



Urteil vom 16. Juni 2017

Besetzung

Einzelrichterin Regula Schenker Senn,
mit Zustimmung von Richter Simon Thurnheer,
Gerichtsschreiber Urs David.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-
Verfahren);
Verfügung des SEM vom 21. August 2015 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer ersuchte am 8. Juli 2015 in der Schweiz um Asyl. Ein am 9. Juli 2015 vom SEM durchgeführter Abgleich seiner Daktyloskopierung mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass er bereits am 4. Juli 2015 in Ungarn ein Asylgesuch gestellt hatte.

Am 17. Juli 2015 wurde der Beschwerdeführer vom SEM zur Person befragt. Dabei erhielt er insbesondere das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid aufgrund der mutmasslichen Verfahrenszuständigkeit Ungarns gemäss 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 (ABl. L180/31 vom 29.6.2013; nachfolgend Dublin-III-VO) sowie zur Überstellung in diesen Staat. Hierbei machte er geltend, in Ungarn gebe es keine Menschenrechte. Er sei dort zur Abgabe seiner Fingerabdrücke gezwungen worden. Sein Zielland sei von Beginn weg die Schweiz gewesen.

B.

Am 3. August 2015 ersuchte das SEM die ungarischen Behörden um Rückübernahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO (Verfahrenszuständigkeit und Rücknahmepflicht jenes Staates, in dem bereits ein Asylgesuch hängig ist). Dieses Gesuch blieb innert der in Art. 25 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist von zwei Wochen unbeantwortet.

C.

Mit Verfügung vom 21. August 2015 – eröffnet am 26. August 2015 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein. Gleichzeitig ordnete es die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz nach Ungarn an und forderte ihn auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Das SEM stellte ferner fest, einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

D.

Mit Eingabe vom 1. September 2015 erhob der Beschwerdeführer gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde. Darin beantragt er deren Aufhebung sowie die Anweisung an die Vorinstanz zur Ausübung des Selbsteintrittsrechts gestützt auf Art. 29a Abs. 3 AsylVO1

und zur Erklärung ihrer Zuständigkeit. In prozessualer Hinsicht beantragte er die Erteilung aufschiebender Wirkung unter Anordnung vollzugshemmender vorsorglicher Massnahmen und die unentgeltliche Prozessführung unter Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

E.

Das Bundesverwaltungsgericht setzte den Vollzug der Überstellung nach Ungarn mittels superprovisorischer Massnahme vom 3. September 2015 gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen aus.

F.

Mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 8. September 2015 wurden die Gesuche um Gewährung der aufschiebenden Wirkung und um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung nach Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen und die Vorinstanz wurde zur Einreichung einer Vernehmlassung bis zum 18. September 2015 eingeladen.

G.

Mit Vernehmlassung vom 16. September 2015 beantragt das SEM sinngemäss die Abweisung der Beschwerde.

H.

Mit innert erstreckter Frist eingegangener Replik vom 5. Oktober 2015 hält der Beschwerdeführer an seinen Begehren fest.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

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. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Die vorliegende Beschwerde erweist sich – insbesondere aufgrund der neu ergangenen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017, vorgesehen zur Publikation als Referenzurteil) – im Urteilszeitpunkt als solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

2.

2.1 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

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

3.

3.1 Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss Dublin-III-VO. Führt diese Prüfung zur Feststellung, dass ein anderer Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist, tritt das SEM, nachdem der betreffende Mitgliedstaat einer Überstellung oder Rücküberstellung zugestimmt hat, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2015/41 E. 3.1).

3.2 Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III als zuständiger Staat bestimmt wird. Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO).

Im Fall eines sogenannten Aufnahmeverfahrens (engl.: take charge) sind die in Kapitel III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) genannten Kriterien in der dort aufgeführten Rangfolge (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO) anzuwenden, und es ist von der Situation im Zeitpunkt, in dem der Antragsteller erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat, auszugehen (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO; vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2; FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, K4 zu Art. 7). Im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2.1 m.w.H.).

Kann kein Mitgliedstaat gemäss den aufgeführten Kriterien bestimmt werden, ist derjenige Staat zuständig, in welchem das erste Asylgesuch gestellt wurde (Art. 3 Abs. 2 Satz 1 Dublin-III-VO).

Erweist es sich als unmöglich, einen Antragsteller in den eigentlich zuständigen Mitgliedstaat zu überstellen, weil es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragsteller in jenem Mitgliedstaat systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Artikel 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2012/C 326/02, nachfolgend: EU-Grundrechtecharta) mit sich bringen, ist zu prüfen, ob aufgrund dieser Kriterien ein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden kann. Kann kein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden, wird der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat zum zuständigen Mitgliedstaat (Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO).

Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der während der Prüfung seines Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat oder der sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ohne Aufenthaltstitel aufhält, nach Massgabe der Artikel 23, 24, 25 und 29 wieder aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 beschliessen, einen bei ihm von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO; sog. Selbsteintrittsrecht).

4.

4.1 Zur Begründung der angefochtenen Verfügung führte das SEM aus, gestützt auf die einschlägigen staatsvertraglichen Bestimmungen (unter anderem: Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asyl-antrags [Dublin-Assoziierungsabkommen, DAA, SR 0.142.392.68]; Dublin-III-VO; Verordnung [EG] Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates [DVO Dublin]) sei Ungarn für die Durchführung des Asylverfahrens (nach Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO) zuständig, zumal der Beschwerdeführer dort gemäss Eurodac am 4. Juli 2015 ein Asylgesuch gestellt habe und die ungarischen Behörden auf das Übernahmeersuchen des SEM nicht reagiert hätten. Es sei nicht Sache der betroffenen Person, den für ihr Asylverfahren wünschbar zuständigen Staat selber zu bestimmen. Ungarn sei Signatarstaat des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30), der EMRK und des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105). Es lägen keine konkreten Anhaltspunkte vor, wonach das Land sich nicht an seine völkerrechtlichen Verpflichtungen (insb. das Non-Refoulement-Gebot) halte und das Asyl- und Wegweisungsverfahren nicht korrekt durchführen würde. Ferner lägen keine vorab humanitären Gründe gemäss Art. 29a Abs. 3 AsylVO1 i.V.m. Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO (Souveränitätsklausel) vor, die einen Selbsteintritt der Schweiz rechtfertigten. Die Wegweisung stelle die Regelfolge des Nichteintretensentscheides dar und der Wegweisungsvollzug sei zulässig, zumutbar und möglich. Die im Rahmen des rechtlichen Gehörs vom Beschwerdeführer gemachten Einwände begründeten keine andere Sichtweise. Eine konkrete Gefährdung aufgrund der Mängel des Asylverfahrens und der Aufnahmebedingungen in Ungarn sei nicht ersichtlich.

4.2 In seiner Rechtsmitteleingabe bekräftigt der Beschwerdeführer, dass er in Ungarn nach zwölf Stunden Nahrungs- und Flüssigkeitsverweigerung

zur Abgabe seiner Fingerabdrücke gezwungen worden sei, er mangels Anwesenheit eines Übersetzers kein Asylgesuch habe stellen können und er zum Verlassen des Landes innert drei Tagen aufgefordert worden sei. Ein Selbsteintritt der Schweiz sei in seinem Fall nicht nur angemessen, sondern unter dem humanitären Aspekt erforderlich. Asylsuchende seien in Ungarn unmenschlicher und erniedrigender Behandlung, insbesondere rechtswidriger Inhaftierung, Misshandlungen in Haft und der Gefahr von Kettenabschiebungen ausgesetzt. Das dortige Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen seien gemäss verschiedenen Berichten von systemischen Mängeln geprägt; die Asylgesuche von Dublin-Rückkehrenden würden von den überforderten Behörden kaum fair und fristgerecht behandelt und die Asylheime seien überfüllt. Seit einer am 1. August 2015 in Kraft getretenen und im Widerspruch zu internationalen Verpflichtungen stehenden Gesetzesänderung würden Asylgesuche in einem Schnellverfahren und ohne eingehende individuelle Prüfung abgewiesen. Zudem habe Ungarn Serbien, aus welchem Land er nach Ungarn gelangt sei, neu als sicheres Drittland eingestuft, was vom UNHCR, Amnesty International und Human Rights Watch scharf kritisiert werde. Es dürfe somit entgegen der Auffassung des SEM keinesfalls davon ausgegangen werden, Ungarn komme seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen grundsätzlich nach.

4.3 In der Vernehmlassung sowie der Replik halten sowohl die Vorinstanz als auch der Beschwerdeführer im Ergebnis an ihren Standpunkten fest, wobei betreffend ihre detaillierten Ausführungen auf die Akten zu verweisen ist.

5.

5.1 Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der "Eurodac"-Datenbank ergab, dass dieser am 4. Juli 2015 in Ungarn ein Asylgesuch eingereicht hatte. Die ungarischen Behörden liessen das Übernahmearbeiten des SEM innert der in Art. 25 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit Ungarns implizit anerkannten (Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO). Dies wird vom Beschwerdeführer auch nicht grundsätzlich bestritten, zumal der Beschwerdeinhalt substantiell auf die Geltendmachung eines Selbsteintritts beschränkt ist. Die Zuständigkeit Ungarns wäre somit insoweit gegeben.

5.2 Im Lichte von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO ist zu prüfen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Ungarn würden systemische Schwachstel-

len aufweisen, welche eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen und folglich die grundsätzliche Zuständigkeit Ungarns im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO durchbrechen würden.

Das Bundesverwaltungsgericht hat im bereits erwähnten Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 eingehend die Entwicklung der Situation für Asylsuchende in Ungarn, insbesondere für jene, die in Anwendung der Dublin-III-VO nach Ungarn überstellt werden, analysiert, unter Berücksichtigung des bedeutenden Migrationsstroms, welchen das Land im Sommer 2015 zu gewärtigen hatte. Es hat das Vorhandensein zahlreicher Unzulänglichkeiten im ungarischen System festgestellt, welche namentlich den Zugang zum Asylverfahren sowie die Unterbringung der Asylsuchenden in den Transitzone betreffen. Das Gericht hat sich insbesondere mit dem am 28. März 2017 in Kraft getretenen ungarischen Rechtsakt T/13976 über „die Änderung mehrerer Gesetze zur Verschärfung des Asylverfahrens in der Überwachungszone der ungarischen Grenze“ befasst. Es hat festgestellt, dass die Umsetzung dieses Aktes, welcher rückwirkend auf sämtliche laufende Asylverfahren anwendbar ist und eine wesentliche Verschärfung der ungarischen Gesetzgebung mit sich bringt, zahlreiche Unsicherheiten und Fragen nach sich zieht. Es könne daher namentlich nicht mit Sicherheit ermittelt werden, ob Asylsuchende, die nach Ungarn überstellt werden, als nicht aufenthaltsberechtigte Personen angesehen und deshalb in sogenannte „Prätransit“-Zonen abgeschoben werden, oder ob sie als asylsuchende Personen betrachtet werden, deren Gesuche in den Transitzone zu behandeln sind. Angesichts der zahlreichen Unsicherheiten, die diese neue Gesetzesänderung hinsichtlich des Verfahrenszugangs und der Aufnahmebedingungen mit sich gebracht hat, sei es dem Bundesverwaltungsgericht gemäss dem derzeitigen Stand der Dinge nicht möglich, das Vorliegen systemischer Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Dublin-III-Verordnung sowie die Fragen im Zusammenhang mit tatsächlichen Gefahren („real risk“), denen Asylsuchende bei einer Überstellung nach Ungarn ausgesetzt sein könnten, abschliessend zu beurteilen. Folglich hat es die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an das Staatssekretariat für Migration zurückgewiesen. Es obliege der erstinstanzlichen Behörde, sämtliche Sachverhaltselemente zusammenzutragen, die zur Beurteilung dieser wesentlichen Fragen erforderlich seien, und es sei nicht die Aufgabe der Beschwerdeinstanz, komplexe ergänzende Abklärungen vorzunehmen. Das Bun-

desverwaltungsgericht würde sonst mit einem Sachentscheid seine Zuständigkeit überschreiten und die betroffene Partei um den gesetzlich vorgesehenen Instanzenzug bringen (vgl. insb. E. 13 des Urteils).

Mit derselben Begründung ist es dem Gericht auch im vorliegenden Fall nicht möglich, die Vorbringen in der Beschwerde zu beurteilen. Die angefochtene Verfügung ist folglich aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beschwerdeakten bilden dabei ebenfalls Prozessstoff des wieder aufzunehmenden vorinstanzlichen Verfahrens. Die Beschwerde ist daher hinsichtlich des Kassationsantrages gutzuheissen. Es erübrigt sich, auf die weiteren Inhalte der Beschwerde, Vernehmlassung oder Replik näher einzugehen.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 sowie Art. 65 Abs. 1 VwVG).

Dem Beschwerdeführer wäre angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen. Solche Kosten sind jedoch weder ersichtlich noch wird eine Parteientschädigung vom (nicht rechtsvertretenen) Beschwerdeführer geltend gemacht. Es ist daher keine Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben und die Beschwerde insoweit gutgeheissen.

2.

Die Sache geht im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.

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

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

Regula Schenker Senn

Urs David