



Urteil vom 20. Januar 2015

Besetzung

Einzelrichter David R. Wenger,
mit Zustimmung von Richter Martin Zoller;
Gerichtsschreiber Thomas Hardegger.

Parteien

A._____, geboren (...), und deren Kinder B._____, ge-
boren (...), C._____, geboren (...), und D._____, gebo-
ren (...),
alle Somalia,
alle vertreten durch (...),
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration
(**SEM**; zuvor Bundesamt für Migration, BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Ver-
fahren); Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid;
Verfügung des BFM vom 9. Dezember 2014 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Die hochschwangere Beschwerdeführerin reichte am 4. Juli 2014 in der Schweiz für sich und ihre Kinder ein Asylgesuch ein. Am 14. Juli 2014 wurde sie im Empfangs- und Verfahrenszentrum Kreuzlingen zur Person (BzP) befragt. Dabei führte sie u.a. zu Ungarn aus, sie sei mit ihren Kindern – (...) – via Ungarn in die Schweiz gereist. In Ungarn habe sie sich bei der Grenzpolizei gemeldet. Diese habe sie einem Polizeiposten zugeführt, wo ihr ein Papier ausgehändigt worden sei. Sie hätte sich in einem Lager melden müssen, indessen nicht gewusst, wo sich dieses befinde. Sie habe in dieser Phase viele Somalier getroffen, in einem ungarischen Ort einen Zug bestiegen und die Reise in die Schweiz fortgesetzt.

Da ein Abgleich ihrer Fingerabücke in der Eurodac-Datenbank ergeben hatte, dass sie am (...) 2014 in Ungarn ein Asylgesuch gestellt hatte, gewährte ihr das BFM das rechtliche Gehör zur Zuständigkeit Ungarns zur Durchführung des Asylverfahrens. Sie führte dazu aus, sie möchte lieber nach Somalia als nach Ungarn ausgeschafft werden, denn sie habe gehört, dass das Leben in Ungarn schlecht sei (Akten BFM: A7 S. 16).

Am (...) 2014 kam das dritte Kind der Beschwerdeführerin zur Welt.

Die ungarischen Behörden stimmten am 11. August 2014 dem Antrag des BFM auf Übernahme der Beschwerdeführer zu und teilten dem BFM mit, die Beschwerdeführerin sei während des Aufenthalts in Ungarn von ihrem Ehemann (E. _____) begleitet gewesen.

Am 25. August 2014 erkundigte sich das BFM bei den ungarischen Behörden, ob eine spezielle Unterkunft für die Beschwerdeführer vorgesehen sei und ob sie mit Inhaftierung rechnen müssten. Die ungarischen Behörden versicherten dem BFM gleichentags, dass mit keiner Inhaftierung zu rechnen sei.

A.b In der Folge trat das BFM mit Verfügung vom 1. September 2014 auf das Asylgesuch nicht ein, verfügte die Wegweisung nach Ungarn und forderte die Beschwerdeführerin auf, die Schweiz mit den Kindern spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, verpflichtete den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung, händigte der Beschwerdeführerin die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis aus und wies darauf hin, dass einer allfälligen Beschwerde gegen die Verfügung keine aufschiebende Wirkung zukomme.

A.c Eine dagegen erhobene Beschwerde vom 15. September 2014 wurde mit Urteil des BVGer E-5162/2014 vom 19. September 2014 abgewiesen. In der Beschwerde wurde zu Ungarn erklärt, die Beschwerdeführerin habe sich am (...) 2014 in Ungarn registrieren lassen. Sie würde im Falle einer Überstellung keine Hilfe von ihren Angehörigen in der Schweiz mehr erwarten können. Der im ungarischen Schreiben vom 11. August 2014 erwähnte E._____ sei nicht ihr Ehemann. Aus Berichten des United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) auf Anfrage eines deutschen Verwaltungsgerichts gehe hervor, dass nicht klar sei, wer von einer Inhaftierung betroffen sein könne. Zudem sei die Betreuung von Flüchtlingen ungenügend, denn oft würden Flüchtlinge in grossen Unterkünften untergebracht und Kinder von ihren Eltern teilweise getrennt.

A.d Am 26. November 2014 weigerten sich die Beschwerdeführer, das Flugzeug in Zürich nach Budapest zu besteigen. Am selben Tag liessen sie beim BFM ein Gesuch um Vollzugsaussetzung stellen. Die Rechtsvertretung begründete das Gesuch mit der geplanten Einreichung einer Beschwerde beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR). Bei einer Rückführung von Asylsuchenden nach Ungarn bestehe aufgrund der dortigen Haft- und Lebensbedingungen ein gesteigertes Risiko einer Verletzung von Art. 3 EMRK. Mit Schreiben vom 27. November 2014 reichte die Rechtsvertretung dem BFM eine Orientierungskopie ihrer Eingabe an den EGMR nach.

A.e Mit Eingabe an das BFM vom 3. Dezember 2014 beantragten die Beschwerdeführer, es sei u.a. wiedererwägungsweise auf die Verfügung vom 1. September 2014 zurückzukommen, diese aufzuheben, auf das Asylgesuch einzutreten und das Asylverfahren in der Schweiz durchzuführen. Sie machten geltend, dass seit Erlass der ursprünglichen Verfügung eine massgebliche Veränderung der Sachlage eingetreten sei respektive neue erhebliche Tatsachen vorlägen. So seien die Beschwerdeführerin und ihre Kinder in Ungarn während zweier Tage in einem Gefängnis festgehalten worden. E._____ habe sich in dieser Situation als Ehemann ausgegeben, um ihnen zu helfen. Nun sei durch den Bericht von AIDA (Asylum Information Database) vom 4. November 2014 bekannt geworden, dass Familien mit Kindern gestützt auf den seit Juli 2013 in Kraft gesetzten Art. 31/A7 des ungarischen Asylgesetzes in Ungarn in Haft gesetzt werden können. Mithin sei die Annahme des BFM unzutreffend, wonach die Beschwerdeführer nicht verhaftet werden könnten. Ausserdem habe die Beschwerdeführerin, weil sie in der BzP dazu angehalten worden sei, sich

knapp zu halten, nur eine verkürzte Version ihrer Fluchtgeschichte dargelegt. Sie habe mithin aus entschuldbaren Gründen und aus Gründen ihrer Erschöpfung nicht dargelegt, dass sie in Ungarn verhaftet gewesen sei. Sie und ihre Kinder seien in einer Zelle mit vierzig anderen Flüchtlingen eingesperrt worden. Die Verhältnisse während der Haft seien unzulässig gewesen: Sie hätten keine Betten zum Schlafen gehabt. Für alle Zelleninsassen habe es eine einzige Toilette und kein Waschbecken gegeben. Ihr sei als hochschwängere Frau der Zugang zu einem Arzt, einem Haftrichter und einem Rechtsanwalt verweigert worden. Ihr sei kein Wasser gebracht worden; sie habe es der Toilette entnehmen müssen. Weiter werde sie durch F._____, dem Vater eines der Kinder, ihre Mutter und ihren Bruder in der Schweiz nachhaltig unterstützt. Mit den letztgenannten sei sie auch finanziell verflochten. Eine erzwungene Überstellung nach Ungarn würde u.a. den Grundsätzen von Art. 3, 5, 8 und 13 EMRK sowie den Bestimmungen der Kindesrechtskonvention zuwiderlaufen und sei unter humanitären Gesichtspunkten als unangemessen zu bezeichnen. Im Übrigen verwies sie auf Entscheide des EGMR und des Bundesverwaltungsgerichts.

Zur Stützung des Wiedererwägungsgesuchs wurden eine Vollmacht der Rechtsvertretung, ein Auszug des AIDA-Berichts vom 4. November 2014, eine Kopie eines Ausweises von F._____ und ein Foto, das sie und F._____ zusammen in der Schweiz zeige, eingereicht.

B.

Das BFM wies das Wiedererwägungsgesuch mit Verfügung vom 9. Dezember 2014 – eröffnet am 11. Dezember 2014 – ab, bezeichnete die Verfügung vom 1. September 2014 als rechtskräftig und vollstreckbar, wies das Gesuch um Erlass der Gebührenpflicht ab, erhob eine Gebühr von Fr. 600.–, und wies darauf hin, dass einer allfälligen Beschwerde gegen seinen Wiedererwägungsentscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme.

C.

Mit Eingabe ihrer Rechtsvertretung vom 12. Januar 2015 an das Bundesverwaltungsgericht beantragten die Beschwerdeführer, die Verfügung des BFM vom 9. Dezember 2014 sei aufzuheben. Das BFM sei anzuweisen, wiedererwägungsweise (auf seine Verfügung vom 1. September 2013 zurückzukommen,) auf das Asylgesuch einzutreten und das Asylverfahren in der Schweiz durchzuführen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte sie um Herstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und um Anweisung an die Vollzugsbehörden, von jeglichen Vollzugsmassnahmen ab-

zusehen. Ferner sei die unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung, unter Beiordnung ihrer Rechtsvertreterin als unentgeltliche Rechtsbeiständin, zu gewähren, und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 13. Januar 2015 setzte das Bundesverwaltungsgericht den Wegweisungsvollzug einstweilen aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 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 [SR 142.31]). Die Beschwerdeführer sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

1.2 Gestützt auf das Dublin-Assoziierungsabkommen vom 26. Oktober 2004 (DAA, SR 0.142.392.68) kommt in der Schweiz seit 1. Januar 2014 die Dublin-III-VO (Verordnung [EG] Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist) zur Anwendung.

1.3 Die Wiedererwägung im Asylrecht ist seit 1. Februar 2014 in Art. 111b AsylG gesetzlich geregelt und umfasst die einfachen und die qualifizierten Wiedererwägungsgesuche. Sie orientiert sich hinsichtlich der Definition der Wiedererwägungsgründe an der bisherigen Amts- und Rechtspraxis.

1.4 Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet und ist deshalb im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters (Art. 111 Bst. e AsylG) ohne Weiterungen und mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG).

1.5 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und

unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

2.

2.1 Ein Wiedererwägungsgesuch ist dem SEM innert 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes schriftlich und begründet einzureichen (vgl. dazu Art. 111*b* AsylG). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und Lehre (vgl. BGE 136 II 177 E.2.1; 127 I 133 E. 6 m.w.H.) ist auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten, wenn die Umstände sich seit dem ursprünglichen Entscheid beziehungsweise seit dem Urteil der mit Beschwerde angerufenen Rechtsmittelinstanz wesentlich geändert haben oder wenn der Gesuchsteller erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft macht, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für ihn rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder dazu keine Veranlassung bestand. Die Wiedererwägung von Verwaltungsentscheiden, die in Rechtskraft erwachsen sind, ist nicht beliebig zulässig. Sie darf namentlich nicht bloss dazu dienen, rechtskräftige Verwaltungsentscheide immer wieder infrage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (BGE 136 II 177 E. 2.1 S. 181). Qualifizierte Wiedererwägungsgesuche sind grundsätzlich nach den Regeln des Revisionsverfahrens zu behandeln (vgl. dazu Art. 111*b* Abs. 1 in fine AsylG; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 17 E. 2.a S. 103 f. m.w.H.).

2.2 Die Vorinstanz hat das Wiedererwägungsgesuch zu Recht abgewiesen und in der angefochtenen Verfügung vom 9. Dezember 2014 nachvollziehbar begründet, weshalb keine Gründe vorliegen, welche die Rechtskraft der Verfügung vom 1. September 2014 beseitigen können. Es kann vorab auf die korrekten Erwägungen des SEM in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden.

Darüber hinaus ist festzustellen, dass unabhängig von der Frage der Einhaltung der 30-Tage-Regel für das Einreichen eines Wiedererwägungsgesuchs die Beschwerdeführerin weder im ordentlichen Verfahren (vgl. dazu BzP; Urteil BVGer E-5162/2014 vom 19. September 2014), noch im anschliessenden Zeitraum bis zum Ausschaffungsversuch vom 26. November 2014 etwas über persönlich erlebte Haftumstände in Ungarn hat verlauten lassen, obschon sie professionell vertreten war. Was damals aktenkundig war, ist im vorstehend angeführten Sachverhalt in Bst. A. ausgeführt. Mithin wäre es ihr rechtlich und tatsächlich möglich und zumutbar gewesen, Erlebtes rechtzeitig (vgl. dazu Art. 66 Abs. 3 VwVG) dem BFM und dem Bundesverwaltungsgericht zur Kenntnis zu bringen. Zudem geht

aus der Telefonnotiz des BFM vom 25. August 2014 hervor, dass Ungarn in Bezug auf das vorliegende Verfahren ausdrücklich zugesichert hat, die Beschwerdeführer nach deren Überstellung nicht in Haft zu nehmen und für eine geeignete Unterkunft besorgt zu sein. Das Gericht hat keinen Anlass, am Wahrheitsgehalt dieser Abklärung zu zweifeln. Somit erfüllen die Abklärungen des BFM die im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-2093/2012 vom 9. Oktober 2013 umschriebenen Voraussetzungen bei einer Überstellung besonders verletzlicher Personen nach Ungarn. Nach Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts weisen das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragsteller in Ungarn grundsätzlich keine systemischen Schwachstellen auf, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen könnten und es ist davon auszugehen, dass im vorliegenden Fall Ungarn seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen nachkommt.

Bei dieser Sachlage liegen keine neuen und erheblichen Wiedererwägungsgründe vor, die eine Aufhebung der angefochtenen Verfügung rechtfertigen könnten. Es besteht vorliegend keine Gefahr einer menschenrechtswidrigen oder einer nicht kindesgerechten Behandlung in Ungarn oder eines anderen völkerrechtlichen Wegweisungshindernisses. Ausserdem besteht – wie in jedem Schengenland – grundsätzlich die Möglichkeit, gegen allfällig fehlbare ungarische Beamte auf dem Rechtsweg vorzugehen und die zustehenden Rechte bei höheren Instanzen einzufordern. Die Beschwerdeführer können aus dem eingereichten Bericht AIDA vom 4. November 2014 mithin nichts Erhebliches in wiedererwägungsrechtlicher Hinsicht zu ihren Gunsten ableiten, zumal die Möglichkeit der Familienhaft bereits seit Juli 2013 – Inkraftsetzen der gesetzlichen Grundlage – bekannt ist und somit ebenfalls keine neue Tatsache darstellt.

Die bisherigen Unterstützungshandlungen durch Bekannte und Verwandte in der Schweiz können aus den vom BFM bereits genannten Gründen zu keinem anderen Ergebnis führen. Vor diesem Hintergrund erübrigt sich, auf weitere Beschwerdevorbringen und Beweismittel näher einzugehen, weil sie am Ausgang dieses Verfahrens nichts ändern können.

2.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keine erheblichen Wiedererwägungsgründe dargetan worden sind und die Vorinstanz das Gesuch um Wiedererwägung vom 3. Dezember 2014 zu Recht abgewiesen hat.

3.

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und auch sonst nicht zu beanstanden ist (Art. 106 AsylG). Mithin ist die Beschwerde abzuweisen und die Verfügung des BFM zu bestätigen.

Das Beschwerdeverfahren wird mit vorliegendem Urteil abgeschlossen, weshalb sich die Anträge auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung, Anordnung vorsorglicher Massnahmen und auf Verzicht eines Kostenvorschusses als gegenstandslos erweisen.

4.

4.1 Die Beschwerdeführer beantragen die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und die amtliche Verbeiständung.

Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG kann von der Erhebung von Verfahrenskosten abgesehen werden, wenn sie mittellos sind und ihre Begehren nicht aussichtslos erscheinen, und ihnen wird unter den gleichen Bedingungen gemäss Absatz 2 dieser Bestimmung nötigenfalls ein Rechtsanwalt als amtlicher Rechtsvertreter bestellt. Da die Begehren als aussichtslos zu gelten haben, fehlt es an einer der kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen, weshalb die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen sind.

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und auf insgesamt Fr. 1200.– festzusetzen (Art. 1 - 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'200.– werden den Beschwerdeführern auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

3.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

David R. Wenger

Thomas Hardegger

Versand: