



Urteil vom 10. November 2022

Besetzung

Einzelrichterin Jeannine Scherrer-Bänziger,
mit Zustimmung von Richterin Nina Spälti Giannakitsas;
Gerichtsschreiberin Anna Dürmüller Leibundgut.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Türkei,
vertreten durch Fazil Ahmet Tamer,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren [Wiedererwägung]);
Verfügung des SEM vom 31. Oktober 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer suchte am 27. Juni 2022 in der Schweiz um Asyl nach.

A.b Mit Verfügung vom 26. Juli 2022 trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Deutschland an. Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

A.c Der Beschwerdeführer galt zwischen dem 31. Juli 2022 und dem 9. Oktober 2022 als verschwunden. Am 9. Oktober 2022 wurde er an einem Grenzübergang in B. _____ bei der rechtswidrigen Einreise aus Deutschland angehalten. Anlässlich der polizeilichen Einvernahme machte er geltend, er sei (...) aus der Schweiz ausgereist und nach Deutschland gegangen, wo er bei Freunden gelebt habe. Bei den Behörden habe er sich nicht gemeldet. Anfang September 2022 habe er von seinem in der Türkei lebenden Bruder erfahren, dass seine Frau und seine beiden Kinder in der Schweiz seien. Er habe sie seit seiner Ausreise aus der Türkei im Jahr (...) nicht mehr gesehen. Er sei nun in die Schweiz gekommen, um sie zu besuchen, und wünsche sich, mit ihnen zusammen in der Schweiz zu bleiben.

A.d In der Folge wurde der Beschwerdeführer in Ausschaffungshaft versetzt.

B.

B.a Mit einer als «Wiedererwägungsgesuch» bezeichneten Eingabe vom 19. Oktober 2022 beantragte der Beschwerdeführer, es sei festzustellen, dass die Schweiz für die Durchführung seines Asylgesuchs zuständig sei, und es sei seine Flüchtlingseigenschaft zu prüfen und ihm Asyl zu gewähren. Eventuell sei festzustellen, dass seine Rückkehr nach Deutschland unzulässig und unzumutbar sei. Die Massnahmen zum Vollzug der Abschiebung nach Deutschland seien einzustellen, und die Vollzugsbehörden seien superprovisorisch anzuweisen, von einer Überstellung abzusehen.

B.b Zur Begründung brachte er vor, er habe Anfang Oktober 2022 erfahren, dass seine Frau und die Kinder im Bundesasylzentrum B. _____ seien. Daher sei er von Deutschland in die Schweiz gereist, und habe gleichentags (mündlich) einen neuen Asylantrag gestellt. Da dieser nicht behandelt worden sei, reiche er nun ein Wiedererwägungsgesuch ein. Er ver-

wies auf Art. 10 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) und machte geltend, aufgrund der neuen Sachlage sei nun die Schweiz für die Prüfung seines (erneuten) Asylantrags zuständig.

C.

Das SEM wies das Wiedererwägungsgesuch mit Verfügung vom 31. Oktober 2022 ab und erklärte seine Verfügung vom 26. Juli 2022 für rechtskräftig und vollstreckbar. Ausserdem erhob es eine Gebühr von Fr. 600.– und hielt fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu.

D.

Der Beschwerdeführer focht diese Verfügung mit Beschwerde vom 2. November 2022 beim Bundesverwaltungsgericht an. Er beantragte, die vorinstanzliche Verfügung vom 31. Oktober 2022 sei aufzuheben, es sei auf sein Asylgesuch einzutreten und ein nationales Asylverfahren durchzuführen. Eventuell sei die Sache zur rechtsgenügenden Sachverhaltsabklärung und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um den Erlass von (superprovisorischen) vorsorglicher Massnahmen sowie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (inklusive Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses) und um amtliche Verbeiständung. Ausserdem beantragte er, er sei aus der Ausschaffungshaft zu entlassen.

Der Beschwerde lagen eine Vollmacht vom 18. Oktober 2022, mehrere türkische Dokumente (inkl. Übersetzung) sowie die angefochtene Verfügung bei (alles in Kopie).

E.

Am 3. November 2022 setzte die Instruktionsrichterin den Vollzug der Überstellung gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen aus. Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Gericht gleichentags in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 6 AsylG).

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 VGG und somit eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Nachdem gemäss Lehre und Praxis Wiedererwägungsentscheide grundsätzlich wie die ursprüngliche Verfügung auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg weitergezogen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist – unter Vorbehalt der Ausführungen unter E. 4 – einzutreten (Art. 108 Abs- 6 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

1.3 Über Rechtsmittel kann auch vor Ablauf der Beschwerdefrist entschieden werden, wenn wie vorliegend die Rechtsmitteleingabe eindeutig als abschliessend zu verstehen und der Sachverhalt vollständig erstellt ist (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1997 Nr. 13 E. 1 und 1996 Nr. 19 E. 3 m.w.H.).

2.

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

3.

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

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

4.

Die Anordnung der Ausschaffungshaft (respektive Haft im Rahmen des Dublin-Verfahrens; vgl. Art. 76a des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 AIG; SR 142.20) ist nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Zudem ist nicht das Bundesverwaltungsgericht, sondern das jeweilige kantonale (Zwangsmassnahmen-)Gericht für die Überprüfung von Haftanordnungen gestützt auf Art. 76a AIG zuständig. Auf den Antrag, es sei die Entlassung des Beschwerdeführers aus der Ausschaffungshaft anzuordnen, ist daher nicht einzutreten.

5.

Der Beschwerdeführer beantragt eventualiter, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und zur rechtsgenügenden Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Ziff. 2 der Rechtsbegehren). Dieser Antrag wird nicht näher begründet. Insbesondere legt der Beschwerdeführer nicht dar, inwiefern das SEM den Sachverhalt unrichtig oder unvollständig festgestellt haben soll. Das Gericht erachtet den rechtserheblichen Sachverhalt als hinreichend erstellt. Der Rückweisungsantrag erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.

6.

6.1 Das Wiedererwägungsverfahren ist im Asylrecht spezialgesetzlich geregelt (vgl. Art. 111b ff. AsylG). Ein entsprechendes Gesuch ist dem SEM innert 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes schriftlich und begründet einzureichen (Art. 111b Abs. 1 AsylG).

6.2 Mit dem Wiedererwägungsgesuch wird in der Regel die Anpassung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage bezweckt (vgl. BVGE 2014/39 E. 4.5 m.w.H.).

6.3 Im vorliegenden Fall hat das SEM die Eingabe vom 19. Oktober 2022 als Wiedererwägung qualifiziert und ist darauf eingetreten. Die Qualifikation ist nicht zu beanstanden, da der Beschwerdeführer keine neuen Asylgründe geltend macht, sondern nachträglich eingetretene Tatsachen (nämlich die Ankunft seiner Angehörigen in der Schweiz), welche seiner Auffassung nach geeignet sind, eine erneute Zuständigkeitsprüfung respektive die Durchführung des nationalen Asylverfahrens zu rechtfertigen. Ausserdem hat das SEM zu Recht darauf hingewiesen, dass der Dublin-Transfer

infolge temporären Untertauchens des Beschwerdeführers nicht stattfinden konnte und auch nicht von einem selbständigen Dublin-Transfer auszugehen ist, da sich der Beschwerdeführer in Deutschland nicht bei den Behörden gemeldet hat. In solchen Fällen ist bei einem Folgegesuch nicht von einem Dublin-Mehrfachgesuch, sondern von einem Wiedererwägungsgesuch auszugehen (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 4).

7.

7.1 Das SEM führt zur Begründung seines Entscheids aus, die Anwesenheit der Angehörigen des Beschwerdeführers in der Schweiz stelle keinen Wiedererwägungsgrund dar. Art. 10 Dublin-III-VO finde nämlich bei der vorliegenden «take back»-Konstellation aufgrund der Bestimmung von Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO keine Anwendung. Die deutschen Behörden seien nach wie vor zuständig für die Regelung des Vollzugs oder Aufenthalts des Beschwerdeführers. Die Ausschaffung nach Deutschland verstosse auch nicht gegen Art. 8 EMRK. Schliesslich habe der Beschwerdeführer auch keine konkreten Indizien für die Annahme geliefert, dass Deutschland seinen internationalen Verpflichtungen nicht nachgekommen sei oder das Asylverfahren nicht korrekt durchgeführt habe. Daher sei das Wiedererwägungsgesuch abzuweisen.

7.2 In der Beschwerde wird entgegnet, Art. 10 Dublin-III-VO sei nicht nur auf den Erstantrag anwendbar. Es sei auf Art. 7 Abs. 3 Dublin-III-VO zu verwiesen: Dieser Artikel beziehe sich nicht nur auf das Aufnahme-, sondern auch auf das Wiederaufnahmeverfahren («take back»). Mit dem Asylgesuch vom 10. Oktober 2022 seien Indizien im Sinne von Art. 7 Abs. 3 Dublin-III-VO vorgelegt worden, bevor Deutschland dem Gesuch um Wiederaufnahme stattgegeben habe und eine Erstentscheidung in der Sache in der Schweiz ergangen sei. Im Weiteren habe der Beschwerdeführer (in seinem Asylgesuch vom 27. Juli 2022 sowie im Gesuch vom 19. Oktober 2022) dargelegt, dass seine Rechte in Deutschland verletzt worden seien. Aus den beigelegten türkischen Dokumenten ergebe sich, dass er in der Türkei verfolgt werde. Deutschland habe sein Asylgesuch zu Unrecht abgelehnt, und er müsse bei seiner Überstellung nach Deutschland mit einer Abschiebung in die Türkei rechnen, womit seinen Rechte gemäss internationalen Übereinkommen verletzt würden. Zudem sei mit einer Verletzung von Art. 8 EMRK zu rechnen. Die längere Trennung von seiner Familie sei kein Beweis für schwache Familienbeziehungen. Der Beschwerdeführer wolle mit seiner Familie zusammen sein. Sobald er von ihrer Ankunft in der Schweiz erfahren habe, sei er hierhergekommen.

8.

8.1 Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die Schweiz sei aufgrund der Einreise seiner Angehörigen in die Schweiz nachträglich für die Prüfung seines Asylgesuchs zuständig geworden, ist Folgendes festzustellen:

8.1.1 Die Dublin-III-VO sieht vor, dass Anträge von Drittstaatsangehörigen auf internationalen Schutz von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft werden (vgl. Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO). 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). Bei sogenannten Aufnahmeverfahren («take charge»; vgl. Art. 21 und Art. 22 Dublin-III-VO) wird der zuständige Mitgliedstaat nach den Kriterien des Kapitels III der Dublin-III-VO (Art. 8-15 Dublin-III-VO) unter Berücksichtigung der im Zeitpunkt der erstmaligen Gesuchseinreichung bestehenden Sachlage (vgl. Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO) bestimmt. Im Rahmen des sogenannten Wiederaufnahmeverfahrens («take back»; vgl. Art. 23-25 Dublin-III-VO) findet dagegen grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. dazu BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.).

8.1.2 Vor der Einreichung seines Asylgesuchs in der Schweiz (am 27. Juni 2022) hat der Beschwerdeführer bereits dreimal in Deutschland um Asyl nachgesucht, letztmals im Dezember 2020. Im Rahmen des aufgrund des Asylgesuchs vom 27. Juni 2022 vom SEM eingeleiteten Dublin-Verfahrens hat Deutschland seine Zuständigkeit zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens betreffend den Beschwerdeführer am 22. Juli 2022 ausdrücklich anerkannt (vgl. das Vorhaben [...], A20). Ausserdem ist gestützt auf die Angaben des Beschwerdeführers davon auszugehen, dass Deutschland über seinen Asylantrag bereits in der Sache entschieden hat (vgl. a.a.O., A16 S. 1). Es handelt sich somit offensichtlich um eine Wiederaufnahmekonstellation. Bei dieser Sachlage findet grundsätzlich keine erneute Zuständigkeitsprüfung statt, und eine nachträgliche Anwendung des in Art. 10 Dublin-III-VO genannten Zuständigkeitskriteriums ist ausgeschlossen. Der vom Beschwerdeführer angerufene Art. 7 Abs. 3 Dublin-III-VO ändert daran nichts, da seine Angehörigen den Akten zufolge erst Anfang September 2022 in die Schweiz einreisten und Deutschland dem Wiederaufnahmegesuch der Schweiz in diesem Zeitpunkt bereits zugestimmt hatte.

8.2 Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist ferner nicht davon auszugehen, dass durch die Überstellung nach Deutschland sein Anspruch auf Achtung des Familienlebens (Art. 8 EMRK) verletzt würde. Von einer

Verletzung von Art. 8 EMRK ist praxismässig auszugehen, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.3 m.w.H.). Das SEM hat zu Recht Zweifel hinsichtlich der tatsächlich gelebten familiären Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Angehörigen geäussert. Überdies ist festzustellen, dass, wie erwähnt, Deutschland für das Asyl- und Wegweisungsverfahren des Beschwerdeführers zuständig ist. Seine Angehörigen haben demnach die Möglichkeit, bei den zuständigen deutschen Behörden ein Gesuch um Familienzusammenführung zu stellen. Grundsätzlich steht es auch dem Beschwerdeführer frei, bei den zuständigen Schweizer Behörden ein Gesuch um Familienzusammenführung zu stellen. Dem Beschwerdeführer und seinen Angehörigen ist es ohne weiteres zumutbar, den Ausgang eines solchen Verfahrens getrennt voneinander abzuwarten und das Familienleben während dieser Zeit mittels technischer Hilfsmittel aufrechtzuerhalten.

8.3 Schliesslich ist festzustellen, dass die vom Beschwerdeführer geäusserte Kritik am Ausgang des Asylverfahrens in Deutschland sowie seine Furcht vor einer Abschiebung in die Türkei bereits Thema des – unangefochten gebliebenen – Dublin-Entscheids vom 26. Juli 2022 waren und diesbezüglich keine Veränderung der Sachlage geltend gemacht wird. Die entsprechenden Vorbringen sind daher unbehelflich.

8.4 Nach dem Gesagten liegen keine Gründe vor, welche eine Wiedererwägung des Dublin-Entscheids vom 26. Juli 2022 rechtfertigen würden. Das SEM hat das Wiedererwägungsgesuch demnach zu Recht abgewiesen.

9.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

10.

Angesichts des vorliegenden, direkten Entscheids in der Sache erweisen sich die Anträge, der Vollzug der Wegweisung nach Deutschland sei aus-

zusetzen, und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten, als gegenstandslos. Der am 3. November 2022 superprovisorisch verfügte Vollzugsstopp fällt mit dem vorliegenden Urteil dahin.

11.

11.1 Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) und amtliche Verbeiständung (Art. 102m Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 65 Abs. 2 VwVG) sind ungeachtet der geltend gemachten prozessualen Bedürftigkeit abzuweisen, da sich die Beschwerdebegehren entsprechend den vorstehenden Erwägungen von vornherein als aussichtslos erwiesen haben.

11.2 Demzufolge sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'500.– dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und amtliche Verbeiständung werden abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.– 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 SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Jeannine Scherrer-Bänziger

Anna Dürmüller Leibundgut

Versand: