



Urteil vom 13. Juni 2017

Besetzung

Einzelrichterin Christa Luterbacher,
mit Zustimmung von Richter Hans Schürch,
Gerichtsschreiberin Regina Derrer.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch Raffaella Massara, Rechtsanwältin,
Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende –
Testbetrieb VZ Zürich,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung nach Ungarn (Dublin-Verfahren); Verfügung des SEM vom 22. September 2015 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer reiste eigenen Angaben zufolge am 8. Juli 2015 in die Schweiz ein, wo er von der Kantonspolizei B. _____ aufgegriffen, in Gewahrsam genommen und am 10. Juli 2015 der Kantonspolizei C. _____ zugeführt wurde. Ebenfalls am 10. Juli 2015 stellte er im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) (...) ein Asylgesuch. Gleichentags wurde ihm mitgeteilt, dass er per Zufallsprinzip der Testphase des Verfahrens-zentrums Zürich (VZ) zugewiesen wurde. Dem Beschwerdeführer wurde die Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende im VZ Zürich als Rechtsvertretung zugewiesen. Am 14. Juli 2015 hat er eine entsprechende Vollmacht unterzeichnet.

B.

B.a Am 13. Juli 2015 wurde der Beschwerdeführer summarisch zu seiner Person befragt, wobei er zu Protokoll gab, noch minderjährig zu sein.

B.b Am 21. Juli 2015 fand im Beisein der von der Rechtsberatungsstelle bestimmten Rechtsvertreterin die Erstbefragung des Beschwerdeführers statt. Dabei trug der Beschwerdeführer unter anderem vor, über Griechenland und ihm unbekannte Länder in die Schweiz eingereist zu sein, wobei er an einem ihm unbekanntem Ort – er glaube, das sei in Ungarn gewesen – von der Polizei festgehalten und daktyloskopiert worden sei. Ferner trug er erneut vor, minderjährig zu sein.

C.

Ein Abgleich des Resultates der daktyloskopischen Abklärung des SEM mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Zentraleinheit Eurodac) ergab, dass der Beschwerdeführer am 27. Juni 2015 in Ungarn aufgegriffen und registriert worden war und dort um Asyl nachgesucht hatte.

D.

Anlässlich diverser medizinischer Konsultationen des Beschwerdeführers im [Klinik] wurde im Wesentlichen festgestellt, dass dieser unter psychischen Problemen leide (vgl. A21/3; A28/2).

E.

Zwecks Abklärung des Alters des Beschwerdeführers gab das SEM beim Institut für Rechtsmedizin (IRM) der Universität Zürich ein Altersgutachten in Auftrag. Gestützt auf eine körperliche Untersuchung, eine radiologische

Alterseinschätzung des linken Handskeletts und der Brustbein-Schlüsselbein-Gelenke sowie eine zahnärztliche Alterseinschätzung kam das IRM der Universität Zürich zum Schluss, dass beim Beschwerdeführer von einer sicheren Vollendung des 19. Lebensjahrs ausgegangen werden könne.

F.

F.a Mit Schreiben vom 27. August 2015 teilte das SEM dem Beschwerdeführer mit, dass er im weiteren Verfahren als volljährig betrachtet werde, und gewährte ihm mit Bezug zum ihn betreffenden Altersgutachten des IRM der Universität Zürich sowie zu einer allfälligen Zuständigkeit Ungarns für sein Asyl- und Wegweisungsverfahren das rechtliche Gehör.

F.b Am 31. August 2015 reichte der Beschwerdeführer eine Stellungnahme ein, in der er sein Erstaunen über den Ausgang des Altersgutachtens zum Ausdruck brachte und nochmals betonte, minderjährig zu sein. Zudem trug er vor, unter keinen Umständen nach Ungarn zurückkehren zu wollen.

G.

Am 1. September 2015 ersuchte das SEM die ungarischen Behörden gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b 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 (nachfolgend: Dublin-III-VO) um Wiederaufnahme ("take back") des Beschwerdeführers.

Dieses Gesuch blieb innert der in Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet. Das SEM teilte den ungarischen Behörden daraufhin mit, dass es Ungarn für die Prüfung des vorliegenden Asylgesuchs als zuständig erachte (vgl. Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO).

H.

Am 17. September 2015 gab das SEM der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers Gelegenheit, sich zum Entscheidentwurf des Staatssekretariats – ein Nichteintretensentscheid auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers und die Wegweisung nach Ungarn – zu äussern. Gleichentags wurde die entsprechende Stellungnahme eingereicht. Dieser lässt sich entnehmen, dass der Beschwerdeführer mit dem vorinstanzlichen Entscheid nicht einverstanden ist.

I.

Mit Verfügung vom 22. September 2015 – gleichentags eröffnet – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte seine Wegweisung nach Ungarn und ordnete den Vollzug an. Ferner stellte es fest, dem Beschwerdeführer würden die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis ausgehändigt und einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

Zur Begründung führte das SEM im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdeführer dem Abgleich der Fingerabdrücke mit der Zentraleinheit Eurodac zufolge am 27. Juni 2015 in Ungarn ein Asylgesuch eingereicht habe und die ungarischen Behörden innerhalb der festgelegten Frist zum Wiederaufnahmeersuchen des SEM keine Stellung genommen hätten. Folglich sei Ungarn für sein Asyl- und Wegweisungsverfahren zuständig. Daran vermöchten auch seine Vorbringen im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens nicht zu ändern. Ferner kam das SEM zum Schluss, dass der Vollzug der Wegweisung nach Ungarn sowohl zulässig als auch zumutbar sei. Für die detaillierte Begründung wird auf die Akten verwiesen.

J.

Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 29. September 2015 (Poststempel; vorab per Telefax) erhob der Beschwerdeführer gegen den Entscheid des SEM vom 22. September 2015 Beschwerde und beantragte, die vorinstanzliche Verfügung sei aufzuheben und das SEM anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten, eventualiter sei die Sache zur erneuten Überprüfung ans SEM zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht wurde beantragt, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, das SEM und die Vollzugsbehörden seien im Rahmen vorsorglicher Massnahmen unverzüglich anzuweisen, bis zum Entscheid über das vorliegende Rechtsmittel von Vollzugshandlungen abzusehen, und es sei ihm, dem Beschwerdeführer, die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen sowie auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

Für die Beschwerdebegründung und die mit der Beschwerde eingereichten Beweismittel wird auf die Akten verwiesen.

K.

Mit Telefax vom 30. September 2015 setzte das Bundesverwaltungsgericht

den Vollzug der Wegweisung im Sinne einer vorsorglichen Massnahme gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen aus.

L.

Mit Zwischenverfügung vom 2. Oktober 2015 räumte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde aufschiebende Wirkung ein und entschied, dass der Beschwerdeführer den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten könne. Ferner hiess es das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

M.

Mit Eingaben vom 7. und vom 20. Oktober 2015 legte der Beschwerdeführer ihm betreffende medizinische Informationen des [Klinik] vom 6. und vom 13. Oktober 2015 ins Recht.

N.

Am 26. November 2015 reichte der Beschwerdeführer eine E-Mailauskunft des Hungarian Helsinki Committee vom 17. November 2015 betreffend die Anwendung der Safe Country Regel durch die ungarischen Asylbehörden ein.

O.

Mit Eingabe vom 23. März 2016 legte der Beschwerdeführer einen medizinischen Bericht der [Psychiatrie] vom 5. Februar 2016 ins Recht.

P.

Auf Ersuchen des Bundesverwaltungsgerichts reichte das SEM am 5. April 2016 eine Vernehmlassung ein. Der Beschwerdeführer replizierte am 17. Mai 2016. Für die Ausführungen im Rahmen dieses Schriftenwechsels und die damit eingereichten Beweismittel wird auf die Akten verwiesen.

Q.

Am 20. Juli 2016 reichte der Beschwerdeführer eine Notiz der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) vom 14. Juli 2016 betreffend Dublin-Ungarn-Fälle und einen Bericht des UNHCR von Mai 2016 betreffend die Situation für Asylsuchende in Ungarn ein.

R.

Mit Eingabe vom 28. Oktober 2016 legte der Beschwerdeführer einen aktuellen ärztlichen Bericht betreffend seine angeborene [Krankheit] vom 19. Oktober 2016 ins Recht. Weiter liess er um Gewährung der unentgeltlichen

Verbeiständung und um Beiordnung der ihm im Rahmen der Testphase zugewiesenen Rechtsvertreterin ersuchen sowie eine Honorarnote derselben einreichen.

S.

Mit Zwischenverfügung vom 3. November 2016 wies das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung ab.

T.

Mit Eingabe vom 22. Februar 2017 orientierte der Beschwerdeführer das Bundesverwaltungsgericht darüber, dass er im Januar 2017 wegen seiner physischen und psychischen Probleme drei ärztliche Termine wahrgenommen habe und die entsprechenden Arztberichte nachreichen werde. Mit Verweis auf verschiedene Informationsquellen informierte er das Gericht ferner über die aktuellen Entwicklungen im Asylsystem Ungarns.

U.

Am 30. März 2017 legte der Beschwerdeführer einen [medizinischen] Bericht vom 19. März 2017 ins Recht.

V.

Am 2. Mai 2017 reichte er einen Bericht der Integrierten [Psychiatrie] vom 31. März 2017 und einen weiteren [medizinischen] Bericht vom 16. März 2017 ein. Unter Verweis auf eine Notiz der SFH orientierte er das Gericht ferner über die aktuelle Situation für Asylsuchende in Ungarn.

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 – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG und das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

Aufgrund der Zuweisung des Beschwerdeführers in die Testphase des Verfahrenszentrums in Zürich kommt die Verordnung vom 4. September 2013 über die Durchführung von Testphasen zu den Beschleunigungsmassnahmen im Asylbereich (TestV, SR 142.318.1) zur Anwendung (Art. 1 und Art. 4 Abs. 1 TestV).

1.3 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 Art. 38 TestV i.V.m. Art. 112b Abs. 3 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

2.

2.1 Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

2.2 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es die Vorinstanz 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). Gemäss dem Dublin-Assoziierungsabkommen vom 26. Oktober 2004 (DAA, SR 0.142.392.68) kommt diesbezüglich die Dublin-III-VO zur Anwendung. Das SEM prüft somit zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates 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.

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).

3.3 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 die antragstellende Person 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.).

3.4 Erweist es sich als unmöglich, eine antragstellende Person in den eigentlich zuständigen Mitgliedstaat zu überstellen, weil es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragstellende 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).

3.5 Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, eine antragstellende Person, die in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat, nach Massgabe der Art. 21, 22 und 29 Dublin-III-VO aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. a Dublin-III-VO).

3.6 Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO 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.

Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der „Eurodac“-Datenbank ergab, dass dieser am 27. Juni 2015 in Ungarn ein Asylgesuch eingereicht hatte. Die ungarischen Behörden liessen das Ersuchen des SEM um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers innert der in Art. 22 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit Ungarns implizit anerkannten (Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Ungarns ist somit gegeben. Dies blieb auch seitens des Beschwerdeführers unbestritten. So wurde namentlich die im vorinstanzlichen Verfahren geltend gemachte Minderjährigkeit auf Beschwerdeebene nicht mehr thematisiert.

5.

5.1 Im Lichte von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO ist weiter zu prüfen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Ungarn würden systemische Schwachstellen aufweisen, welche eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen und welche die grundsätzliche Zuständigkeit Ungarns im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO durchbrechen würden.

5.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 (vorgesehen zur Publikation als Referenzurteil) 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 Transitzonen 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 Bundesverwaltungsgericht würde sonst mit einem Sachentscheid seine Zuständigkeit überschreiten und die betroffene Partei um den gesetzlich vorgesehenen Instanzenzug bringen (vgl. insbesondere Erwägung 13 des Urteils).

5.3 Mit derselben Begründung, wie sie vorstehend dargelegt wurde, ist es dem Gericht vorliegend nicht möglich, die Vorbringen in der Beschwerde vom 29. September 2015 zu beurteilen. Die angefochtene Verfügung ist folglich aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, ohne dass auf die weiteren Beschwerdevorbringen eingegangen werden müsste. Nachdem sich die Beschwerde aufgrund des oben Gesagten zum heutigen Zeitpunkt als offensichtlich begründet erweist, ist sie im Einzelrichterverfahren mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin gutzuheissen (Art. 111 Bst. e AsylG).

6.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

6.2 Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet (vgl. Art. 28 TestV).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung ans SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet.

5.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Regina Derrer

Versand: