



Urteil vom 17. März 2017

Besetzung

Einzelrichterin Barbara Balmelli,
mit Zustimmung von Richter Simon Thurnheer;
Gerichtsschreiberin Michelle Nathalie Nef.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch Urs Jehle, Caritas Schweiz,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 31. Oktober 2016 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer, A._____, geboren am (...), Afghanistan, am 18. August 2016 in der Schweiz um Asyl nachsuchte,

dass dem Beschwerdeführer anlässlich der Befragung zur Person am 29. August 2016 (BzP) aufgrund seiner Aussagen das rechtliche Gehör zur mutmasslichen Zuständigkeit Bulgariens, Kroatiens, Ungarns oder Österreichs für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gewährt wurde,

dass die Vorinstanz die kroatischen Behörden am 31. August 2016 um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 13 Abs. 1 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 (Dublin-III-VO) ersuchte,

dass die kroatischen Behörden am 28. Oktober 2016 antworteten, sie würden der Übernahme von B._____, geboren (...), Afghanistan gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO zustimmen, sie hätten auch bereits das Übernahmeersuchen der französischen Behörden am 19. August 2016 gutgeheissen,

dass die Vorinstanz gestützt auf diese Auskunft mit Verfügung vom 31. Oktober 2016 in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat, die Wegweisung von B._____ aus der Schweiz nach Kroatien anordnete und den Beschwerdeführer aufforderte, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen,

dass sie gleichzeitig feststellte, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu, und dem Beschwerdeführer die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis aushändigte,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 18. November 2016 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde einreichte und beantragte, der Nichteintretensentscheid sei aufzuheben, die Zuständigkeit der Schweiz sei festzustellen und das Asylgesuch sei materiell zu prüfen, eventualiter

sei das Verfahren zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und als vorsorgliche Massnahme seien die Vollzugsbehörden anzuweisen, bis zum Entscheid über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung von Vollzugshandlungen abzusehen, ferner sei ihm die unentgeltlichen Prozessführung zu gewähren, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sei zu verzichten und es sei ihm unentgeltliche Verbeiständung zu gewähren,

dass er zur Begründung im Wesentlichen ausführte, die vorinstanzlichen Verfügung beziehe sich offensichtlich auf eine andere Person,

dass die Instruktionsrichterin am 21. November 2016 den Vollzug der Überstellung per sofort einstweilen aussetzte,

dass die Instruktionsrichterin mit Zwischenverfügung vom 23. November 2016 der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilte, dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung gewährte, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtete und das Gesuch um Beiordnung eines amtlichen Rechtsbeistandes abwies,

dass sie gleichzeitig die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung einlud,

dass die Vorinstanz in der Vernehmlassung vom 9. Januar 2017 an ihrer Verfügung festhält und die Abweisung der Beschwerde beantragt,

dass die Vernehmlassung dem Beschwerdeführer am 11. Januar 2017 zur Stellungnahme unterbreitet wurde und er am 25. Januar 2017 die Replik einreichte,

und zieht in Erwägung:

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein

schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

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

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

dass sich die Beschwerde als offensichtlich begründet erweist und im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters (Art. 111 Bst. e AsylG) und mit summarischer Begründung zu behandeln ist (Art. 111a Abs. 1 AsylG),

dass bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 m.w.H.),

dass sich demnach die Beschwerdeinstanz – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – einer selbstständigen materiellen Prüfung enthält, die angefochtene Verfügung aufhebt und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweist (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1 S. 73 m.H.),

dass gemäss Art. 12 VwVG die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt und sich nötigenfalls der gesetzlichen Beweismittel bedient,

dass die Sachverhaltsfeststellung unrichtig ist, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz. 1043),

dass der Beschwerdeführer in der Rechtsmitteleingabe geltend macht, die Antwort der kroatischen Behörden sei fehlerhaft, denn bei der Person, welche Kroatien zurückzunehmen bereit sei, handle es sich nicht um ihn, sondern um B._____, geboren am (...), er selbst sei weder in Kroatien noch in Frankreich daktyloskopiert worden,

dass die Vorinstanz in der Vernehmlassung dazu ausführt, die Abklärungen bei den kroatischen Behörden hätten ergeben, dass die Zustimmung vom 28. Oktober 2016 auf einem Fehler im kroatischen Informationssystem beruhe und der Beschwerdeführer in den offiziellen Registern des zuständigen Ministeriums in Kroatien nicht erfasst sei,

dass es weiter zutreffe, dass Kroatien nicht für die Wiederaufnahme des Beschwerdeführers nach Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO zuständig sei, sich indes aufgrund der Aussagen des Beschwerdeführers die Zuständigkeit Kroatiens gestützt auf Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO ergebe,

dass die angefochtene Verfügung – wie sich nachträglich ergeben habe – auf einem unzutreffenden Artikel der Dublin-III-VO basiere, die grundsätzliche Zuständigkeit Kroatiens indes bestehen bleibe,

dass festzustellen ist, dass sich die Zustimmung zur Übernahme durch die kroatischen Behörden offensichtlich nicht auf den Beschwerdeführer, sondern eine andere Person bezieht,

dass die Vorinstanz diesen Umstand in der Vernehmlassung vom 9. Januar 2017 zwar anerkannt hat, aber keine weitere Folge gab,

dass demnach keine Zustimmung der kroatischen Behörden betreffend den Beschwerdeführer vorliegt,

dass aufgrund der Akten auch nicht davon ausgegangen werden kann, die kroatischen Behörden hätten nach Entdeckung des Fehlers der Übernahme des Beschwerdeführers in irgendeiner Weise nachträglich zugestimmt (vgl. Schreiben der kroatischen Behörden vom 25. November 2016),

dass die Vorinstanz, nachdem ihr bekannt geworden war, dass bezüglich des Beschwerdeführers keine korrekte Zustimmung vorliegt, es unterlassen hat, eine neue auf die Person des Beschwerdeführers bezogene Anfrage bei den kroatischen Behörden vorzunehmen,

dass der Nichteintretensentscheid der Vorinstanz somit auf einem unrichtig festgestellten Sachverhalt beruht,

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG in der Sache selbst entscheidet oder diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen ans SEM zurückweist,

dass es vorliegend für die Abklärung der Zuständigkeit für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens des Beschwerdeführers notwendig ist, die kroatischen Behörden erneut um Übernahme des Beschwerdeführers zu ersuchen, was durch die Vorinstanz vorzunehmen ist, mithin eine Heilung auf Beschwerdeebene nicht in Betracht kommt,

dass die Beschwerde, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird, gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen ist,

dass bei dieser Sachlage auf die weiteren Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe nicht einzugehen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens dem Beschwerdeführer keine Kosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG), mithin die mit Zwischenverfügung vom 23. November 2016 gewährte unentgeltliche Prozessführung obsolet geworden ist,

dass dem vertretenen Beschwerdeführer angesichts seines vollständigen Obsiegens in Anwendung von Art. 64 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 notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen ist,

dass der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers eine Kostennote vom 25. Januar 2017 eingereicht hat, die einen zeitlichen Aufwand von 5.25 Stunden und eine Unkostenpauschale von Fr. 54.– ausweist,

dass für die Verfassung der Replik 120 Minuten verrechnet wurden, was in Anbetracht von knapp zwei Seiten zu hoch erscheint, weshalb der diesbezügliche zeitliche Aufwand auf eine Stunde zu kürzen ist,

dass der übrige zeitliche Aufwand (3.25 Stunden) sowie die geltend gemachten Barauslagen als angemessen erscheinen und in Anwendung von Art. 8, 9 und 11 VGKE sowie ausgehend von einem Stundenansatz von Fr. 194.40 (inkl. MWSt.) die Parteientschädigung auf Fr. 880.20 festzusetzen ist und das SEM anzuweisen ist, diesen Betrag dem Beschwerdeführer als Parteientschädigung zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

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

2.

Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur erneuten Beurteilung an das SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 880.20 auszurichten.

5.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Barbara Balmelli

Michelle Nathalie Nef

Versand: