



---

Abteilung IV  
D-6118/2015  
was

## Urteil vom 26. Juni 2017

---

Besetzung

Einzelrichter Hans Schürch,  
mit Zustimmung von Richterin Contessina Theis;  
Gerichtsschreiberin Martina Kunert.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Afghanistan,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 27. Juli 2015 / N (...).

**A.**

Der Beschwerdeführer verliess sein Heimatland Afghanistan eigenen Angaben zufolge im Mai 2015 und reiste über diverse Länder – mitunter Ungarn – am 8. Juni 2015 in die Schweiz ein, wo er am selben Tag im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Kreuzlingen um Asyl ersuchte.

**B.**

Das SEM beauftragte das B. \_\_\_\_\_ am 16. Juni 2015, beim Beschwerdeführer eine Handknochenanalyse zur Altersbestimmung durchzuführen. Gemäss der radiologischen Untersuchung vom 19. September 2015 betrug das Skeletalter des Beschwerdeführers im Untersuchungszeitpunkt 19 Jahre.

**C.**

Anlässlich seiner Befragung zur Person (BzP) vom 3. Juli 2015 legte der Beschwerdeführer summarisch seine Asylgründe dar. Im Rahmen des ihm an einer Nachbefragung vom selben Tag gewährten rechtlichen Gehörs zu einer möglichen Überstellung nach Ungarn erklärte er, die ungarischen Behörden hätten ihm mit einer Deportierung gedroht. Anlässlich einer weiteren Nachbefragung vom selben Tag wurde ihm das rechtliche Gehör zum Ergebnis der radiologischen Untersuchung eröffnet. Er erklärte, dieses nicht zu akzeptieren.

**D.**

Am 10. Juli 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 21. September 2015 eröffneter Verfügung vom 27. 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 2. Juni 2015 in Ungarn, welche aus einem Abgleich der Eurodac-Datenbank hervorgehe. Ungarn sei gestützt auf die Dublin-III-VO zur Durchführung seines Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig. Für die weitere Argumentation kann auf die angefochtene Verfügung verwiesen werden.

**F.**

Der Beschwerdeführer focht mit Eingabe vom 28. September 2015 diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht an und beantragte, die Verfügung vom 27. Juli 2015 sei aufzuheben, das SEM sei anzuweisen, auf das Asylgesuch einzutreten, eventualiter sei die Sache zur weiteren Abklärung und Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. 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. In prozessualer Hinsicht wurde die unentgeltliche Rechtspflege einhergehend mit dem Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses durch die bevollmächtigte Rechtsvertreterin beantragt. Auf die Begründung wird, sofern entscheidungswesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**G.**

Der Instruktionsrichter setzte den Vollzug der Wegweisung mittels Telefax vom 1. Oktober 2015 superprovisorisch aus.

**H.**

Mit Verfügung vom 2. Oktober 2015 ordnete der Instruktionsrichter die aufschiebende Wirkung der Beschwerde an. Er hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unter der Voraussetzung des fristgerechten Fürsorgeabhängigkeitsnachweises gut, verzichtete unter derselben Voraussetzung auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und lud die Vorinstanz innert Frist zur Stellungnahme ein.

**I.**

Der Beschwerdeführer reichte am 19. Oktober 2015 eine Fürsorgebestätigung des C.\_\_\_\_\_ vom 13. Oktober 2015 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

**J.**

In seiner Vernehmlassung vom 12. Oktober 2015 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 12. Oktober 2015 verwiesen werden kann.

**K.**

In der Replik vom 24. November 2015 führte der Beschwerdeführer aus, er habe seine Fingerabdrücke in Ungarn nur erfassen lassen, weil ihm die ungarischen Behörden gedroht hätten, ihn im Widersetzungsfall nach Afghanistan auszuschieben. Auf die weitere Argumentation wird – wo nötig – in den Erwägungen eingegangen.

**L.**

Mit Eingabe vom 28. November 2015 reichte der Beschwerdeführer vier Schulzeugnisse in Kopie zu den Akten.

**M.**

Mit Verfügung vom 4. April 2016 lud der Instruktionsrichter die Vorinstanz innert Frist zur Stellungnahme ein.

**N.**

In seiner Vernehmlassung vom 14. April 2016 legte das SEM dar, weshalb es den Zugang für Dublin-Rückkehrer zum ungarischen Asylverfahren für gewährleistet erachte. Für die weiteren Ausführungen kann auf die Vernehmlassung vom 14. April 2016 verwiesen werden.

**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 14. 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 2. Juni 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. Dies blieb auch seitens des Beschwerdeführers unbestritten.

## **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 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. 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 Transitzonen 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 14. Oktober 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 offensichtlich 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 rechtlich nicht vertretenen Beschwerdeführer sind keine Parteikosten erwachsen, weshalb ihm trotz seines Obsiegens keine Parteient-schädigung zuzusprechen ist.

(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.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**5.**

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Martina Kunert

Versand: