



Urteil vom 15. Juni 2017

Besetzung

Einzelrichterin Contessina Theis,
mit Zustimmung von Richter William Waeber;
Gerichtsschreiberin Anna Wildt.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Pakistan,
vertreten durch MLaw Laura Aeberli, Rechtsanwältin,
Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende – Testbetrieb,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 2. Dezember 2015 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – ein Staatsangehöriger Pakistans – reiste eigenen Angaben zufolge über Griechenland, Mazedonien, Serbien, Ungarn, Österreich und Deutschland kommend irregulär in die Schweiz ein, wo er am 8. November 2015 ein Asylgesuch stellte. Mit Zuweisungsentscheid vom 9. November 2015 wurde er über die Behandlung seines Asylgesuchs im Verfahrenszentrum Zürich gemäss Art. 4 Abs. 3 der Verordnung über die Durchführung von Testphasen zu den Beschleunigungsmassnahmen im Asylbereich vom 4. September 2013 (TestV; 142.318.1) in Kenntnis gesetzt.

B.

Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der "Eurodac"-Datenbank vom 10. November 2015 ergab, dass er am 9. Juli 2015 in Ungarn ein Asylgesuch gestellt hatte.

C.

Am 12. November 2015 fand ein beratendes Vorgespräch mit dem Beschwerdeführer im Beisein seiner Rechtsvertreterin statt, bei dem ihm gleichzeitig das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung nach Ungarn im Sinne 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) gewährt wurde. Dabei gab der Beschwerdeführer an, dass es im Camp in Ungarn wenig zu essen und wenig Platz zum Schlafen gegeben habe. Er sei gezwungen worden, sich in Ungarn zu registrieren und über den Stand seines Asylverfahrens sei er nicht informiert worden.

D.

Am 13. November 2015 ersuchte das SEM die ungarischen Behörden mit Hinweis auf den Eurodac-Treffer gestützt auf Art. 18 Abs. 1 lit. b Dublin-III-VO um Übernahme des Beschwerdeführers. Die ungarischen Behörden nahmen innert Frist keine Stellung zum Übernahmeersuchen des SEM.

E.

Am 30. November 2015 händigte das SEM der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers den Entscheidentwurf aus und gab ihm Gelegenheit zur

Stellungnahme, welche am 1. Dezember 2015 zu den Akten gereicht wurde. Der Beschwerdeführer machte im Wesentlichen geltend, er habe das Flüchtlingslager in Ungarn aufgrund unzumutbarer Bedingungen verlassen. Es habe nur eine Mahlzeit pro Tag gegeben, er habe keinen Schlafplatz gehabt und in sitzender Position geschlafen. Zudem seien die hygienischen Bedingungen unhaltbar gewesen. Schliesslich befürchte er, bei einer Rückkehr nach Ungarn inhaftiert und nach Serbien ausgeschafft zu werden.

F.

Mit Verfügung vom 2. Dezember 2015 – eröffnet am selben Tag – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, ordnete die Wegweisung nach Ungarn sowie den Vollzug der Wegweisung an und forderte ihn auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Ferner hielt es fest, dass einer Beschwerde gemäss Art. 107a AsylG keine aufschiebende Wirkung zukomme und händigte die editationspflichtigen Akten aus.

G.

Mit Eingabe vom 9. Dezember 2015 erhob der Beschwerdeführer – handelnd durch seine Rechtsvertreterin – gegen diesen Entscheid Beschwerde und beantragte die Aufhebung der Verfügung und die Anweisung des SEM, sich für die Behandlung des vorliegenden Asylgesuchs zuständig zu erklären. Eventualiter sei die Sache zur vollständigen Sachverhaltsabklärung und neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In formeller Hinsicht wurde um Erteilung der aufschiebenden Wirkung im Sinne von Art. 107a Abs. 2 AsylG, um Anweisung der Vollzugsbehörden im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen, von einer Überstellung nach Ungarn abzusehen, bis das Bundesverwaltungsgericht über die vorliegende Beschwerde entschieden habe, sowie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

H.

Mit Telefax vom 10. Dezember 2015 setzte die Instruktionsrichterin den Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen superprovisorisch aus.

I.

Mit Zwischenverfügung vom 11. Dezember 2015 erteilte die Instruktionsrichterin der Beschwerde die aufschiebende Wirkung gemäss Art. 107a Abs. 2 AsylG und stellte fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Gleichzeitig wurde das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gutgeheissen und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet.

J.

Mit Verfügung vom 7. April 2016 lud die Instruktionsrichterin die Vorinstanz zur Einreichung einer Stellungnahme ein. Mit Vernehmlassung vom 21. April 2016 hielt das SEM vollinhaltlich an seiner Verfügung fest, worauf der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 11. Mai 2016 replizierte.

K.

Mit Eingabe vom 4. August 2016 wies der Beschwerdeführer auf aktuelle Berichte von im Flüchtlingswesen tätigen Organisationen zur Lage in Ungarn hin.

L.

Mit Verfügung vom 10. August 2016 wurde das SEM zu einem zweiten Schriftenwechsel eingeladen. Zur Duplik des SEM vom 7. September 2016 nahm der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 22. September 2016 Stellung.

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 – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). 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).

1.2 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 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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

3.

3.1 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.2 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1-3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

4.

Auf das Beschwerdevorbringen, die in Ungarn für Asylsuchende herrschenden Verhältnisse seien untragbar, hielt das SEM im Rahmen des ersten Schriftenwechsels im Wesentlichen dafür, die aktuelle Quellenlage spreche nicht gegen die Wegweisung nach Ungarn. Es sei auch anzunehmen, dass es zu keiner Ausschaffung nach Serbien kommen könne, da Ungarn aufgrund fehlender Einträge in der „Eurodac“-Datenbank nicht beweisen könne, dass sich der Beschwerdeführer in Ungarn illegal aufgehalten habe. Zudem dürfte in Ungarn der Zugang zum Asylverfahren nach wie vor gewährleistet sein und der Beschwerdeführer auch kaum mit einer völkerrechtswidrigen Haft zu rechnen haben. Diesbezüglich sei auf eine Gesetzesänderung vom 1. August 2016 zu verweisen. In der Replik hielt der

Beschwerdeführer am Risiko einer Kettenabschiebung fest. Mit Eingabe vom 4. August 2016 wurde auf kritische Berichte von Flüchtlingsorganisationen hingewiesen (mit Bezug zur Aufnahmesituation in Ungarn infolge der Schliessung der Balkanroute, der drohenden Wegweisung nach Serbien oder Griechenland, den eingeschränkten Zugang zum Asylverfahren und Beobachtungen über die Inhaftierung von Dublin-Rückkehrern). Das Staatssekretariat machte in der zweiten Vernehmlassung vom 23. August 2016 geltend, das Risiko einer „Kettenabschiebung“ sei aufgrund der Bestimmungen im Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und der Republik Serbien über die Rückübernahme von Personen mit unbefugtem Aufenthalt (2007/819/EG) und aufgrund der Praxis in Ungarn verschwindend gering. Zudem lägen keine Hinweise vor, dass der Beschwerdeführer bei einer Überstellung in Ungarn inhaftiert würde. In der Tripplik vom 22. September 2016 wurden der Schutz vor Kettenabschiebung, der Zugang zum Asylverfahren und die Haftpraxis mit neuerlichem Hinweis auf die Berichtslage als fraglich eingestuft. Aus der Sicht des Bundesverwaltungsgerichts hat sich die umfangreiche Berichtslage zu Ungarn seither weder ernsthaft entspannt, noch lässt diese zum heutigen Zeitpunkt – wie nachfolgend aufgezeigt aufgrund einer abermaligen Veränderung der Ausgangslage in Ungarn – eine abschliessende Würdigung zu.

5.

5.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 (zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen) die Entwicklung der Situation für Asylsuchende in Ungarn eingehend analysiert; insbesondere für jene, die in Anwendung der Dublin-III-VO nach Ungarn überstellt werden.

In diesem Urteil hat das Gericht das Vorhandensein zahlreicher Unzulänglichkeiten im ungarischen System festgestellt, welche namentlich den Zugang zum Asylverfahren sowie die Unterbringung der Asylsuchenden in den Transitzone 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 und festgestellt, dass die Umsetzung dieses Aktes, welcher rückwirkend auf sämtliche laufende Asylverfahren anwendbar ist und eine wesentliche Verschärfung der ungarischen Gesetzgebung mit sich bringe, zahlreiche Unsicherheiten und Fragen nach sich ziehe. Es könne daher namentlich nicht mit Sicherheit ermittelt werden, ob Asylsuchende, die nach Ungarn überstellt würden, als

nicht aufenthaltsberechtigte Personen angesehen und deshalb in sogenannte "Prätransit"-Zonen abgeschoben würden, oder ob sie als asylsuchende Personen betrachtet würden, deren Gesuche in den Transitzonen zu behandeln seien.

Angesichts der zahlreichen Unsicherheiten, die diese Gesetzesänderung hinsichtlich des Verfahrenszugangs und der Aufnahmebedingungen mit sich gebracht habe, 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 an das SEM zurückgewiesen. Es obliege der erstinstanzlichen Behörde, sämtliche Sachverhaltselemente zusammenzutragen, die zur Beurteilung dieser wesentlichen Fragen erforderlich seien. 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 E. 13 des Urteils).

5.2 Aus denselben Gründen, ist es dem Gericht auch vorliegend nicht möglich, die sich im Zusammenhang mit einer Überstellung nach Ungarn stellenden Fragen zu beurteilen. Die angefochtene Verfügung ist folglich aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Somit erübrigt sich eine vertiefte Auseinandersetzung mit den einzelnen Parteivorbringen.

5.3 Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung beantragt wurde.

6.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

6.2 Der Beschwerdeführer wurde durch die ihm zugewiesene Rechtsvertretung im Sinne von Art. 25 TestV vertreten, die vom SEM für die Wahrnehmung der Vertretung im Beschwerdeverfahren entschädigt wird. Aus diesem Grund ist davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer durch

die Beschwerdeführung keine Kosten erwachsen sind. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung beantragt wurde.

2.

Die Verfügung des SEM vom 2. Dezember 2015 wird aufgehoben und die Sache wird im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Anna Wildt

Versand: