



Abteilung V
E-5526/2013

Urteil vom 10. Oktober 2013

Besetzung

Einzelrichterin Gabriela Freihofer,
mit Zustimmung von Richterin Contessina Theis;
Gerichtsschreiber Simon Thurnheer.

Parteien

A. _____,
Eritrea,
vertreten durch Susanne Gnekow, RA,
Caritas Schweiz,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch (Dublin-Verfahren) und Weg-
weisung;
Verfügung des BFM vom 11. September 2013 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Der Beschwerdeführer stellte am 10. Juli 2011 in der Schweiz erstmals ein Asylgesuch, worauf das BFM in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) mit Verfügung vom 23. Februar 2012 nicht eintrat. Gleichzeitig wies es ihn nach Malta weg und ordnete den Vollzug der Wegweisung an. Eine dagegen am 9. März 2012 erhobene Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-1354/2012 vom 22. März 2012 abgewiesen. Am 14. Mai 2012 wurde er nach Malta überstellt.

B.

Am 11. Juli 2013 stellte der Beschwerdeführer in der Schweiz ein zweites Asylgesuch. Anlässlich seiner Befragung im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B. _____ vom 26. Juli 2013 machte er zur Begründung seines Gesuchs geltend, mit (...) und der Kindsmutter, Landsleute, welche in der Schweiz als Flüchtlinge anerkannt seien, zusammen leben zu wollen. Nach seinen bisherigen Aufenthalten befragt, gab er unter anderem zu Protokoll, im Verlaufe seines letzten Aufenthalts in Malta dort als Flüchtling vorläufig aufgenommen worden zu sein. Ferner sagte er aus, einen maltesischen Flüchtlingspass erhalten zu haben, mit welchem er in die Schweiz eingereist sei und der ihm hier gestohlen worden sei.

C.

Am 12. August 2013 ersuchte das BFM die maltesischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 16 Abs. 1 Bst. e der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (Dublin-II-VO). Sein Gesuch versah es mit der Bemerkung, der Beschwerdeführer mache geltend, in Malta als Flüchtling anerkannt worden zu sein. Per E-Mail vom 23. August 2013 beantworteten die maltesischen Behörden das Gesuch positiv unter der Angabe, den Beschwerdeführer zu "kennen" und ihn angesichts der verfügbaren Informationen zu "akzeptieren".

D.

Mit Verfügung vom 11. September 2013 – eröffnet am 25. September 2013 – trat das BFM auf das zweite Asylgesuch in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG nicht ein, wies den Beschwerdeführer nach Malta weg und ordnete den Wegweisungsvollzug an. Zur Begründung seines

Entscheid es an, die staatsvertragliche Zuständigkeit Maltas zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens stehe aufgrund der Prozessgeschichte fest. Aus seiner Beziehung zu (...) und der Kindsmutter könne er weder gestützt auf Art. 2 Bst. i, Art. 8 noch Art. 15 Abs. 2 Dublin-II-VO etwas zu seinen Gunsten ableiten.

E.

Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 30. September 2013 liess der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben. In materieller Hinsicht stellte er die folgenden Begehren: Die angefochtene Verfügung sei aufzuheben. Die Vorinstanz sei anzuweisen, das Asylgesuch materiell zu prüfen. Eventualiter sei ein Wegweisungsvollzugshindernis festzustellen und die Vorinstanz anzuweisen, ihm eine vorläufige Aufnahme zu erteilen. Subeventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, den Sachverhalt vollständig abzuklären bzw. Malta erneut ein Übernahmeersuchen zu stellen und dabei das Verwandtschaftsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und (...) einerseits und das Konkubinat mit seiner schwangeren Frau andererseits zu erwähnen – einschliesslich deren Aufenthaltsstatus als Flüchtlinge in der Schweiz. In prozessualer Hinsicht ersuchte er darum, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen, sowie um einen vorsorglichen Vollzugsstopp bis zum Entscheid über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung, um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) und um Kostenvorschussverzicht. Auf die Begründung der Beschwerde sowie ihre Beilagen wird – soweit für den Entscheid wesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

F.

Per Telefax vom 2. Oktober 2013 setzte die zuständige Instruktionsrichterin den Vollzug der angeordneten Wegweisung per sofort antragsgemäss vorsorglich aus.

G.

Am 3. Oktober 2013 trafen am Bundesverwaltungsgericht die Akten der Vorinstanz ein (vgl. Art. 109 Abs. 1 AsylG).

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, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 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).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden und der Beschwerdeführer ist zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist vorbehältlich der nachfolgenden Erwägungen einzutreten.

2.

Mit Beschwerde können 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 beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachfolgend 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 einen Schriftenwechsel verzichtet.

5.

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 – 35a AsylG), 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.). Die Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs hat das BFM zwar materiell geprüft, weshalb dem Gericht diesbezüglich grundsätzlich volle Kognition zukäme. Hingegen besteht im Rahmen des Dublin-Verfahrens im Sinne von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG, 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 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (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 vorläufige Aufnahme anzuordnen, nicht einzutreten.

6.

Nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG tritt das BFM auf ein Asylgesuch in der Regel nicht ein, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist. Diese Bestimmung sowie die Dublin-II-VO kommen dagegen nicht zur Anwendung, wenn ein Asylsuchender in einem Mitgliedstaat des Dublin-Raumes als Flüchtling anerkannt worden ist. Diesfalls ist ein Nichteintreten gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG zu prüfen (vgl. BVGE 2010/56 E. 2.2).

7.

Der Beschwerdeführer machte an der Befragung im EVZ B._____ vom 26. Juli 2013 geltend, in Malta als Flüchtling vorläufig aufgenommen worden zu sein. Es liegen keine Hinweise vor, dass das BFM diese Aussage überprüft hätte. Vielmehr leitete es – dessen ungeachtet – ein Dublin-Verfahren ein. Am 12. August 2013 ersuchte es die maltesischen Behörden um Übernahme gemäss Art. 16 Abs. 1 Bst. e Dublin-II-VO und brachte dabei den Vermerk an, dass der Beschwerdeführer geltend mache, in Malta als Flüchtling anerkannt worden zu sein. Die maltesischen Behörden hiessen das Übernahmegesuch gut, ohne dabei zum Vorbringen des Beschwerdeführers, in Malta als Flüchtling anerkannt worden zu sein, Stellung zu nehmen. Die Beantwortung der Frage, ob er in Malta bereits als Flüchtling anerkannt worden ist, entscheidet aber, wie in der Beschwerde zu Recht geltend gemacht wurde, darüber, ob vorliegend die Dublin-II-VO überhaupt zur Anwendung kommt oder nicht. Wenn der Beschwerdeführer in Malta tatsächlich als Flüchtling anerkannt worden sein sollte, entbehren sowohl die angefochtene Verfügung als auch die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Ansprüche aus Art. 2 Bst. i, Art. 8 und 15 Abs. 2 Dublin-II-VO jeglicher Grundlage. Folglich ist vorliegend der rechtserhebliche Sachverhalt nicht vollständig erstellt.

8.

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der Regel reformatorisch. Nur ausnahmsweise wird eine angefochtene Verfügung kassiert und an die Vorinstanz zurückgewiesen. In casu rechtfertigt sich angesichts des Aufwandes und der Art der vorzunehmenden Sachverhaltsabklärung eine Kassation der angefochtenen Verfügung, zumal auch, falls sich herausstellt, dass der Beschwerdeführer in Malta als Flüchtling anerkannt worden ist, die angefochtene Verfügung mit einem nicht heilbaren Mangel behaftet ist.

9.

Der Beschwerdeführer weist in seiner Beschwerde ferner darauf hin, dass das Gesuch um Familienzusammenführung seiner Konkubinatspartnerin bzw. um Einbezug des Beschwerdeführers in ihre Flüchtlingseigenschaft nach Art. 51 AsylG vom BFM weder behandelt noch in der angefochtenen Verfügung auch nur erwähnt worden ist. Ob es sich dabei um eine Rechtsverweigerung oder ein blosses Versehen handelt, kann indes offen gelassen werden, weil das BFM anlässlich der Kassation der angefochtenen Verfügung Gelegenheit erhält, das Gesuch um Familienzusammenführung zu behandeln.

10.

Nach dem Gesagten ist die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur vollständigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

11.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG) und der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird gegenstandslos.

12.

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Das Gesuch um Beigabe einer Anwältin im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG hat sich damit erübrigt. Die Rechtsvertreterin hat keine Kostennote eingereicht. Auf die nachträgliche Einholung einer Kostennote ist praxisgemäss zu verzichten; stattdessen ist der Vertretungsaufwand vom Gericht einzuschätzen. Vorliegend war der notwendige Vertretungsaufwand für eine professionelle Rechtsvertreterin und Rechtsanwältin ausserordentlich gering. Er war im Wesentlichen darauf beschränkt, daran festzuhalten, dass der Beschwerdeführer in Malta als Flüchtling anerkannt worden sei, und auf die entsprechenden Rechtsfolgen hinzuweisen. Die Ausführungen zu Art. 2 Bst. i, Art. 8 und Art. 15 Abs. 2 Dublin-II-VO haben sich demgegenüber als unnötig erwiesen und der diesbezügliche Aufwand ist nicht zu vergüten. Gestützt auf die massgeblichen Bemessungsfaktoren (Art. 9 – 13 VGKE) ist der angemessene Vertretungsaufwand damit auf Fr. 500.– (inklusive aller Auslagen) festzusetzen.

13.

Alle übrigen Prozessanträge (Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie um Kostenvorschussverzicht) werden mit dem vorliegenden Direktentscheid gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen. Die Sache wird zur vollständigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Die Vorinstanz wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 500.– (inklusive aller Auslagen) auszurichten.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

Gabriela Freihofer

Simon Thurnheer

Versand: