



## Urteil vom 5. Februar 2016

---

Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz),  
Richter François Badoud, Richter Thomas Wespi,  
Gerichtsschreiber Linus Sonderegger.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Afghanistan,  
vertreten durch lic. iur. Monique Bremi,  
Beratungsstelle für Asyl- und Ausländerrecht,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 9. September 2015 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer gelangte gemäss eigenen Angaben am 14. August 2015 in die Schweiz, wo er am 15. August 2015 um Asyl ersuchte.

**B.**

Am 20. August 2015 wurde ihm anlässlich der Befragung zur Person (BzP) das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintreten auf sein Asylgesuch gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) und einer Wegweisung nach Ungarn gewährt.

**C.**

Am 25. August 2015 ersuchte das SEM die ungarischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers 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 (Neufassung), ABl. L 180/31 vom 29.6.2013 (Dublin-III-VO). Die ungarischen Behörden äusserten sich innert Frist nicht zum Übernahmeersuchen.

**D.**

Mit Verfügung vom 9. September 2015 (Eröffnung am 23. September 2015) trat das SEM auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Ungarn sowie den Vollzug an.

**E.**

Diese Verfügung focht der Beschwerdeführer mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 30. September 2015 beim Bundesverwaltungsgericht an und beantragte die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung, verbunden mit einer Anweisung an die Vorinstanz, auf das Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung und erneuten Entscheidung an das SEM zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht wurde um (superprovisorisches) Aussetzen des Vollzugs sowie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG ersucht.

**F.**

Am 1. Oktober 2015 setzte das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Wegweisung einstweilen aus.

**G.**

Mit Zwischenverfügung vom 7. Oktober 2015 räumte das Gericht der Beschwerde aufschiebende Wirkung ein und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

**H.**

Mit Vernehmlassung vom 27. Oktober 2015 äusserte sich das SEM zur Beschwerde. Der Beschwerdeführer nahm mit Replik vom 18. November 2015 Stellung zur Vernehmlassung und reichte eine Fürsorgebestätigung zu den Akten.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

**2.**

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

**3.**

**3.1** Das SEM begründete seine Verfügung damit, dass Ungarn sicheren Schutz vor Rückschiebung biete und keine Hinweise vorliegen würden, wonach in Ungarn eine Verletzung von Art. 3 EMRK drohen könnte. Der Beschwerdeführer habe anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs eingewendet, in Ungarn habe er viele kleine Kinder und Jugendliche gesehen, welche mit Drogen handeln oder schmuggeln würden, um dadurch genug Geld für Verpflegung zu verdienen. Er wolle nicht, dass ihm das gleiche widerfahre. Aufgrund der hohen Asylgesuchszahlen im ersten

Halbjahr 2013 hätten sich die Aufnahmebedingungen in Ungarn in den Unterkünften und Haftanstalten zwar verschlechtert. Das Hungarian Helsinki Committee (HHC) habe bei drei Besuchen in Haftzentren im Februar 2014 jedoch weder erhebliche Mängel bei der Einrichtung noch Kapazitätsengpässe feststellen können. Betreffend die nicht substantiierte Aussage des Beschwerdeführers, in Ungarn würden Kinder und Jugendliche mit Drogen handeln und Schmuggel betreiben, sei zu bemerken, dass in Ungarn im europäischen Vergleich wohl tatsächlich ein tieferer Lebensstandard herrsche. Dieser unterschreite aber die internationalen Minimalstandards, insbesondere von Art. 3 EMRK, nicht und es bestünden keine Anhaltspunkte, dass Ungarn dem Beschwerdeführer die gemäss Richtlinie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahme richtlinie) zustehenden minimalen Lebensbedingungen vorenthalten. Der Beschwerdeführer sei jung und gesund, habe bereits zwei Asylgesuche gestellt und sei durch verschiedene Länder gereist. Es sei ihm daher zumutbar, sich für eine angemessene Unterkunft und Unterstützung an die ungarischen Behörden zu wenden, sollte die Situation seinen Bedürfnissen nicht entsprechen.

**3.2** Diesen Erwägungen wurde in der Beschwerde entgegnet, bei Erlass der vorinstanzlichen Verfügung sei bereits klar gewesen, dass aufgrund der ungarischen Gesetzesverschärfung vom 1. August 2015 eine grosse Gefahr bestehe, dass Ungarn seinen völkerrechtlichen Pflichten nicht mehr nachkomme, indem etwa Serbien zu einem sicheren Drittstaat erklärt worden sei. Das Amt des Hohen Flüchtlingskommissars der Vereinten Nationen (UNHCR) habe Ungarn denn auch dazu aufgerufen, von der überstürzten Gesetzesänderung abzusehen und sich an die internationalen Standards zu halten. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) habe kürzlich zwei Überstellungen nach Ungarn vorsorglich gestoppt und der österreichische Verwaltungsgerichtshof wie auch verschiedene deutsche Verwaltungsgerichte würden nicht mehr davon ausgehen, dass Ungarn für Asylsuchende ein sicherer Staat sei. Ein deutsches Gericht sei im Januar 2015 zum Schluss gekommen, das ungarische Asylsystem weise systemische Mängel auf, da insbesondere Dublin-Rückkehrer ausnahmslos in Haft genommen würden.

Es bestehe eine erhebliche Wahrscheinlichkeit, dass Ungarn keinen sicheren Schutz vor Rückschiebungen biete. Zumindest hätte das SEM aber prüfen müssen, inwiefern sich die Gesetzesänderung vom 1. August 2015 auf die völkerrechtlichen Verpflichtungen von Ungarn auswirke.

Das ungarische Asylverfahren verfüge derzeit nur über ungenügende Schutzbestimmungen und die Aufnahmeeinrichtungen seien überfüllt, wodurch ebenfalls eine erhebliche Gefahr bestehe, dass Ungarn seinen internationalen Verpflichtungen nicht mehr nachkomme. Der Beschwerdeführer sei zudem in Griechenland ein erstes Mal registriert worden, so dass Ungarn gar nicht zuständig sein könne. Der Beschwerdeführer leide überdies an einer Angststörung, was ebenfalls zu einem Selbsteintritt verpflichte.

**3.3** In der Vernehmlassung wendete das SEM ein, dass nach seinen Erkenntnissen auch nach der Gesetzesänderung vom 1. August 2015 der Zugang zum Asylverfahren für Dublin-Rückkehrer gewährleistet sei. Ferner sei weiterhin davon auszugehen, dass Ungarn seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen, insbesondere denjenigen aus der EMRK nachkomme. Auch das Bundesverwaltungsgericht stelle sich in seiner aktuellen Rechtsprechung auf den Standpunkt, Ungarn achte die Grundrechte. Das Argument, Ungarn sei nicht zuständig, da die Erstregistrierung in Griechenland stattgefunden habe, sei unzutreffend, da bei systemischen Mängeln in einem an sich zuständigen Mitgliedstaat der nachfolgende Staat zuständig werde und Ungarn überdies die Zuständigkeit implizit anerkannt habe. Der Beschwerdeführer mache geltend, er sei minderjährig. Die Aussagen des Beschwerdeführers würden jedoch zum gegenteiligen Schluss führen. Trotz der nunmehr geltend gemachten Angststörung sei den Akten keine akute Behandlungsbedürftigkeit zu entnehmen. Ohnehin verfüge Ungarn über eine hinreichende medizinische Infrastruktur.

**3.4** In der Replik entgegnete der Beschwerdeführer, dass den von der Vorinstanz zitierten neueren Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts, welche davon ausgehen würden, dass Ungarn die Grundrechte wahre, auch solche gegenüberstehen würden, welche zum gegenteiligen Schluss gelangen würden. Die Vorinstanz berufe sich auf Abklärungsergebnisse der schweizerischen Botschaft in Budapest. Diese seien dem Beschwerdeführer nicht bekannt, so dass Akteneinsicht zu gewähren sei. Seitens der Schweizerischen Flüchtlingshilfe lägen jedoch anderslautende Informationen vor, worin sowohl auf die Inhaftierungsgefahr als auch das Risiko einer Rückschiebung nach Serbien berichtet werde. Am 3. September 2015 habe das ungarische Parlament überdies eine erneute Gesetzesverschärfung verabschiedet, welche am 15. September 2015 in Kraft getreten sei.

#### **4.**

**4.1** Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs beinhaltet die Pflicht der Behörden, die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen (Art. 32 Abs. 1 VwVG). Daraus folgt die grundsätzliche Pflicht der Behörden, sich mit den wesentlichen Vorbringen des Rechtssuchenden zu befassen und Entscheide zu begründen (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn sachgerecht anfechten kann. Es müssen die wesentlichen Überlegungen kurz genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf die sie ihren Entscheid stützt (BVGE 2009/35 E. 6.4.1).

**4.2** Das Bundesverwaltungsgericht hat sich im Urteil E-2093/2012 vom 9. Oktober 2013 eingehend mit der damals aktuellen Lage für Asylsuchende in Ungarn auseinandergesetzt. Dabei hat es Mängel festgestellt, ist jedoch zum Schluss gelangt, dass die Überstellung von Asylsuchenden nach Ungarn im Rahmen des Dublin-Regelwerks nicht generell die Gefahr einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung oder einer Verletzung des Prinzips des Non-Refoulement mit sich bringe und daher nicht generell unzulässig sei (vgl. dazu und zu den nachfolgenden Erwägungen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-7322/2015 vom 10. Dezember 2015 E. 4.3 m.w.H.).

**4.3** Jüngere Entwicklungen in Ungarn gaben indessen Anlass zu erneuter Kritik. Ein erheblicher Anstieg der Asylgesuchszahlen führte offenbar zu einer spürbaren Verschlechterung der Aufnahmebedingungen. Zudem traten am 1. Juli 2013 Änderungen des ungarischen Asylgesetzes in Kraft, die eine neue rechtliche Grundlage für die Inhaftierung von Asylsuchenden schafften. Am 1. August 2015 traten weitere Änderungen des ungarischen Asylgesetzes in Kraft (vgl. die inoffiziellen Übersetzungen abrufbar unter [www.refworld.org/docid/4979cc072.html](http://www.refworld.org/docid/4979cc072.html) und [www.refworld.org/docid/55ca02c74.html](http://www.refworld.org/docid/55ca02c74.html), besucht am 25. Januar 2016). Diese wurden durch das UNHCR und HHR scharf kritisiert (vgl. UNHCR, UNHCR urges Hungary not to amend asylum system in haste, 3. Juli 2015, [www.unhcr.org/559641846.html](http://www.unhcr.org/559641846.html), besucht am 25. Januar 2016; HHC, Building a legal fence – changes to Hungarian asylum law jeopardise access to protection in Hungary, 7. August 2015, [helsinki.hu/en/new-asylum-rules-endanger-access-to-protection](http://helsinki.hu/en/new-asylum-rules-endanger-access-to-protection), besucht am 25. Januar 2016).

**4.4** Das Bundesverwaltungsgericht hat in diversen zu Beginn des Herbstes 2015 ergangenen Urteilen festgehalten, es gehe weiterhin davon aus, im

Fälle von Dublin-Rückkehrenden sei in der Regel sowohl der Zugang zum ungarischen Asylverfahren als auch eine hinreichende Versorgung der asylsuchenden Personen gewährleistet. Es hat Überstellungen nach Ungarn als zulässig bezeichnet und die Beschwerden gegen entsprechende Nichteintretensentscheide des SEM abgewiesen (vgl. Urteile E-4213/2015 vom 16. September 2015 und D-5262/2015 vom 7. September 2015 m.w.H.). Allerdings hat das Gericht in diesen Urteilen explizit auf die in Ungarn per 1. August 2015 in Kraft getretene Asylgesetzrevision, welche auch für Dublin-Rückkehrer eine Verschärfung vorsieht, hingewiesen und erwähnt, es sei auf die Auswirkungen dieser Gesetzesnovelle deshalb nicht einzugehen, weil in besagten Urteilen die beschwerdeführende Person ihr Asylgesuch in Ungarn vor dem 1. August 2015 gestellt habe.

Das Bundesverwaltungsgericht hat demgegenüber in jüngeren Urteilen (D-8036/2015 vom 13. Januar 2016, E-7322/2015 vom 10. Dezember 2015, E-7346/2015 vom 25. November 2015, E-6571/2015 vom 27. Oktober 2015, E-6626/2015 vom 22. Oktober 2015 und D-6223/2015 vom 21. Oktober 2015) unter explizitem Verweis auf die in Ungarn per 1. August 2015 in Kraft getretene Asylgesetzrevision Beschwerden gutgeheissen und die Sache zur Neu Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen mit der Feststellung, das SEM wäre verpflichtet gewesen, in seinen Verfügungen auf die Auswirkungen dieser Gesetzesnovelle einzugehen, weil die beschwerdeführende Person ihr Asylgesuch in Ungarn am 1. August 2015 respektive zu einem späteren Zeitpunkt gestellt habe.

**4.5** In der angefochtenen Verfügung setzte sich das SEM nicht mit den im Jahre 2015 eingetretenen Veränderungen auseinander, sondern verwies lediglich auf die Situation im Jahre 2013. In der Vernehmlassung ergänzte es seine Ausführungen, indem darauf hingewiesen wurde, dass auch nach der Gesetzesnovelle vom 1. August 2015 weiterhin davon auszugehen sei, dass Ungarn die Menschenrechte achte. Dabei bezog sich das SEM auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-5181/2015 vom 7. September 2015, D-5037/2015 vom 27. August 2015 und E-3198/2015 vom 18. August 2015. Ausgeklammert wurde dabei jedoch der Umstand, dass sich diese Urteile auf Personen beziehen, welche ihr Asylgesuch in Ungarn vor dem 1. August 2015 eingereicht haben.

**4.6** Somit ist festzustellen, dass sich die Vorinstanz in ihren Ausführungen mit der sich in den letzten Monaten wesentlich veränderten Lage in Ungarn nicht hinreichend auseinandergesetzt hat. In Anbetracht der aktuellen Praxis des Gerichts wie auch der Berichte über die Lage in Ungarn wäre das

SEM gehalten gewesen, seine Erkenntnisse näher zu erläutern und darzulegen, inwiefern eine Überstellung auch in Berücksichtigung der Auswirkungen der Gesetzesnovelle nach wie vor in Betracht kommt. Gemäss Eurodac-Treffer hat der Beschwerdeführer am 9. August 2015, mithin nach dem Inkrafttreten der Asylrevision vom 1. August 2015, in Ungarn um Asyl ersucht. Entsprechend wäre die Vorinstanz im vorliegenden Zusammenhang insbesondere verpflichtet gewesen auszuführen, wie sich die ungarische Gesetzesänderung auf Dublin-Rückkehrende auswirkt, die nach dem 1. August 2015 in Ungarn um Asyl nachgesucht haben und in diesen Signatarstaat zurückkehren, insbesondere da hinsichtlich des Reisewegs davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer via Serbien nach Ungarn eingereist ist (vgl. act. A7 Ziff. 5.2 S. 6 f.). Durch diese Unterlassung hat die Vorinstanz die ihr obliegende Begründungspflicht und damit das rechtliche Gehör verletzt.

**4.7** Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur und eine Verletzung desselben führt grundsätzlich zur Aufhebung des daraufhin ergangenen Entscheides, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst. Eine Heilung ist im vorliegenden Fall nicht angezeigt, zumal sich das SEM trotz entsprechender Rügen in der Beschwerde auch anlässlich des Schriftenwechsels nicht hinreichend mit den ungarischen Gesetzesänderungen auseinandergesetzt hat.

## **5.**

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen. Die Verfügung vom 9. September 2015 ist aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an das SEM zurückzuweisen.

## **6.**

**6.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG), weshalb der Antrag auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gegenstandslos wird.

**6.2** Dem Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen Vertretungskosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens der Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indessen verzichtet werden, weil der Vertretungsaufwand zuverlässig abgeschätzt werden kann (Art. 14 Abs. 2 in fine

VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmung und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (Art. 8 ff. VGKE) hat das SEM dem Beschwerdeführer für das Rechtsmittelverfahren eine Parteient-schädigung in der Höhe von pauschal Fr. 2000.– auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung vom 9. September 2015 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an das SEM zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Das SEM hat dem Beschwerdeführer für das Rechtsmittelverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2000.– 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: