



Abteilung V
E-1917/2010
{T 0/2}

Urteil vom 18. Mai 2010

Besetzung

Einzelrichter Bruno Huber,
mit Zustimmung von Richter Robert Galliker;
Gerichtsschreiberin Carmen Fried.

Parteien

A._____, Syrien,
vertreten durch Michael Steiner, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des BFM vom 23. März 2010 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der aus Syrien stammende Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat gemäss eigenen Angaben am (...) und gelangte über die Türkei und Griechenland nach einem Flug an einen unbekanntem Ort und einer Weiterreise mit einem Auto am 5. Februar 2009 in die Schweiz, wo er gleichentags im B._____ ein Asylgesuch einreichte. Anlässlich der summarischen Befragung im B._____ vom 10. Februar 2009 wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu einer Wegweisung nach Griechenland gewährt. Er gab zu Protokoll, es sei nicht sein Ziel gewesen, nach Griechenland zu reisen; geplant habe er, in die Schweiz, nach Deutschland oder nach Schweden zu reisen, wo es viel besser als in Griechenland sei.

A.b Mit Verfügung vom 14. April 2009 wies das BFM den Beschwerdeführer für die Dauer des Asylverfahrens dem Kanton C._____ zu.

A.c Am 27. April 2009 stellte das Bundesamt gestützt auf einen EU-RODAC-Treffer (Datenbank/Abgleich von Fingerabdrücken) vom (...) 2009 (D._____, Griechenland) und den Aussagen des Beschwerdeführers an Griechenland ein Ersuchen um dessen Übernahme, welches von den griechischen Behörden unbeantwortet blieb.

B.

Mit Verfügung vom 9. September 2009 – eröffnet am 14. Oktober 2009 – trat das BFM gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und wies ihn nach Griechenland weg. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

C.

Am 8. Dezember 2009 gelangte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit einer als zweites Asylgesuch betitelten Eingabe an das BFM. Zur Begründung wurde ausgeführt, in den letzten Tagen und Wochen hätten sich Berichte gehäuft, wonach syrischen Asylsuchenden im Anschluss an die Wegweisung aus der Schweiz nach Griechenland der Zugang zum Asylverfahren verweigert worden sei. Die Weggewiesenen würden direkt inhaftiert und danach ohne Prüfung von völkerrechtlichen Wegweisungshindernissen nach Syrien aus-

gewiesen. Er kenne konkret den Namen einer Person, die seither in Syrien verhaftet beziehungsweise verschwunden sei. Weiter habe es seit der Verfügung vom 9. September 2009 zahlreiche neue Entwicklungen gegeben, welche bei der Frage nach der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzuges nach Griechenland geprüft werden müssten. Mit Schreiben vom (...) habe er sich an die konsularische Abteilung der Botschaft Griechenlands in Bern gewandt und ausdrücklich darum ersucht, ihm schriftliche Garantien betreffend das Asylgesuch des Beschwerdeführers in Griechenland zu geben. Eine entsprechende Antwort sei bisher nicht eingetroffen.

D.

Das BFM informierte den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Antwortschreiben vom 24. Dezember 2009 dahingehend, dass sein Mandant seit dem 23. Oktober 2009 unbekanntes Aufenthaltsort sei und es die Eingabe vom 8. Dezember 2009 nur prüfen werde, wenn dieser seiner Mitwirkungspflicht nach Art. 8 Abs. 3 AsylG nachkomme und sich unverzüglich bei der Migrationsbehörde des Kantons C._____melde.

Mit Schreiben vom 7. Januar 2010 teilte das Migrationsamt des Kantons C._____ dem BFM mit, der Beschwerdeführer habe bei ihm vorgesprochen.

E.

Am 28. Januar 2010 teilte das Bundesamt dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers in einem formlosen Schreiben mit, dass keine Veranlassung bestehe, ein neues Asylverfahren zu eröffnen. In Darlegung seiner Praxis bei Wegweisungen nach Griechenland stellte das BFM fest, das Asylverfahren des Beschwerdeführers sei rechtskräftig abgeschlossen und der Eingabe vom 8. Dezember 2009 werde keine weitere Beachtung geschenkt.

F.

Die vom Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht eingereichte Rechtsverweigerungsbeschwerde vom 30. Januar 2010 wurde mit Urteil vom 2. Februar 2010 gutgeheissen und das Bundesamt angewiesen, in Bezug auf die Eingabe des Beschwerdeführers vom 8. Dezember 2009 eine anfechtbare Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) zu erlassen.

G.

Das BFM gewährte im Anschluss daran dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 24. Februar 2010 das rechtliche Gehör zu einer Wegweisung nach Griechenland im Rahmen des Dublin-Verfahrens und setzte ihm zur Einreichung einer Stellungnahme eine Frist bis zum 12. März 2010 an.

H.

Mit Eingabe vom 12. März 2010 (Poststempel), welche beim B._____ gemäss internem Stempel am 15. März 2010 einging, führte der Beschwerdeführer im Rahmen des rechtlichen Gehörs aus, dass die in der Verfügung vom 9. September 2009 angegebene Rücküberstellungsfrist (1. Januar 2010) abgelaufen sei, weshalb sich Griechenland weigern würde, den Beschwerdeführer zu übernehmen. Das BFM nenne in seinem Schreiben vom 24. Februar 2010 als Ende der Rücküberstellungsfrist den 1. Januar 2011, gebe jedoch keinerlei Begründung für die Verlängerung der Frist um ein Jahr an. Es werde daher beantragt, dass das Bundesamt sich diesbezüglich erkläre und der Beschwerdeführer im Anschluss daran nochmals Gelegenheit zur Stellungnahme erhalte. Im Übrigen würden auch keine Gründe für eine Unterbrechung oder Verlängerung der Rücküberstellungsfrist vorliegen.

I.

Mit Verfügung vom 23. März 2010 – eröffnet am 25. März 2010 – trat das BFM auf das zweite Asylgesuch des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG nicht ein, wies ihn nach Griechenland weg und ordnete den Vollzug durch den Kanton C._____ an. Gleichzeitig forderte es den Beschwerdeführer auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, und das Bundesamt hielt weiter fest, einer Beschwerde gegen diese Verfügung komme keine aufschiebende Wirkung zu.

J.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit vorab per Telefax erfolgter Rechtsmitteleingabe vom 25. März 2010 provisorisch Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte in materieller Hinsicht die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Anweisung an die Vorinstanz, auf das Asylgesuch einzutreten. In prozessualer Hinsicht beantragte er,

der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zukommen zu lassen und der Vollzug der Wegweisung sei per sofort auszusetzen.

K.

Am 25. März 2010 verfügte das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf Art. 56 VwVG die sofortige Aussetzung des Wegweisungsvollzuges.

L.

Innert laufender Rechtsmittelfrist ergänzte der Beschwerdeführer seine Beschwerde und stellte – unter Kosten- und Entschädigungsfolge – zusätzlich den Eventualantrag auf Feststellung der Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges und der Einholung einer schriftlichen Zusicherung von den griechischen Behörden betreffend Berücksichtigung und Einhaltung des Völkerrechts. In prozessualer Hinsicht ersuchte er zudem – unter Ansetzung einer angemessenen Frist zur Einreichung einer Beschwerdeergänzung – um Akteneinsicht, eventualiter die Gewährung des rechtlichen Gehörs zu den (BFM-)Aktentücken A 14/1, A17/1 und B9/1. Schliesslich beantragte er, es sei ihm eine angemessene Frist zur Einreichung einer Kostennote einzuräumen.

M.

Mit Zwischenverfügung vom 13. April 2010 hiess der Instruktionsrichter das Gesuch um Herstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gut und teilte dem Beschwerdeführer mit, er dürfe den Ausgang des Rechtsmittelverfahrens in der Schweiz abwarten. Auf die Zustellung der (BFM-)Aktentücke, in welche der Beschwerdeführer Einsicht verlangt hatte, wurde verzichtet, nachdem deren Inhalt offengelegt worden war. Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführer unter Androhung des Nichteintretens auf die Beschwerde aufgefordert, innert angesetzter Frist einen Kostenvorschuss zu leisten.

Am 27. April 2010 ging der einverlangte Kostenvorschuss fristgerecht beim Gericht ein.

N.

Mit Eingabe vom 15. Mai 2010 reichte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers auf Hinweis des Gerichts hin gemäss seinem Ersuchen eine Kostennote zu den Akten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM 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 endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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 und ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 Abs. 2 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

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

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

4.

4.1 Der Beschwerdeführer rügt in seiner Beschwerde unter anderem eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und macht geltend, seine Eingabe vom 12. März 2010 sei in der angefochtenen Verfügung gänzlich unberücksichtigt geblieben und weder bei der Dar-

stellung des Sachverhaltes noch in den Erwägungen erwähnt worden. Da die genannte Eingabe auch nicht Eingang ins Aktenverzeichnis gefunden habe, sei davon auszugehen, dass sie der zuständige Sachbearbeiter nie in den Händen gehabt habe.

Diese Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist vorweg zu prüfen, da das Vorliegen eines formellen Mangels einer materiellen Behandlung der vorliegenden Beschwerde im Wege stehen könnte.

4.2 Der Anspruch auf rechtliches Gehör wird durch die Art. 29-33 VwVG konkretisiert. Danach umfasst der Anspruch auf rechtliches Gehör als Teilaspekte einen Anspruch der Parteien auf vorgängige Anhörung durch die Behörde (Art. 30 und Art. 30a VwVG), auf Anhörung in Bezug auf erhebliche Vorbringen einer Gegenpartei (Art. 31 VwVG), auf Prüfung eigener erheblicher Vorbringen durch die Behörde (Art. 32 VwVG) sowie auf Abnahme der angebotenen und tauglichen Beweise durch die Behörde (Art. 33 VwVG). Antworten auf die Frage, welche spezifischen Teilgehalte der Anspruch des rechtlichen Gehörs im Einzelnen umfasst, können sich darüber hinaus auch unmittelbar aus dem übergeordneten Verfassungsrecht in Formt von Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ergeben.

4.3 Der mit Grundrechtsqualität ausgestattete Grundsatz des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV umfasst unbestrittenermassen eine Anzahl verschiedener verfassungsrechtlicher Verfahrensgarantien (vgl. aus der Literatur etwa MICHELE ALBERTINI, *Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates*, Bern 2000, S. 202 ff.; ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse. Vol. II. Les droits fondamentaux*, 2. Aufl., Bern 2006, S. 606 ff.; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 46, 107 ff.). Zunächst – und für die Prozessparteien regelmässig im Vordergrund stehend – gehört dazu das Recht auf vorgängige Äusserung und Anhörung, welches den Betroffenen einen Einfluss auf die Ermittlung des wesentlichen Sachverhaltes sichert. Unerlässliches Gegenstück der Mitwirkungsrechte der Parteien bildet ausserdem als weiterer Teilgehalt des rechtlichen Gehörs die Pflicht der Behörden, die Vorbringen der Betroffenen sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen; daraus folgt schliesslich auch die grundsätzliche Pflicht

der Behörden, ihren Entscheid zu begründen (BGE 123 I 31 E. 2c; vgl. etwa AUER/MALINVERNI/ HOTTELIER, a.a.O., S. 611 ff.; REINHOLD HOTZ, St. Galler Kommentar zu Art. 29 BV, Rz. 34 ff.; KÖLZ/HÄNER, a.a.O., S. 119; SCHEFER, a.a.O., S. 300 ff.).

4.4 Vorliegend ist festzustellen, dass die angefochtene Verfügung des BFM diesen Kriterien offensichtlich nicht gerecht wird.

Zwar wurde dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 24. Februar 2010 schriftlich das rechtliche Gehör zu einer Wegweisung nach Griechenland gewährt. Indessen wird das Recht auf vorgängige Anhörung durch die Pflicht der Behörde ergänzt, die Äusserungen des Betroffenen tatsächlich zur Kenntnis zu nehmen und sich damit in der Entscheidungsfindung und -begründung sachgerecht auseinanderzusetzen (vgl. PATRICK SUTTER, in: Christoph Auer, Markus Müller, Benjamin Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Zürich/St. Gallen 2008, Art. 30, N 5; vgl. ausserdem PATRICK SUTTER, ebd., Art. 32 N 2). In der angefochtenen Verfügung findet sich aber lediglich der Hinweis, dass dem Beschwerdeführer am 24. Februar 2010 das rechtliche Gehör gewährt worden sei. Die in diesem Rahmen fristgerecht eingereichte Eingabe des Beschwerdeführers vom 12. März 2010 wird an keiner Stelle erwähnt, und eine Auseinandersetzung mit den entsprechenden Vorbringen findet ebenfalls nicht statt. So machte der Beschwerdeführer im Rahmen des rechtlichen Gehörs insbesondere geltend, dass die Rücküberstellungsfrist abgelaufen sei und keine Gründe für eine Unterbrechung oder Verlängerung vorliegen würden. In Bezug auf diesen Punkt wird in der Verfügung, und zwar in widersprüchlicher Weise, nur gerade Folgendes ausgeführt: "Die Rückführung hat – vorbehältlich einer allfälligen Unterbrechung (Art. 19 Abs. 3 Dublin II Verordnung) oder Verlängerung (Art. 19 Abs. 4 Dublin II Verordnung) – bis spätestens zum 1. Januar 2010 zu erfolgen. Die Rückführung hat – vorbehältlich einer allfälligen Unterbrechung (Art. 19 Abs. 3 Dublin II Verordnung) oder Verlängerung (Art. 19 Abs. 4 Dublin II Verordnung) – bis spätestens zum 2. Januar 2011 zu erfolgen." In Anbetracht, dass die Eingabe des Beschwerdeführers im Aktenverzeichnis auch nicht vermerkt ist, ist somit offenkundig, dass das BFM seine Pflicht zur Berücksichtigung der Vorbringen (und Anträge) des Beschwerdeführers nicht wahrgenommen und damit dessen Anspruch auf rechtliches Gehör in massiver Weise verletzt hat.

5. Nach dem Gesagten ist die Sache im Sinne der Erwägungen zur erneuten Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen und die Beschwerde insofern gutzuheissen, als damit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Unter diesen Umständen erübrigt es sich, auf die weiteren Rechtsbegehren und Vorbringen in der Beschwerdeschrift einzugehen.

6.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG); dem Beschwerdeführer ist der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– zurückzuerstatten.

6.2 Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen. Der vom Rechtsvertreter am 15. Mai 2010 eingereichten Kostennote ist ein Arbeitsaufwand von 6 Stunden und 20 Minuten zu einem Stundenansatz von Fr. 230.– zu entnehmen, was dem vorliegenden, nicht übermässig komplexen oder umfangreichen Verfahren nicht als vollumfänglich angemessen respektive notwendig im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VwVG erscheint. Unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) und der Entschädigungspraxis in Vergleichsfällen scheint ein zeitlicher Aufwand von 5 Stunden angemessen. Dem Beschwerdeführer ist somit eine von der Vorinstanz zu entrichtende Parteient-schädigung in der Höhe von Fr. 1253.– (inklusive Mehrwertsteuer und Auslagen im Betrag von Fr. 16.–) zuzusprechen (Art. 10 und 14 VGKE).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 23. März 2010 wird aufgehoben. Die Sache wird im Sinne der vorstehenden Erwägungen zur Neuurteilung an das BFM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.– wird zurückerstattet.

4.

Das Bundesamt wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1253.– zu entrichten.

5.

Dieses Urteil geht an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Bruno Huber

Carmen Fried

Versand: