



Urteil vom 3. April 2020

Besetzung

Einzelrichterin Constance Leisinger,
mit Zustimmung von Richter Yannick Antoniazza-Hafner,
Gerichtsschreiberin Claudia Jorns Morgenegg.

Parteien

A. _____, angeblich geboren am (...),
Marokko,
vertreten durch MLaw Sabina Tirendi,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 12. März 2020.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer am 6. Dezember 2019 in der Schweiz um Asyl nachsuchte, wobei er angab, er sei am (...) geboren und damit noch minderjährig,

dass er durch das SEM dem Bundesasylzentrum (BAZ) B._____ zugewiesen wurde,

dass eine Abfrage des SEM in der Eurodac-Datenbank vom 9. Dezember 2019 ergab, dass der Beschwerdeführer am 4. Mai 2019 in C._____, Deutschland, um Asyl nachgesucht hatte,

dass der Beschwerdeführer am 11. Dezember 2019 rubrizierte Rechtsvertretung bevollmächtigte, ihn im Rahmen des Asylverfahrens gemäss Art. 102f ff. AsylG (SR 142.31) zu vertreten,

dass er am 19. Januar 2020 in das D._____ eingeliefert wurde, wo er bis am 27. Januar 2020 wegen einer akuten psychischen Krise in Behandlung blieb,

dass das SEM am 20. Januar 2020 an die deutschen Behörden ein Informationersuchen sandte,

dass die Rechtsvertretung dem SEM am 7. Februar 2020 ein Schreiben des D._____ vom 31. Januar 2020 zukommen liess, welches sich zur persönlichen Situation des Beschwerdeführers äusserte, mit dem Ersuchen um baldigen Entscheid,

dass das SEM den Beschwerdeführer am 13. Februar 2020 zu einer Erstbefragung (Art. 26 Abs. 2 und 3 AsylG) am 18. Februar 2020 einlud,

dass der Beschwerdeführer seit dem 13. Februar 2020 als verschwunden galt,

dass das SEM am 14. Februar 2020 die deutschen 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 Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Dublin-III-VO) um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers ersuchte,

dass der Beschwerdeführer am 18. Februar 2020 wieder im BAZ B._____ erschien,

dass gleichentags eine Erstbefragung des Beschwerdeführers im Beisein rubrizierter Rechtsvertreterin stattfand,

dass die deutschen Behörden das SEM am 24. Februar 2020 darüber informierten, der Beschwerdeführer habe am 8. Mai 2019 mit dem Geburtsdatum (...) in Deutschland um Asyl ersucht, wobei dieses Gesuch abgelehnt worden und dieser Entscheid noch nicht rechtskräftig sei,

dass Deutschland am 24. Februar 2020 einer Übernahme des Beschwerdeführers zustimmte,

dass das SEM den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 27. Februar 2020 für eine (erneute) Befragung gemäss Art. 26 Abs. 2 und 3 AsylG auf den 3. März 2020 vorlud,

dass das SEM mit Schreiben vom 3. März 2020 – eröffnet am selben Tag – der Rechtsvertreterin mitteilte, da der Beschwerdeführer erst am Morgen aus dem Gefängnis entlassen worden sei, habe die Erstbefragung nicht abgeschlossen werden und auch keine Rückübersetzung erfolgen können,

dass ihr deshalb das Protokoll vom 18. Februar 2020 zur Rückübersetzung und Unterschrift zugestellt und dem Beschwerdeführer zugleich das rechtliche Gehör zu seinem Alter und zu einer Wegweisung nach Deutschland gewährt werde,

dass die Rechtsvertreterin in ihrer Stellungnahme vom 10. März 2020 erklärte, der Beschwerdeführer sei am 3. März 2020 zu spät aus dem Gefängnis entlassen worden, weshalb es nicht sein Verschulden sei, dass er am gleichen Tag nicht an der Fortsetzung der Befragung teilnehmen können,

dass unverständlich sei, weshalb die Erstbefragung nicht fortgesetzt werde und damit eine Rückübersetzung nicht gewährleistet sei, wobei eine solche ohnehin mit zu grosser zeitlicher Verzögerung erfolgen würde, weshalb eine Neuansetzung der Erstbefragung beantragt werde,

dass die Rechtsvertreterin im Weiteren ausführte, aufgrund eines Telefongesprächs mit der zuständigen Ärztin des Beschwerdeführers habe sie erfahren, dass die Ärztin durch das SEM darüber informiert worden sei, es werde wohl ein negativer Entscheid getroffen,

dass die Ärztin aufgrund der Auskunft des SEM, wonach der Beschwerdeführer als volljährig erachtet werde, zudem alle weiteren Behandlungstermine abgesagt habe,

dass ein solches Vorgehen des SEM nicht nur äusserst stossend sei, sondern damit auch der Eindruck erweckt werde, das SEM würde eine willkürliche Entscheidung treffen, dies umso mehr als die bis zum 10. März 2020 angesetzte Frist zur Stellungnahme noch laufe,

dass die Rechtsvertreterin das SEM um Akteneinsicht sowie um Weiterführung der (...) durch die (...) ersuchte,

dass das SEM mit Verfügung vom 12. März 2020 – der Rechtsvertreterin eröffnet am 13. März 2020 – in Anwendung der Bestimmungen zur Dublin-III-VO und gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eintrat und dessen Wegweisung aus der Schweiz nach Deutschland anordnete,

dass es gleichzeitig eine Ausreisefrist auf den Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist ansetzte, den Kanton E. _____ mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragte, dem Beschwerdeführer die editionspflichtigen Akten aushändigte und feststellte, einer Beschwerde gegen diese Verfügung komme keine aufschiebende Wirkung zu,

dass mit Eingabe vom 20. März 2020 rubrizierte Rechtsvertreterin namens des Beschwerdeführers gegen den Nichteintretens- und Wegweisungsentscheid Beschwerde erhob und dabei beantragte, die Verfügung vom 12. März 2020 sei aufzuheben und auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers sei einzutreten,

dass im Weiteren beantragt wurde, das im ZEMIS geführte Geburtsdatum vom (...) sei zu berichtigen und auf den (...) festzusetzen,

dass in prozessualer Hinsicht um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht wurde,

dass dem Gericht die vorinstanzlichen Akten am 23. März 2020 in elektronischer Form vorlagen (Art. 109 Abs. 3 AsylG),

dass die zuständige Instruktionsrichterin am 25. März 2020 den Vollzug der Überstellung des Beschwerdeführers nach Deutschland per sofort einstweilen aussetzte,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM entscheidet (vgl. Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

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 als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert ist (Art. 48 VwVG) und die Beschwerde frist- und formgerecht eingereicht wurde, weshalb auf diese – unter nachfolgender Einschränkung – einzutreten ist (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass, soweit die Berichtigung des Eintrages des Geburtsdatums des Beschwerdeführers im zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) beantragt wird, darauf nicht einzutreten ist, da die von der Vorinstanz am 11. März 2020 vorgenommene Änderung nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung bildet,

dass es dem Beschwerdeführer jedoch zu jedem Zeitpunkt im Verfahren freisteht, zunächst bei der Vorinstanz die Berichtigung des ZEMIS Eintrages zu beantragen (Art. 6 des Bundesgesetzes über das Informationssystem für den Ausländer- und den Asylbereich vom 20. Juni 2003 [BGIAA, SR 142.51]; Art. 19 Abs. 2 der Verordnung über das Zentrale Migrationsinformationssystem vom 12. April 2006 [ZEMIS-Verordnung, SR 142.513]),

dass eine Verweigerung der Berichtigung seitens des SEM im Rahmen einer anfechtbaren Verfügung zu erfolgen hätte, welche wiederum Gegenstand einer Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht bilden kann (vgl. auch Urteil E-2999/2018 vom 14. September 2018 E. 3 ff.),

dass über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich – wie nachstehend aufgezeigt – vorliegend 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 die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet wurde,

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gemäss Art. 106 Abs. 1 AsylG gerügt werden kann (zur Kognition betreffend die Ermessensausübung im Dublin-Verfahren vgl. BVGE 2015/9),

dass bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1–3 AsylG), die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 3.1; 2012/4 E. 2.2, je m.w.H.),

dass in der Beschwerde verschiedene formelle Rügen (Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes und des rechtlichen Gehörs) erhoben werden, welche vorab zu prüfen sind, da sie allenfalls geeignet sind, eine Kassation des vorinstanzlichen Entscheids zu bewirken,

dass das Verwaltungs- respektive Asylverfahren vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG), weshalb die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen und die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen sowie die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen hat (vgl. BVGE 2012/21 E. 5.1. m.w.H.),

dass die Sachverhaltsfeststellung unrichtig ist, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind; unvollständig ist sie, wenn nicht alle für den Entscheid rechtswesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 1043),

dass der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26 – 33 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs das Recht umfasst, mit eigenen Begehren gehört zu werden, Einblick in die Akten zu erhalten und zu den für die Entscheidung wesentlichen Punkten Stellung nehmen zu können,

dass der Anspruch auf rechtliches Gehör einerseits der Sachaufklärung dient und andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien darstellt, wobei der Grundsatz des rechtlichen Gehörs die Pflicht

der Behörden beinhaltet, 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),

dass daraus die grundsätzliche Pflicht der Behörden folgt, sich mit den wesentlichen Vorbringen des Rechtssuchenden zu befassen und Entscheide zu begründen (Art. 35 Abs. 1 VwVG), wobei die Begründung so abgefasst sein muss, dass der Betroffene ihn sachgerecht anfechten kann, weshalb die für den Entscheid bedeutsamen Überlegungen zumindest kurz genannt werden müssen (vgl. BVGE 2011/37 E. 5.4.1 m.w.H.),

dass sich das SEM in der angefochtenen Verfügung auf den Standpunkt stellt, der Rechtsvertreterin sei mit Schreiben vom 3. März 2020 die Möglichkeit eingeräumt worden, ihre Stellungnahme zur Auffassung des SEM abzugeben, wonach die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Minderjährigkeit nicht glaubhaft sei und das SEM von der Zuständigkeit Deutschlands zur Prüfung seines Asylgesuchs ausgegangen sei,

dass die Rechtsvertreterin mit Schreiben vom 10. März 2020 darauf verzichtet habe, dem Beschwerdeführer dazu das rechtliche Gehör zu gewähren und sie zudem in ihrer Stellungnahme vom 10. März 2020 weitere Anträge gestellt habe, ohne offenbar vorher Rücksprache mit dem Beschwerdeführer genommen zu haben,

dass in der Rechtsmittelschrift gerügt wird, die Erstbefragung vom 18. Februar 2020 sei weder zu Ende geführt noch rückübersetzt worden, womit der Sachverhalt nicht vollständig abgeklärt sei, mithin eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes vorliege, zumal es nicht Sache der Rechtsvertretung sei, eine Rückübersetzung vorzunehmen,

dass im Weiteren eingewandt wird, entgegen den Ausführungen des SEM habe die Rechtsvertreterin mit Schreiben vom 10. März 2020 nicht auf das rechtliche Gehör verzichtet und ausserdem sei nicht klar, weshalb das SEM die Annahme treffe, sie habe sich mit dem Beschwerdeführer nicht abgesprochen,

dass vorliegend nicht in Frage steht, dass am 18. Februar 2020 eine Erstbefragung durchgeführt wurde, welche aufgrund einer Erkrankung des Dolmetschers abgebrochen werden musste,

dass sich in den vorinstanzlichen Akten jedoch kein entsprechend datiertes Protokoll findet, sondern die Akten einzig ein Befragungsprotokoll datiert mit dem 3. März 2020 enthalten,

dass in diesem Protokoll, welches weder unterschrieben noch rückübersetzt ist, mit Datum vom 3. März 2020 Folgendes bemerkt wird: "Abbruch der EB (Erstbefragung) UMA (unbegleiteter Minderjähriger) am 18. Februar 2020 vor den beiden rechtlichen Gehören Alter und Dublin, nachdem der Dolmetscher krankheitsbedingt nach Hause gehen musste",

dass es sich demzufolge bei dem vom SEM fälschlicherweise auf den 3. März 2020 datierten Protokoll um das Befragungsprotokoll vom 18. Februar 2020 handelt, womit eine mangelhafte Aktenführung des SEM vorliegt,

dass sich die Vorgehensweise des SEM, der Rechtsvertreterin mit Schreiben vom 3. März 2020 erwähntes Protokoll zwecks Rückübersetzung und Unterschrift zuzustellen – wie nachstehend aufgezeigt – nicht mit einer korrekten Verfahrensführung vereinbaren lässt,

dass gemäss Art. 26 Abs. 2 und 3 AsylG i.V.m. Art. 19 Abs. 2 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsyV 1, SR 142.311) für die summarische Befragung, sofern notwendig, eine Dolmetscherin oder ein Dolmetscher beigezogen und das Befragungsprotokoll der asylsuchenden Person rückübersetzt und von den Beteiligten unterzeichnet wird,

dass das SEM anlässlich der Befragung vom 18. Februar 2020 einen Dolmetscher beizog, da der Beschwerdeführer arabischer Muttersprache ist, womit das SEM den Beizug des Dolmetschers als notwendig erachtete, dieser jedoch infolge seiner plötzlich auftretenden Erkrankung während der Befragung keine Rückübersetzung der bis in jenem Zeitpunkt protokollierten Aussagen vornehmen konnte,

dass dieser Umstand das SEM hingegen nicht von der Pflicht als Asylbehörde entbindet, selber die nötigen Massnahmen zwecks Rückübersetzung eines Befragungsprotokolls zu ergreifen und es sich dabei von selbst versteht, dass eine solche Aufgabe des SEM nicht – wie vorliegend mit Schreiben vom 3. März 2020 erfolgt – an die asylsuchende Person respektive deren Rechtsvertretung delegiert werden kann,

dass das SEM zwar wohl zu dieser Massnahme griff, da der vorgesehene weitere Befragungstermin vom 3. März 2020 nicht durchgeführt werden konnte, weil der Beschwerdeführer unverschuldeterweise verhindert war,

dass dieser Umstand hingegen nichts daran ändert, dass die Rückübersetzung eines Befragungsprotokolls Sache des SEM und nicht der asylsuchenden Person oder deren Rechtsvertretung ist,

dass im Weiteren auch der Einwand der Rechtsvertreterin mit solch einer zeitlichen Verzögerung sei keine sinnvolle Rückübersetzung mehr möglich, gerechtfertigt erscheint,

dass zwar selbst bei einer verspäteten Rückübersetzung – mit Ausnahme der Kontrollfunktion bezüglich der Genauigkeiten der Äusserungen – der Sinn und Zweck der Protokollierung einer Befragung nach wie vor gewahrt werden kann, dies jedoch nach der Praxis des Gerichts nur gilt, wenn die Rückübersetzung innerhalb von wenigen Tagen stattfindet, diese also nicht völlig aus dem zeitlichen und inhaltlichen Kontext mit der Befragung gerissen wird (vgl. zum Ganzen: Urteil BVGer D-5173/2014 vom 28. Dezember 2016 E. 4.3),

dass das Befragungsprotokoll vom 3. März 2020 (recte: 18. Februar 2020) bis dato nicht rückübersetzt und unterschrieben worden ist und eine zeitgerechte Rückübersetzung nicht mehr erfolgen kann, womit es nicht verwertbar ist und das SEM daher gehalten sein wird, den Beschwerdeführer erneut zu befragen,

dass die Vorinstanz zudem an ihre Pflicht zur Verschwiegenheit respektive daran erinnert wird, dass sie nicht befugt ist, Drittpersonen – wie vorliegend hinsichtlich der Ärztin des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 10. März 2020 moniert wurde – während eines laufenden Verfahrens Auskünfte über dessen allfälligen Ausgang zu erteilen,

dass aus diesen Erwägungen folgt, dass das SEM den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt und den Sachverhalt unvollständig erhoben hat,

dass die Beschwerde daher – soweit darauf einzutreten ist – insofern gutzuheissen ist, als mit ihr die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird,

dass die Sache in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 in fine VwVG zur Neuurteilung ans SEM zurückzuweisen ist,

dass auf die im Beschwerdeverfahren in reformatorischer Hinsicht gestellten Rechtsbegehren und deren Begründung bei diesem Verfahrensausgang nicht einzugehen ist, da es Sache des SEM sein wird, sich damit zu befassen,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Kosten zu erheben sind (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG),

dass die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses damit gegenstandslos geworden sind,

dass dem vertretenen Beschwerdeführer keine Parteientschädigung auszurichten ist, da es sich vorliegend um eine zugewiesene unentgeltliche Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102h AsylG handelt, deren Leistungen vom Bund nach Massgabe von Art. 102k AsylG entschädigt werden (vgl. auch Art. 111a^{ter} AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird, soweit darauf eingetreten wird und soweit damit die Aufhebung der Verfügung beantragt wird, gutgeheissen.

2.

Es sind keine Verfahrenskosten zu sprechen.

3.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Constance Leisinger

Claudia Jorns Morgenegg

Versand: