



---

Abteilung V  
E-2850/2016

## **Urteil vom 13. Mai 2016**

---

Besetzung

Einzelrichterin Barbara Balmelli,  
Gerichtsschreiberin Lhazom Pünkang.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_,  
geboren am (...),  
Sri Lanka,  
vertreten durch David Ventura,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Haftüberprüfung;  
Verfügung des SEM vom 14. März 2016 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer reiste von Frankreich her kommend am 8. Februar 2016 in die Schweiz ein und suchte gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Basel um Asyl nach. Am 16. Februar 2016 folgte eine summarische Befragung zur Person, zum Reiseweg und zu den Gesuchsgründen.

**B.**

Mit Verfügung vom 14. März 2016 – eröffnet am 21. April 2016 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte die Wegweisung nach Frankreich, ordnete den Vollzug an und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Weiter verfügte es in Anwendung von Art. 76a AuG (SR 142.20) die Ausschaffungshaft des Beschwerdeführers für die Dauer von höchstens sechs Wochen und beauftragte den zuständigen Kanton mit dem Haftvollzug (vgl. Dispositivziffern 7 bis 8).

**C.**

Das Amt für Migration B. \_\_\_\_\_ ersuchte die zuständige Vollzugsbehörde den Beschwerdeführer per 21. April 2016 anzuhalten und zwecks Haftvollzug in das Gefängnis C. \_\_\_\_\_ zu überführen.

**D.**

Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 9. Mai 2016 (Eingang Bundesverwaltungsgericht 10 Mai 2016) ersuchte der Beschwerdeführer um Haftüberprüfung und umgehende Haftentlassung. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie Entschädigung des entstandenen Arbeitsaufwands beantragt.

**E.**

Die vorinstanzlichen Akten trafen am 13. Mai 2016 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

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

### **1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet unter anderem über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM, mit welchen das Staatssekretariat im Rahmen von Dublin-Verfahren in Anwendung von Art. 76a i.V.m. Art. 80a Abs. 1 Bst. a AuG Ausschaffungshaft anordnet, respektive während laufender Haft über Haftentlassungsgesuche (vgl. dazu Art. 31 – 33 VGG, Art. 80a Abs. 2 AuG und Art. 105 AsylG).

**1.2** Gemäss Art. 108 Abs. 4 AsylG kann die Überprüfung der Rechtmässigkeit und der Angemessenheit der Haft nach Art. 76a AuG jederzeit mittels Beschwerde beantragt werden (vgl. auch Art. 80a Abs. 4 1. Satz AuG). Die Beschwerde ist damit ohne Weiteres als fristgerecht zu erachten. Der Beschwerdeführer ist sodann als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert und die Beschwerde wurde formgerecht eingereicht (Art. 48 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **2.**

**2.1** Gegenstand des Haftüberprüfungsverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht ist die Frage der Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Ausschaffungshaft (Art. 108 Abs. 4 AsylG). Im Rahmen dieser Beurteilung sind die der Ausschaffungshaft zugrundeliegende Wegweisung und deren Vollzug nicht zu beurteilen (vgl. allgemein zum Verhältnis zwischen Ausschaffungshaft und Wegweisung BGE 130 II 56 E. 2 und 128 II 193 E. 2.2 m.w.H.).

**2.2** Die Haftüberprüfung durch das Bundesverwaltungsgericht erfolgt im einzelrichterlichen Verfahren (Art. 111 Bst. d AsylG).

### **3.**

Mit Beschwerde kann im Bereich des AuG die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG).

### **4.**

**4.1** Die Vorinstanz führt zur Begründung der Haftanordnung aus, der Beschwerdeführer habe am 13. März 2009 in Frankreich ein Asylgesuch eingereicht. Um sich einem Wegweisungsvollzug zu entziehen, habe er Frankreich jedoch verlassen und sei in die Schweiz gelangt. Damit habe er seine Pflicht missachtet, sich den französischen Behörden zur Verfügung

zu halten und es sei zu befürchten, dass er versuchen werde, sich der Durchführung der Wegweisung zu entziehen.

**4.2** In der Rechtsmitteleingabe beruft sich der Beschwerdeführer zunächst auf Art. 80a Abs. 4 AuG, wonach die richterliche Behörde bei einer Dublin-Haft ein Gesuch um Haftentlassung innert acht Arbeitstagen zu entscheiden habe.

Das Bundesgericht hat in einem neuen Urteil 2C-207/2016 vom 2. Mai 2016 festgestellt, Art. 80a Abs. 4 AuG sei bezüglich Haftbeschwerden im Dublin-Verfahren nicht anwendbar. Die Bestimmung betreffe nicht die erstmalige richterliche Prüfung der Haftanordnung, sondern die Beurteilung eines späteren Haftentlassungsgesuchs, das jederzeit gestellt werden könne. Weiter führt es aus, Kraft Verweisung in Art. 80a Abs. 2 AuG gelte Art. 109 Abs. 3 AsylG für die Dublin-Haft nach Art. 76a AuG. Das Bundesverwaltungsgericht habe unverzüglich aufgrund der Akten zu entscheiden. Als Richtschnur sei Art. 80 Abs. 2 AuG heranzuziehen, wonach nach 96 Stunden ab Gesuchseinreichung zu entscheiden sei. Für die obere zeitliche Grenze für die Behandlung des Gesuchs verwies das Bundesgericht auf die fünftägige Frist zur Behandlung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheiden (vgl. Art. 109 AsylG).

Die vorliegende Beschwerde ging am 10. Mai 2015 beim Bundesverwaltungsgericht ein. Mit dem heutigen Urteil ergeht der Entscheid innerhalb von fünf Arbeitstagen, mithin innerhalb der vom Bundesgericht als zulässig erachteten Frist.

**4.3** Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, er sei entgegen Art. 9 Ziff. 4 der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sogenannte Aufnahmerichtlinie) zum Zeitpunkt der Entscheideröffnung und gleichzeitigen Inhaftierung nicht über die Möglichkeit informiert worden, eine unentgeltliche Rechtsberatung und Vertretung in Anspruch nehmen zu können.

Gemäss Art. 28 Abs. 4 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 (Neufassung) (ABl. L 180/31 vom 29.6.2013; nachfolgend: Dublin-III-VO)

i.V.m. Art. 9 Abs. 4 der Aufnahmerichtlinie ist der Beschwerdeführer auf die Möglichkeit der Inanspruchnahme der unentgeltlichen Rechtsberatung und -vertretung schriftlich hinzuweisen. Dies ist vorliegend nicht erfolgt. Allerdings kann die Rechtsfolge dieser Säumnis aufgrund der Gutheissung der Beschwerde offenbleiben.

**4.4** Weiter bringt der Beschwerdeführer vor, die Haftgründe gemäss Art. 76a AuG seien vorliegend nicht gegeben. Es bestehe kein Anlass zur Annahme, dass er sich behördlichen Anordnungen widersetzen oder untertauchen würde. Er sei bereit, kontrolliert nach Frankreich auszureisen, sobald die Überstellung durchgeführt werden könne. Schliesslich verwies er auf die jüngste Praxis des Bundesverwaltungsgericht, wonach seine Inhaftierung als unverhältnismässig zu beurteilen sei

Gemäss Art. 76a Abs. 1 AuG setzt die Anordnung der Haft voraus, dass konkrete Anzeichen dafür ersichtlich sind, dass sich die betroffene Person einer Wegweisung entzieht (Bst. a), dass die Haft verhältnismässig ist (Bst. b) und dass keine weniger einschneidenden wirksamen Massnahmen möglich sind (Bst. c). Für sich allein kein zulässiger Grund zur Inhaftierung einer Person ist gemäss Art. 28 Abs. 1 Dublin-III-Verordnung der Umstand, dass sie sich in einem Dublin-Verfahren befindet (vgl. auch Botschaft Dublin III, BBl 2014 2675, S. 2689), was im Rahmen einer völkerrechtskonformen Auslegung von Art. 76a Abs. 2 AuG zu berücksichtigen ist (vgl. Urteil 2C-207/2016 vom 2. Mai 2016, E. 4.1).

In der angefochtenen Verfügung wird die Haftanordnung alleine damit begründet, dass der Beschwerdeführer in Frankreich ein Asylgesuch eingereicht und durch die Weiterreise in die Schweiz die Pflicht, sich den französischen Behörden zur Verfügung zu halten, verletzt habe.

Wie der Beschwerdeführer zu Recht vorbringt, ergeben sich aus seinem Verhalten allein keine konkreten Anzeichen im Sinne von Art. 76a Abs. 1 Bst. a i.V.m. Abs. 2 AuG. Dies gilt umso mehr, als dem vorinstanzlichen Entscheid und den Akten keine Hinweise darauf zu entnehmen sind, dass sich der Beschwerdeführer durch seine Ausreise einer Anordnung der dortigen Behörden widersetzt hat.

Eine Haftanordnung nach Art. 76a Abs. 1 Bst. a i.V.m. Abs. 2 AuG verlangt das Vorliegen einer erheblichen Gefahr des Untertauchens (vgl. Botschaft Dublin III, a.a.O. S. 2701). Eine solche Gefahr darf vor dem Hintergrund

von Art. 28 Abs. 1 Dublin-III-VO nicht allein aufgrund der Verfahrenszuständigkeit eines anderen Dublin-Staats bejaht werden.

Konkrete Anzeichen für eine Vereitlung des Wegweisungsvollzugs werden vorliegend von der Vorinstanz nicht genannt und sind auch nicht ersichtlich. Anlässlich der Erstbefragung hat der Beschwerdeführer zu Protokoll gegeben, er habe am 4. März 2009 in Frankreich ein Asylgesuch eingereicht, welches im Jahr 2013 abgelehnt worden sei. Bis im Oktober 2015 habe er sich illegal in Frankreich aufgehalten. Sodann erklärte der Beschwerdeführer in der Rechtsmitteleingabe, er werde sich einer Überstellung nach Frankreich nicht widersetzen.

Mangels Vorliegen eines gesetzlichen Haftgrunds hätte der Beschwerdeführer somit nicht inhaftiert werden dürfen. Die Haftanordnung ist mit Art. 10 Abs. 2 i.V.m. Art. 36 Abs.1 BV und Art. 5 Ziff. 1 EMRK nicht vereinbar.

**4.5** Nach dem Gesagten ist das Haftentlassungsgesuch gutzuheissen, die angefochtene Verfügung hinsichtlich der Dispositivziffern 7 und 8 aufzuheben und der Beschwerdeführer ohne Verzug aus der Haft zu entlassen.

#### **5.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG), wodurch das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gegenstandslos wird.

#### **6.**

Dem Beschwerdeführer ist angesichts der Gutheissung des Gesuchs in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für die notwendigen Vertretungskosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Diese ist auf Fr. 200.– festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE).

#### **7.**

Dieses Urteil kann unter den Voraussetzungen von Art. 82 ff. BGG beim Bundesgericht angefochten werden (vgl. Art. 83 Bst. c BGG e contrario).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Dispositivziffern Ziffern 7 und 8 der Verfügung vom 14. März 2016 werden aufgehoben.

**3.**

Der Beschwerdeführer ist ohne Verzug aus der Ausschaffungshaft zu entlassen.

**4.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**5.**

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 200.– auszurichten.

**6.**

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Barbara Balmelli

Lhazom Pünkang

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: