



## **Urteil vom 22. Mai 2014**

---

Besetzung

Einzelrichterin Gabriela Freihofer,  
mit Zustimmung von Richterin Nina Spälti Giannakitsas;  
Gerichtsschreiber Simon Thurnheer.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_,  
Irak,  
vertreten durch lic. iur. Monique Bremi,  
Beratungsstelle für Asyl- und Ausländerrecht,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch (Dublin-Verfahren) und Wegweisung (Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid); Verfügung des BFM vom 28. April 2014 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Auf das erste Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 27. Dezember 2013 trat das BFM mit Verfügung vom 5. Februar 2014 (eröffnet am 11. Februar 2014) in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) nicht ein und ordnete die Wegweisung und den Vollzug nach Polen an. Zur Begründung seines Entscheides führte es im Wesentlichen an, aufgrund des am 20. November 2013 von Polen ausgestellten, bis am 1. Dezember 2013 gültigen Visums und der Zustimmung der polnischen Behörden zum Übernahmegesuch gestützt auf Art. 12 Abs. 4 der Verordnung (EG) 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 (Neufassung) (ABl. L 180/31 vom 29.6.2013) (Dublin-III-VO) stehe die Zuständigkeit Polens zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens fest. Auf die am 26. Februar 2014 dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 4. März 2014 nicht ein.

**B.**

Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 22. April 2014 stellte der Beschwerdeführer beim BFM erneut ein "Asylgesuch, eventualiter Wiedererwägungsgesuch", in dem er geltend machte, seit Erlass der "ursprünglichen" Verfügung lägen massgebliche neue Beweismittel vor, welche eine Wiedererwägung der "ursprünglichen" Verfügung bzw. eine Wiederaufnahme des Asylverfahrens "begründeten". Als diese Beweismittel reichte er Dokumente ein, die beweisen sollen, dass er Ende November 2013 von Polen in den Irak zurückgekehrt sei und dort seine Arbeit wiederaufgenommen habe, sowie ein Schreiben der Helsinki Foundation for Human Rights vom 27. März 2014, wonach gemäss telefonischer Auskunft der polnischen Behörden, Rückführungen in den Zentralirak nicht zurückgehalten würden.

**C.**

Mit Verfügung vom 28. April 2014 – eröffnet am 6. Mai 2014 – nahm das BFM die Eingabe vom 22. April 2014 als Wiedererwägungsgesuch entgegen und wies es ab. Gleichzeitig stellte es fest, die Verfügung vom 5. Februar 2014 sei rechtskräftig und vollstreckbar und einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu, erhob eine Gebühr

und wies die Gesuche um Anordnung vorsorglicher Massnahmen sowie um unentgeltliche Rechtspflege ab.

#### **D.**

Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 13. Mai 2014 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht gegen diesen Entscheid Beschwerde und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, das Asylverfahren sei wiederaufzunehmen [recte: auf das Asylgesuch sei einzutreten], die Flüchtlingseigenschaft sei festzustellen und ihm sei Asyl zu gewähren, eventualiter sei die Unzulässigkeit bzw. die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Das BFM sei anzuhalten, sich für das vorliegende Asylgesuch gemäss der Dublin-III-VO für zuständig zu erklären, eventualiter sei das BFM anzuweisen, sein Recht auf Selbsteintritt auszuüben und sich für zuständig zu erklären. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Die Vollzugsbehörden seien im Sinne vorsorglicher Massnahmen superprovisorisch anzuweisen, von Vollzugshandlungen bis zum Entscheid über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung abzusehen. Ferner ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG.

#### **E.**

Am 14. Mai 2014 setzte die Instruktionsrichterin den Wegweisungsvollzug antragsgemäss superprovisorisch aus.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG 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. Nachdem gemäss Lehre und Praxis Wiedererwägungsentscheide grundsätzlich wie die ursprüngliche Verfügung auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg weitergezogen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

**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. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist – vorbehaltlich der nachfolgenden Erwägungen – einzutreten.

**1.3** Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 S. 116 m.w.H.). Demnach enthält sich die Beschwerdeinstanz – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – einer selbstständigen materiellen Prüfung, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1 S. 73 m.H.a. Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f.). Der Prozessgegenstand kann auch im Rahmen eines Wiedererwägungsverfahrens nicht ausgeweitet werden, weshalb auf den Antrag, die Flüchtlingseigenschaft sei festzustellen und es sei Asyl zu gewähren, nicht einzutreten ist. Was die Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs betrifft, so besteht im Rahmen des Dublin-Verfahrens, bei dem es sich um ein Überstellungsverfahren in den für die Prüfung des Asylgesuches zuständigen Staat handelt, systembedingt kein Raum für Ersatzmassnahmen im Sinne von Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 1 – 4 AuG (SR 142.20). Eine entsprechende Prüfung hat, soweit notwendig, vielmehr bereits im Rahmen des Nichteintretensentscheides stattzufinden (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.2.3 und 10.2). Folglich ist auf den Eventualantrag, es sei die Unzulässigkeit bzw. Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen, ebenfalls nicht einzutreten.

## **2.**

Mit Beschwerde können 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).

**3.**

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

**4.**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

**5.**

Das Wiedererwägungsverfahren ist im Asylrecht spezialgesetzlich geregelt (Art. 111b ff. AsylG). Ein entsprechendes Gesuch ist dem BFM innert 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes schriftlich und begründet einzureichen; im Übrigen richtet sich das Verfahren nach den revisionsrechtlichen Bestimmungen von Art. 66–68 VwVG (Art. 111b Abs. 1 AsylG).

In seiner praktisch relevantesten Form bezweckt das Wiedererwägungsgesuch die Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage (vgl. EMARK 1995 Nr. 21 E. 1 S. 202 ff.). Falls die abzuändernde Verfügung unangefochten blieb – oder ein eingeleitetes Beschwerdeverfahren mit einem blossen Prozessentscheid abgeschlossen wurde – können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen (zum sogenannten «qualifizierten Wiedererwägungsgesuch» vgl. etwa EMARK 2003 Nr. 17 E. 2.a S. 103 f. m.w.H.).

**6.**

**6.1** Der Beschwerdeführer rügt die angefochtene Verfügung verstosse gegen die einschlägigen Bestimmungen der Dublin-III-VO, habe den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig bzw. unvollständig erfasst und habe ferner die Begründungspflicht verletzt. Zudem habe das BFM das Gesuch zu Unrecht als Wiedererwägungsgesuch entgegengenommen.

**6.2** Der Beschwerdeführer bezeichnete selber seine Eingabe vom 22. April 2014 als "Asylgesuch, eventualiter Wiedererwägungsgesuch" und machte ausdrücklich Wiedererwägungsgründe geltend. Dass er ein Wiedererwägungsgesuch und kein neues Asylgesuch stellte, zeigte sich auch

darin, dass er keine neuen Asylgründe geltend machte. Vielmehr ersuchte er das BFM, seine Entscheid, auf das Asylgesuch vom 27. Dezember 2013 nicht einzutreten und ihn nach Polen wegzuweisen, aufgrund neuer Beweismittel in Wiedererwägung zu ziehen. Das BFM behandelte das Gesuch nach dem Gesagten entgegen der Beschwerde zu Recht als Wiedererwägungsgesuch.

**6.3** Die Rüge, das BFM habe seine aus Art. 29 Abs. 2 BV fließende Begründungspflicht verletzt, indem es zum Schreiben der Helsinki for Human Rights nicht Stellung genommen habe, trifft nicht zu. Denn entgegen der Beschwerde hat sich das BFM in der angefochtenen Verfügung mit dem Inhalt jenes Schreibens eingehend auseinandergesetzt und hinlänglich sowie, wie unten aufzuzeigen ist, zutreffend begründet, weshalb keine Gründe gegen eine Überstellung nach Polen sprechen. Nach dem Gesagten erweist sich auch die Rüge, das BFM habe den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig festgestellt, als unbegründet.

**6.4** Der Beschwerdeführer macht geltend, es lägen neue Beweismittel vor, welche den Nachweis für die unbewiesen gebliebene Tatsache erbrächten, dass er Ende November 2013 in den Irak zurückgekehrt sei, weshalb Polen aufgrund von Art. 12 Abs. 4 Dublin-III-VO für das Asylverfahren nicht mehr zuständig sei. Diesbezüglich ist dem BFM zunächst darin zuzustimmen, dass die eingereichten Beweismittel geringe Beweiskraft aufweisen und die Schilderungen der Rückreise an der Befragung vom 14. Januar 2014 unsubstanziert ausgefallen sind. Die Frage, ob der Nachweis für die Rückreise des Beschwerdeführers in den Irak erbracht worden ist, kann indes offengelassen werden. Denn die Rüge, Polen sei zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gemäss der Dublin-III-VO nicht zuständig, kann, wie nachfolgend aufgezeigt, nicht gehört werden. Die Dublin-III-VO stellt in erster Linie ein Regelwerk zwischen den Staaten dar, die Betroffenen haben insbesondere keinen Anspruch auf die Prüfung ihres Asylgesuches im staatsvertraglich zuständigen Staat. Sie können sich auf die Verletzung einzelner Bestimmungen der Dublin-III-VO nur dann berufen, wenn diese als "self-executing" gelten. Eine Bestimmung wird dann als "self-executing" qualifiziert, wenn sie nicht nur genügend bestimmt ist, sondern auch dazu dient, die Rechte des Asylgesuchstellers zu schützen (vgl. BVGE 2010/27 E. 4–6 S. 370 ff.). Art. 12 Abs. 4 Dublin-III-VO ist nicht "self-executing", da er nicht bezweckt, Rechte des Beschwerdeführers zu garantieren, sondern sich die Bestimmung vielmehr alleine an die beteiligten Staaten richtet

(vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4166/2013 vom 6. November 2013 E. 6). Eine unrichtige Anwendung der Zuständigkeitskriterien könnte allenfalls dann im nationalen Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden, wenn sie zu einer Verletzung der EMRK führen oder sonstige, Willkür gleichzusetzende Fehler bei der Rechtsanwendung vorliegen würden. Davon kann vorliegend keine Rede sein. Der Antrag, BFM sei anzuweisen, sich gemäss der Dublin-III-VO für zuständig zu erklären, ist folglich abzuweisen.

**6.5** Was das Schreiben der Helsinki Foundation und die geltend gemachte Gefahr der Kettenrückschiebung betrifft, so ist in Übereinstimmung mit dem BFM festzuhalten, dass damit kein hinreichender Hinweis vorliegt, welcher die Vermutung, dass Polen seine völkerrechtlichen Verpflichtungen einhält, umstossen würde, zumal daraus nicht hervorgeht, dass Polen unter Missachtung des flüchtlingsrechtlichen Rückschiebungsverbots Rückführungen in den Zentralirak vornehmen und sich insbesondere im Falle des Beschwerdeführers nicht an das Rückschiebungsverbot halten würde. Die Schweizer Praxis, vorläufig keine Rückführungen in den Irak vorzunehmen, beruht denn auf der Einschätzung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aufgrund der aktuellen Lage im Zentralirak und betrifft nicht den Flüchtlingspunkt. Vor diesem Hintergrund kann entgegen der Beschwerde von einem allfälligen Abweichen der polnischen von der Schweizer Praxis nicht auf eine Verletzung des Rückschiebungsverbots durch Polen geschlossen werden. In diesem Zusammenhang kann auch auf die Urteile des EGMR A.A.M. vs. Schweden (Beschwerde-Nr. 68519/10) vom 3. April 2014 sowie W.H. vs. Schweden (Beschwerde-Nr. 49341/10) vom 27. März 2014 verwiesen werden, wonach Personen aus dem Zentralirak im Nordirak Zuflucht finden können. Die Gefahr einer Kettenrückschiebung ist zu verneinen. Bei diesem Ausgang kann die Frage offengelassen werden, ob verspätete oder nachträglich entstandene Beweismittel zuzulassen sind, wenn das Rückschiebungsverbot betroffen ist. Nach dem Gesagten besteht kein Anlass, das BFM anzuweisen, auf das Asylgesuch selbst einzutreten.

## **7.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

**8.**

Nach dem Gesagten haben sich die gestellten Begehren als aussichtslos erwiesen, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG ungeachtet einer allenfalls bestehenden prozessualen Bedürftigkeit abzuweisen ist. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird mit dem vorliegenden Direktentscheid gegenstandslos. Der superprovisorische Vollzugsstopp fällt dahin. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 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, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG wird abgewiesen. Die Verfahrenskosten von Fr. 1200.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**3.**

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

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

Gabriela Freihofer

Simon Thurnheer

Versand: