Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht bestätigt wurde,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 – 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]),

dass eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG nicht vorliegt, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet,

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde – unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen – einzutreten ist (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 VwVG),

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

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

dass gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet wurde,

dass das vorliegende Anfechtungsobjekt die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juli 2013 ist, mit welcher das BFM auf das Wiedererwägungsgesuch infolge Nichtleistung des eingeforderten Kostenvorschusses nicht eingetreten ist, wobei die Nichtbezahlung des Kostenvorschusses un-

bestritten und die Nichteintretensfolge insofern grundsätzlich rechtslogisch und konsequent ist,

dass demgegenüber auf den Antrag, das Asylgesuch vom 13. Juli 2013 sei an die Hand zu nehmen, mangels Anfechtungsobjekt nicht einzutreten ist,

dass Gegenstand des Prüfungsverfahrens vorliegend die Frage ist, ob das Zustandekommen des angefochtenen Nichteintretensentscheides rechtskonform ist, wobei sich die Beschwerdeinstanz, sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet, einer selbständigen materiellen Prüfung enthält und die angefochtene Verfügung aufhebt und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweist,

dass demzufolge auch auf den Antrag, der Beschwerdeführer sei vorläufig aufzunehmen, nicht einzutreten ist,

dass die angefochtene Nichteintretensverfügung auf der Zwischenverfügung vom 10. Juli 2013 basiert, mit welcher das BFM die Erhebung des Kostenvorschusses begründete und verfügte, somit diese Zwischenverfügung auf ihre Rechtmässigkeit hin zu überprüfen ist, zumal sie vom Bundesamt in der Rechtsmittelbelehrung als nicht selbständig, sondern erst mit dem vorliegenden Endentscheid anfechtbar qualifiziert wurde,

dass letztere Qualifikation insoweit korrekt ist, als das Bundesverwaltungsgericht seit seinem Grundsatzentscheid BVGE 2007/18 die selbständige Anfechtbarkeit von Kostenvorschusszwischenverfügungen im Rahmen von multiplen Asylgesuchen oder von Wiedererwägungsgesuchen betreffend Asylentscheiden konstant verneint,

dass gemäss herrschender Lehre und ständiger Praxis des Bundesgerichts aus Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) unter bestimmten Voraussetzungen ein verfassungsmässiger Anspruch auf Wiedererwägung abgeleitet (vgl. BGE 127 I 133 E. 6 S. 137 f. mit weiteren Hinweisen) wird, und auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten ist, wenn sich der rechtserhebliche Sachverhalt seit dem ursprünglichen Entscheid beziehungsweise seit dem Urteil der mit Beschwerde angerufenen Rechtsmittelinstanz in wesentlicher Weise verändert hat und mithin die ursprüngliche (fehlerfreie) Verfügung an nachträglich eingetretene Veränderungen der Sachlage anzupassen ist,

dass sodann auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen können, sofern sie sich auf eine in materielle Rechtskraft erwachsene Verfügung beziehen, die entweder unanfechtet geblieben oder deren Beschwerdeverfahren mit einem formellen Prozessurteil abgeschlossen worden ist, wobei ein solchermassen als qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch zu bezeichnendes Rechtsmittel grundsätzlich nach den Regeln des Revisionsverfahrens zu behandeln ist (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 17 E. 2.a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen),

dass vorliegend der Beschwerdeführer im Wiedererwägungsgesuch ein wiedererwägungsbedeutsames Sachverhaltselement (Verschlechterung der gesundheitlichen Situation und ungenügende medizinische Behandelbarkeit in Frankreich oder Kosovo) in jenem Sinne geltend macht, dass dieses behauptungsgemäss den rechtserheblichen Sachverhalt seit dem ursprünglichen Entscheid beziehungsweise seit dem Urteil der mit Beschwerde angerufenen Rechtsmittelinstanz in wesentlicher Weise verändert habe und mithin die ursprüngliche (fehlerfreie) Verfügung an nachträglich eingetretene Veränderungen der Sachlage anzupassen sei,

dass er zudem Ashkali sei und sich in der Schweiz hervorragend integriert habe,

dass das BFM zutreffend erkannt hat, dass sich aus der geltend gemachten, medizinisch begründeten Veränderung der Sachlage kein Anspruch auf Anpassung der ursprünglich fehlerfreien Verfügung (vom 30. Oktober 2012) unter dem Aspekt der Dublin II-Verordnung ergebe und das Wiedererwägungsgesuch als aussichtslos zu qualifizieren sei,

dass auf die betreffenden Erwägungen gemäss Zwischenverfügung vom 10. Juli 2013 zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden kann und dabei insbesondere hervorzuheben ist, dass im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-5917/2012 vom 26. November 2012 (S. 11 f.) der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers und die Behandlungsmöglichkeit in Frankreich Gegenstand einer umfassenden rechtlichen Beurteilung bildeten, soweit sie für eine Wegweisung nach Frankreich nach Massgabe der Dublin II-Verordnung Bedeutsamkeit aufweisen,

dass selbst wenn seit Ergehen dieses Urteils eine gewisse Akzentuierung des Gesundheitszustandes eingetreten sein mag und darin eine veränderte Sachlage zu erblicken wäre, ihr keine Rechtserheblichkeit zukäme,

da die Behandlungsmöglichkeit in Frankreich gegeben war und nach wie vor ist,

dass der Beschwerdeführer denn auch im Wiedererwägungsverfahren nicht in einer über blosser Behauptungen und allgemeine Vermutungen hinausgehenden Weise konkret darzutun vermag, weshalb eine solche Behandlung in seinem Fall – auch als abgewiesener Asylsuchender in Frankreich – nicht gegeben sein soll,

dass, soweit der Beschwerdeführer Unzumutbarkeitsaspekte im Hinblick auf eine Wegweisung in sein Heimatland Kosovo zur Diskussion stellt, diese gänzlich unbeachtlich bleiben, da der Wiedererwägungsgegenstand die Verfügung des BFM vom 26. Juli 2013 bildet, die sich einzig mit einer Wegweisung nach Frankreich befasst,

dass sich zusammenfassend ergibt, dass die Vorinstanz aufgrund der Aussichtslosigkeit der im Wiedererwägungsgesuch gemachten Ausführungen zur Erhebung eines Gebührenvorschuss berechtigt war und der Beschwerdeführer die ihm zur Leistung des Vorschusses angesetzte Frist unbenutzt verstreichen liess, demnach die Vorinstanz zu Recht auf das Wiedererwägungsgesuch nicht eingetreten ist,

dass sich aus diesen Erwägungen ergibt, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist und es sich erübrigt, auf die weiteren in der Beschwerde gemachten Anträge näher einzugehen,

dass mit dem Entscheid in der Sache selbst, der Antrag um Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses und um Gewährung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos geworden sind,

dass der Beschwerdeführer die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG beantragte, wobei sich aufgrund der vorstehenden Erwägungen ergibt, dass sein Begehren als aussichtslos zu gelten hat, womit eine der kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen nicht gegeben ist, weshalb dem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG nicht stattzugeben ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten von Fr. 1'200.– (Art. 1 – 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und

Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE],
SR 173.320.2) dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1
VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG werden abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1200.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Eva Hostettler

Versand: