



Abteilung IV
D-772/2010
{T 0/2}

Urteil vom 19. Februar 2010

Besetzung

Einzelrichter Robert Galliker,
mit Zustimmung von Richter Fulvio Haefeli;
Gerichtsschreiber Matthias Jaggi.

Parteien

A._____, geboren (...), alias B._____, geboren (...),
alias C._____, geboren (...), Afghanistan,
vertreten durch lic. iur. Sabina Sorg, Beratungs-
stelle für Asyl- und Ausländerrecht, (...),
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin);
Verfügung des BFM vom 6. Januar 2010 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer am 6. Oktober 2009 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) D._____ ein Asylgesuch einreichte,

dass er anlässlich der Kurzbefragung im EVZ D._____ vom 14. Oktober 2009 zur Begründung seines Asylgesuchs im Wesentlichen geltend machte, sein Vater sei von den Taliban festgenommen worden, als diese einen Laden ausgeraubt hätten,

dass ihm - dem Beschwerdeführer - daraufhin gesagt worden sei, er müsse jemand anderen der Tat bezichtigen, falls er wolle, dass sein Vater frei komme,

dass er dies getan habe, woraufhin sein Vater von den Taliban freigelassen worden sei,

dass er in der Folge aufgrund seiner falschen Zeugenaussage von der Familie des Angeschuldigten verfolgt worden sei, weshalb er in den Iran geflohen sei, wo er sich sechs Jahre aufgehalten habe,

dass die Familie des Angeschuldigten begonnen habe, auch im Iran nach ihm zu suchen, weshalb er in die Türkei geflohen sei, wo er zirka ein Jahr lang geblieben sei,

dass er sich im November 2007 nach Griechenland begeben habe, wo er sich eineinhalb Jahre aufgehalten habe,

dass er danach nach Mazedonien gereist sei, wo er zwei Monate und zehn Tage in einem Gefängnis in Skopje inhaftiert worden sei,

dass er sich daraufhin via Serbien nach Kroatien begeben habe, wo man ihn sieben Tage festgehalten und anschliessend wieder nach Serbien deportiert habe,

dass er dort ebenfalls sieben Tage im Gefängnis gewesen sei und danach nach Ungarn gereist sei, wo man ihn einen Monat lang inhaftiert habe, bevor man ihn erneut nach Serbien ausgeschafft habe, weil er serbische Papiere auf sich getragen habe,

dass er sich nach einem weiteren Aufenthalt in Serbien (7 Tage in Subotica, 45 Tage in Belgrad) auf illegalem Weg zurück nach Ungarn begeben habe, wo er in einem Asylcamp gewohnt habe,

dass er anschliessend aus Angst, erneut deportiert zu werden, via Österreich unter Umgehung der Grenzkontrollen in die Schweiz gereist sei,

dass das BFM dem Beschwerdeführer anlässlich der Kurzbefragung das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid (Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]) sowie einer damit verbundenen Wegweisung nach Österreich, Ungarn oder Griechenland gewährte,

dass der Beschwerdeführer bezüglich Ungarn vorbrachte, dort werde man ihn sofort wieder deportieren; er habe auch dort kein Asylgesuch gestellt,

dass das BFM am 26. November 2009 gestützt auf einen Eurodac-Treffer vom 18. September 2009 an Ungarn ein Gesuch um Übernahme des Beschwerdeführers stellte,

dass Ungarn am 3. Dezember 2009 einer Übernahme des Beschwerdeführers zustimme,

dass das BFM mit Verfügung vom 6. Januar 2010 in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eintrat und dessen Wegweisung aus der Schweiz sowie den sofortigen Vollzug der Wegweisung nach Ungarn anordnete, wobei es festhielt, einer allfälligen Beschwerde gegen diese Verfügung komme keine aufschiebende Wirkung zu,

dass dieser Entscheid am 9. Februar 2010 dem Beschwerdeführer eröffnet und gleichentags per Fax u

nd anschliessend per Einschreiben (inklusive editionspflichtige Akten) an dessen Rechtsvertreterin gesandt wurde,

dass das Bundesamt zur Begründung dieses Entscheides im Wesentlichen anführte, gemäss Eurodac-Treffer sei Ungarn gestützt auf das Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die

Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (Dublin-Assoziierungsabkommen, [DAA, SR 0.142.392.68]) und auf das Übereinkommen vom 17. Dezember 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands und über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in der Schweiz, in Island oder in Norwegen gestellten Asylantrags (Übereinkommen vom 17. Dezember 2004, SR 0.362.32) für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig,

dass die ungarischen Behörden am 3. Dezember 2009 einer Übernahme des Beschwerdeführers zugestimmt hätten und die Rückführung - vorbehältlich einer allfälligen Unterbrechung oder Verlängerung - bis spätestens am 3. Juni 2010 zu erfolgen habe,

dass dem Beschwerdeführer am 14. Oktober 2009 das rechtliche Gehör zu einer allfälligen Rückführung nach Ungarn gewährt worden sei und er dabei keine relevanten Gründe geltend gemacht habe, die gegen eine Rückkehr nach Ungarn sprechen würden,

dass für die weitere Begründung auf die vorinstanzliche Verfügung zu verweisen ist,

dass der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 10. Februar 2010 (Poststempel, vorab per Fax) gegen diesen Entscheid Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhob und dabei beantragte, die Verfügung des BFM vom 6. Januar 2010 sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuhalten, ihr Recht auf Selbsteintritt auszuüben und sich für vorliegendes Asylgesuch für zuständig zu erklären,

dass er in prozessualer Hinsicht darum ersuchte, das BFM sei anzuweisen, den Nichteintretensentscheid seiner Rechtsvertreterin zu eröffnen, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, die Vollzugsbehörden seien im Sinne vorsorglicher Massnahmen superprovisorisch anzuweisen, von Vollzugshandlungen bis zu einem Entscheid über das vorliegende Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abzusehen und es sei die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes

vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) zu gewähren,

dass für die Begründung der Beschwerde auf die Akten zu verweisen und - soweit entscheidwesentlich - nachfolgend darauf Bezug zu nehmen ist,

dass der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts am 10. Februar 2010 den Vollzug der Wegweisung vorsorglich, bis zum definitiven Entscheid über die aufschiebende Wirkung, aussetzte,

dass die vorinstanzlichen Akten gleichentags beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen (Art. 109 Abs. 2 AsylG),

dass der Beschwerdeführer - handelnd durch seine Rechtsvertreterin - am 12. beziehungsweise am 16. Februar 2010 zwei Beschwerdeergänzungen einreichte, auf deren Inhalt - soweit entscheidwesentlich - in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen wird,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet (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 sich das Verfahren nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG richtet, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG),

dass der Beschwerdeführer 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 i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG 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 gemäss Nachsendeverfolgung der Post (so genanntes Track and Trace; eingeschriebene Postsendung mit der Nummer: 98.00.820060.00048502) die Verfügung des BFM vom 6. Januar 2010 am 10. Februar 2010 versandt und am Folgetag bei der Poststelle 8200 Schaffhausen 1 eingetroffen ist, wo sie durch die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers noch am gleichen Tag abgeholt wurde, weshalb das Rechtsbegehren des Beschwerdeführers, das BFM sei anzuweisen, den Nichteintretensentscheid seiner Rechtsvertreterin zu eröffnen, gegenstandslos geworden ist,

dass die angefochtene Verfügung der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers am 11. Februar 2010 rechtmässig eröffnet wurde, weshalb die geltend gemachte mangelhafte Eröffnung nachträglich als geheilt zu betrachten ist, zumal dem Beschwerdeführer kein Nachteil entstanden ist,

dass in casu der zuständige Kanton gestützt auf den Vollzugsstopp des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. Februar 2010 auf einen (sofortigen) Vollzug der Wegweisung verzichtete, weshalb dem Beschwerdeführer die Möglichkeit einer wirksamen Beschwerde offen stand,

dass bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32-35 AsylG), die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist,

dass sich die Beschwerdeinstanz - sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet - einer selbständigen materiellen Prüfung enthält, die angefochtene Verfügung aufhebt und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweist (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f.),

dass die Vorinstanz die Frage der Wegweisung und des Vollzugs materiell prüft, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt,

dass auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten wird, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG),

dass eine durch das BFM am 7. Oktober 2009 durchgeführte Abfrage der Eurodac-Datenbank ergab, dass der Beschwerdeführer am 18. September 2009 bereits ein Asylgesuch in Ungarn eingereicht hatte (vgl. act. A 7/1),

dass Ungarn am 3. Dezember 2009 einer Wiederaufnahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 16 Abs. 1 Bst. c der Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (Dublin-II-VO), zugestimmt hat ("the Republic of Hungary accepts the transfer of the above referred person for determination of the asylum application", vgl. act. A 18/1),

dass angesichts des zuvor festgestellten Sachverhalts und der einschlägigen Staatsverträge (vgl. DAA; Dublin-II-VO; Verordnung [EG] Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates [Dublin-DVO]) Ungarn als zuständig zu erachten ist,

dass die in der Beschwerdeergänzung vom 16. Februar 2010 geltend gemachte Behauptung, wonach gemäss Dublin-II-VO Griechenland für die Beurteilung des Asylverfahrens des Beschwerdeführers zuständig sei, da Griechenland das erste europäische Land gewesen sei, das den Beschwerdeführer daktyloskopisch erfasst habe, unzutreffend ist, zumal sich der Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben nach

seinem Aufenthalt in Griechenland in Mazedonien, Kroatien und Serbien aufgehalten hat,

dass gemäss Art. 16 Abs. 3 Dublin-II-VO die Zuständigkeit des Mitgliedstaates erlischt, wenn der Drittstaatsangehörige das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten für mindestens drei Monate verlässt und er nicht im Besitz eines vom zuständigen Mitgliedstaat ausgestellten gültigen Aufenthaltstitels ist,

dass gestützt auf die Ausführungen des Beschwerdeführers anlässlich der Kurzbefragung und der am 7. Oktober 2009 durchgeführte Abfrage der Eurodac-Datenbank (act. A 7/1) davon auszugehen ist, er habe Griechenland spätestens im Mai 2009 verlassen und sei nicht vor Mitte September 2009 nach Ungarn eingereist, zumal er von Ungarn erst am 18. September 2009 daktyloskopisch erfasst worden ist,

dass die vom Beschwerdeführer erhobene Behauptung, er sei schon zu einem früheren Zeitpunkt in Ungarn eingereist, dort während eines Monats inhaftiert und anschliessend nach Serbien deportiert worden, wo er 52 Tage geblieben sei, unglauhaft ist, da anzunehmen ist, die ungarischen Behörden hätten den Beschwerdeführer schon damals registriert, hätte es sich tatsächlich so zugetragen,

dass der Beschwerdeführer mit seiner Ausreise aus Griechenland somit das Hoheitsgebiet der Dublin-Mitgliedstaaten während mehr als drei Monate verlassen hat und er auch nicht geltend macht, im Besitz eines von Griechenland ausgestellten gültigen Aufenthaltstitels zu sein,

dass daher gemäss Art. 16 Abs. 3 Dublin-II-VO die nach Art. 16 Abs. 1 Dublin-II-VO begründete Zuständigkeit Griechenlands für die Prüfung des Asylantrages des Beschwerdeführers erloschen ist,

dass aus diesen Gründen die Schweiz - entgegen den Ausführungen in der Beschwerdeergänzung vom 16. Februar 2010 - Ungarn zu Recht und in Übereinstimmung mit der Dublin-II-VO um Übernahme des Beschwerdeführers ersucht hat,

dass keine begründeten Anhaltspunkte für eine Verletzung der durch die Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) garantierten Rechte sowie des Refoulmentverbots durch Ungarn vorliegen,

dass wie nachfolgend aufgezeigt wird, der Beschwerdeführer auch keine anderen Gründe vorbringen kann, die die Zuständigkeit der Schweiz zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens nach sich ziehen würden beziehungsweise, die der Ausreise nach Ungarn entgegen stünden,

dass weder angesichts der Verhältnisse in Ungarn noch zufolge der individuellen Situation des Beschwerdeführers Anlass zur Ausübung des Selbsteintrittsrechts im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO besteht, zumal der Beschwerdeführer in Ungarn ein Asylgesuch gestellt hat und somit mit den dortigen Verhältnissen vertraut ist,

dass auch die geltend gemachten gesundheitlichen Beschwerden des Beschwerdeführers nicht derart sind, dass die Ausübung des Selbsteintrittsrechts angezeigt wäre, da nach Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts die medizinische Versorgung in Ungarn gewährleistet ist, weshalb darauf verzichtet werden kann, den in der Beschwerdeergänzung vom 12. Februar 2010 in Aussicht gestellten ärztlichen Bericht abzuwarten (antizipierte Beweiswürdigung; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 274; BVGE 2008/ 24 E. 7.2, EMARK 2003 Nr. 13 S. 84),

dass die nötige Versorgung in Ungarn nicht sichergestellt sei, eine unbewiesene Behauptung darstellt,

dass überdies aufgrund der Akten nicht davon auszugehen ist, der Beschwerdeführer habe in Ungarn ein unfaires Asylverfahren zu befürchten, wie das in der Rechtsmittelschrift und der Beschwerdeergänzung vom 12. Februar 2010 geltend gemacht wird, zumal der Beschwerdeführer diesbezüglich keine konkreten Beweismittel vorbringt,

dass das BFM demnach zu Recht in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist,

dass das Nichteintreten auf ein Asylgesuch in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge hat (Art. 44 Abs. 1 AsylG), vorliegend der Kanton keine Aufenthaltsbewilligung erteilt hat und zudem kein Anspruch auf Erteilung einer solchen besteht (vgl. EMARK 2001 Nr. 21), weshalb die verfügte Wegweisung im Einklang mit den

gesetzlichen Bestimmungen steht und demnach vom Bundesamt zu Recht angeordnet wurde,

dass das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern regelt, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich ist (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]),

dass in Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG die Frage nach der Zulässigkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs regelmässig bereits Voraussetzung (und nicht erst Regelfolge) des Nichteintretensentscheides ist, weshalb sie hier nicht mehr zu prüfen ist,

dass sich auch die Frage nach der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG nicht erst unter dem Aspekt von Art. 83 Abs. 1 und 4 AuG stellt, sondern bereits bei der Prüfung des Nichteintretens im Rahmen der Ausübung des Selbsteintrittsrechts oder gegebenenfalls - falls sich Familienmitglieder in verschiedenen Dublin-Mitgliedstaaten befinden und allenfalls zusammengeführt werden sollten - bei der Anwendung der sogenannten Humanitären Klausel (Art. 15 Dublin-II-VO),

dass vorliegend - wie aufgezeigt - kein Anlass zur Ausübung des Selbsteintrittsrechts (Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO) beziehungsweise zur Anwendung der Humanitären Klausel (Art. 15 Dublin-II-VO) besteht, weshalb der vom Bundesamt verfügte Vollzug der Wegweisung zu bestätigen ist,

dass es dem Beschwerdeführer demnach nicht gelungen ist darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist,

dass mit dem vorliegenden Entscheid in der Hauptsache ohne vorgängige Instruktion der Antrag um Gewährung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos geworden ist,

dass das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG ungeachtet der Bedürftigkeit des

Beschwerdeführers abzuweisen ist, da die Beschwerdebegehren nach dem Gesagten als aussichtslos zu bezeichnen sind,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten von Fr. 600.-- (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 und 5 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- (...)

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Robert Galliker

Matthias Jaggi

Versand: