



## Urteil vom 28. Juni 2017

---

Besetzung

Einzelrichter Markus König,  
mit Zustimmung von Richter Hans Schürch;  
Gerichtsschreiber Nicholas Swain.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
seinen Angaben zufolge aus Myanmar,  
amtlich verbeiständet durch MLaw Stefan Frost,  
Rechtsberatungsstelle  
für Asylsuchende - Testbetrieb VZ Zürich,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 13. Oktober 2015 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer suchte am 15. September 2015 in der Schweiz um Asyl nach. Gleichentags wurde ihm mitgeteilt, dass er per Zufallsprinzip dem Verfahrenszentrum Zürich Testbetrieb zugewiesen worden sei.

**B.**

Am 24. September 2015 fand das sogenannte beratende Vorgespräch statt. Dabei wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur Zuständigkeit Ungarns zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gewährt. Dagegen brachte der Beschwerdeführer vor, in Ungarn bekomme man nichts zu essen und man werde wie ein Tier behandelt. Es gebe dort Schläge und Prügel.

**C.**

Am 25. September 2015 ersuchte die Vorinstanz 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 (Dublin-III-VO), um Rückübernahme des Beschwerdeführers. Die ungarischen Behörden liessen sich innert Frist nicht vernehmen.

**D.**

Am 12. Oktober 2015 gab die Vorinstanz dem Beschwerdeführer Gelegenheit, sich zum Entscheidentwurf zu äussern. Am 13. Oktober 2015 reichte er die Stellungnahme ein und führte aus, er sei mit dem Entscheidentwurf nicht einverstanden. Es müsse berücksichtigt werden, dass über Serbien eingereiste Flüchtlinge im Eilverfahren abgeschoben werden könnten. Das Risiko, dass er im Falle einer Rückkehr inhaftiert werde, müsse als erheblich eingestuft werden. Es dränge sich ein Selbsteintritt der Vorinstanz auf.

**E.**

Mit Verfügung vom 13. Oktober 2015 – eröffnet am 14. Oktober 2015 – trat die Vorinstanz auf das Asylgesuch nicht ein, verfügte die Wegweisung nach Ungarn und forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, ansonsten er in Haft gesetzt und unter Zwang nach Ungarn zurückgeführt werde. Weiter verpflichtete die Vorinstanz den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der

Wegweisung, händigte dem Beschwerdeführer die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis aus und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen die Verfügung komme keine aufschiebende Wirkung zu.

**F.**

Mit Eingabe vom 21. Oktober 2015 reichte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen auf das Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und zur erneuten Überprüfung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu gewähren, die Vorinstanz und die Vollzugsbehörden seien im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen unverzüglich anzuweisen, bis zum Entscheid über das vorliegende Rechtsmittel von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen, ihm sei die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

Mit der Beschwerde wurden unter anderem mehrere Dokumente zur Situation von Asylsuchenden in Ungarn zu den Akten gereicht.

**G.**

Am 21. Oktober 2015 stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass der Vollzug der Überstellung per sofort einstweilen ausgesetzt werde.

Mit Zwischenverfügung vom 22. Oktober 2015 gewährte der Instruktionsrichter der Beschwerde die aufschiebende Wirkung, hiess das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und lud die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein.

**H.**

Mit Eingabe vom 6. November 2015 reichte die Vorinstanz ihre Vernehmlassung ein. Diese wurde dem Beschwerdeführer am 9. November 2015 zur Kenntnisnahme zugestellt. Die Vorinstanz hielt vollumfänglich an den Erwägungen der angefochtenen Verfügung fest.

**I.**

Mit Schreiben vom 13. November 2015 reichte der Beschwerdeführer medizinische Informationen vom 5. November 2015 zu den Akten. Mit seinen Eingaben vom 4. August sowie 16. Dezember 2016 nahm er zur aktuellen Situation in Ungarn Stellung und reichte ein ärztliches Zeugnis vom 15. Dezember 2016 nach.

**J.**

Angesichts eines bevorstehenden Abteilungswechsels und einer Ferienabwesenheit des vormals zuständigen Richters wurde das Verfahren von der Abteilungsleitung im Juni 2017 einem neuen Instruktionsrichter zur Bearbeitung zugeteilt.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG).

Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

**2.**

**2.1** Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht 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 (BVGE 2011/9 E. 5).

**3.**

Die Beschwerde ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters oder einer zweiten Richterin zu behandeln, da sie sich – wie nachfolgend aufgezeigt wird – im Urteilszeitpunkt als offensichtlich begründet erweist (Art. 111 Bst. e AsylG).

#### **4.**

**4.1** 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 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).

**4.2** Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer am (...) September 2015 in Ungarn ein Asylgesuch gestellt hatte, was ein Abgleich der Fingerabdrücke mit der «Eurodac»-Datenbank ergab. Die ungarischen Behörden haben sich innert Frist nicht zum Wiederaufnahmegesuch der Schweiz geäußert. Die grundsätzliche Zuständigkeit Ungarns zur Durchführung des Asylverfahrens wäre damit gegeben.

**4.3** Das Beschwerdeverfahren dreht sich inhaltlich im Wesentlichen um die Frage der Zulässigkeit der Überstellung des Beschwerdeführers nach Ungarn gestützt auf die Dublin-III-VO.

**4.3.1** Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 (zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen) eingehend die Entwicklung der Situation für Asylsuchende in Ungarn, insbesondere für jene, die in Anwendung der Dublin-III-VO nach Ungarn überstellt werden, analysiert. Dabei hat das Gericht zahlreiche Unzulänglichkeiten im ungarischen System festgestellt, welche namentlich den Zugang zum Asylverfahren sowie die Unterbringung der Asylsuchenden in den Transitzone betreffen. Das Gericht hat sich sodann 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. In dieser Hinsicht hat es festgestellt, dass die Umsetzung dieses Aktes, welcher rückwirkend auf sämtliche laufenden 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 Gericht 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 das Gericht die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an das SEM 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. a.a.O., insbesondere E. 13).

**4.3.2** Aus den gleichen Gründen, wie im vorgenannten Referenzurteil beschrieben, ist es dem Gericht auch vorliegend nicht möglich, die Sache abschliessend zu beurteilen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zu neuer Entscheidung an das SEM zurückzuweisen.

**4.4** Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, ohne dass auf die materiellen Beschwerdevorbringen und die verfahrensrechtlichen Rügen (Verletzung des rechtlichen Gehörs respektive der Begründungspflicht) noch eingegangen werden muss.

## **5.**

**5.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1–3 VwVG).

**5.2** Eine Parteientschädigung ist hingegen nicht geschuldet: Die Kosten der beigeordneten amtlichen Rechtsvertretung, die im beschleunigten Verfahren anfallen, sind im Rahmen der mit dem Leistungserbringer vertraglich festgelegten Pauschale für die Abgeltung der Verwaltungs- und Personalkosten abgedeckt (vgl. Art. 28 Abs. 3 Bstn. a und b i.V.m. Art. 28 Abs. 1

Bst. d der Testphasenverordnung vom 4. September 2013 [TestV, SR 142.318.1]); daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit offenbar dem Kanton Zürich zugewiesen worden ist (vgl. Entscheid des BVGer D-2691/2016 vom 14. Juni 2017 E. 9).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt worden ist.

**2.**

Die Verfügung des SEM vom 13. Oktober 2015 wird aufgehoben. Die Sache wird zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Es ist keine Parteientschädigung geschuldet.

**5.**

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Markus König

Nicholas Swain

Versand: