



Abteilung VI
F-138/2024

Urteil vom 15. Januar 2024

Besetzung

Einzelrichter Gregor Chatton,
mit Zustimmung von Richterin Deborah D'Aveni;
Gerichtsschreiber Matiu Dermont.

Parteien

A._____, geboren am (...),
B._____, geboren am (...),
beide türkische Staatsangehörige,
c/o BAZ Basel, Freiburgerstrasse 50, 4057 Basel,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren - Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG);
Verfügung vom 21. Dezember 2023 / (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass die Beschwerdeführenden A. _____ (geboren 1988) und seine Ehefrau B. _____ (geboren 1996), beide türkische Staatsangehörige, am 15. November 2023 in der Schweiz um Asyl nachsuchten,

dass ein Abgleich mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Eurodac) vom 17. November 2023 ergab, dass sie am 10. November 2023 in Kroatien ein Asylgesuch gestellt hatten,

dass die Vorinstanz mit den Beschwerdeführenden am 1. Dezember 2023 jeweils ein Dublin-Gespräch gemäss Art. 5 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), durchführte,

dass die Beschwerdeführenden in diesem Gespräch vorbrachten, sie würden nicht nach Kroatien zurückkehren wollen, weil sie dort von der Polizei schlecht behandelt worden seien, dort Verwandte ihrer Feinde leben würden sowie sie in Kroatien auch kein Asylgesuch hätten stellen wollen,

dass der Beschwerdeführer mit Blick auf den medizinischen Sachverhalt angab, er habe Schmerzen wegen eines Rippenbruchs und die Beschwerdeführerin ihrerseits ausführte, sie leide unter Schlafstörungen,

dass die Vorinstanz die kroatischen Behörden am 4. Dezember 2023 um Wiederaufnahme der Beschwerdeführenden gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO ersuchte und die kroatischen Behörden dem Wiederaufnahmeersuchen am 18. Dezember 2023 gestützt auf Art. 20 Abs. 5 Dublin-III-VO zustimmten,

dass die Vorinstanz mit Verfügung vom 21. Dezember 2023 – eröffnet am 28. Dezember 2023 – in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf die Asylgesuche nicht eintrat, die Wegweisung nach Kroatien anordnete und die Beschwerdeführenden 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, den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragte sowie die Aushändigung der editionspflichtigen Akten an die Beschwerdeführenden verfügte,

dass die zugewiesene Rechtsvertretung ihr Mandat mit Mitteilung vom 28. Dezember 2023 niederlegte,

dass die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 5. Januar 2024 gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 21. Dezember 2023 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben und dabei beantragten, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, auf das Asylgesuch sei einzutreten und es sei ein Asyl- und Wegweisungsverfahren in der Schweiz durchzuführen; eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur vollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts zurückzuweisen; sub-eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, von den zuständigen kroatischen Behörden Zusicherungen betreffend Unterkunft, Nahrung, adäquate medizinische Versorgung sowie psychologische Behandlung einzuholen,

dass sie ferner in prozessualer Hinsicht um Erlass eines einstweiligen Vollzugsstopps, um Gewährung der aufschiebenden Wirkung und um unentgeltliche Prozessführung ersuchten,

dass die vorinstanzlichen Akten dem Bundesverwaltungsgericht am 8. Januar 2024 vorlagen (vgl. Art. 109 Abs. 3 AsylG) und der Instruktionsrichter gleichentags einen superprovisorischen Vollzugsstopp anordnete,

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 die Beschwerdeführenden am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen haben, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt sind, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung haben und daher zur Beschwerdeführung legitimiert sind (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass über offensichtlich unbegründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich um ein solches Rechtsmittel handelt, weshalb das Urteil nur summarisch

zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG) und gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG auf einen Schriftenwechsel verzichtet werden kann,

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs sowie eine unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts rügte,

dass er hierzu anführte, das Dublin-Gespräch sei in Abwesenheit seiner ihm zugewiesenen Rechtsvertretung durchgeführt worden, obwohl er über sein Recht auf Teilnahme seiner Rechtsvertretung nicht beraten worden sei und er auch nicht darauf verzichtet habe,

dass die Erstbefragung seit der Ablösung des Testbetriebs nun aus der Personalienaufnahme (PA) und dem persönlichen Gespräch gemäss Art. 5 Dublin-III-VO bestehe,

dass die PA – wie vorliegend – jedoch gar nicht mehr statfinde und die Vorinstanz lediglich die ausgefüllten Personendaten des Personalblatt-Formulars in das Protokoll der PA übertrage (ZEMIS-Direkterfassung),

dass es sich deshalb beim Dublin-Gespräch offensichtlich um das Erstgespräch nach Art. 102k Abs. 1 Bst. b AsylG handle, wonach eine Teilnahme der Rechtsvertretung zwingend geboten sei,

dass das Bundesverwaltungsgericht hierzu feststellt, dass der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26 – 33 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs alle Befugnisse umfasst, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1; BVGE 2009/35 E. 6.4.1),

dass sich die Aufgaben der zugewiesenen Rechtsvertretung aus Art. 102h Abs. 5 i.V.m. Art. 102k AsylG ergeben,

dass gemäss Art. 102k Abs. 1 Bst. b AsylG zu den Aufgaben der Rechtsvertretung die Teilnahme an der Erstbefragung in der Vorbereitungsphase und an der Anhörung zu den Asylgründen gehört,

dass es sich bei einem Dublin-Gespräch gemäss Art. 5 Abs. 1 Dublin-III-VO hingegen nicht um eine Erstbefragung im Rahmen der Vorbereitungsphase handelt, sondern vielmehr um ein persönliches Gespräch, das nach Art. 26b AsylG i.V. m. Art. 20b Abs. 1 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) als rechtliches Gehörs zu einer allfälligen Überstellung ausgestaltet ist (vgl. das zur Publikation vorgesehene Urteil des BVGer E-5608/2022 vom 31. Mai 2023 E. 5.4; Urteile des BVGer D-4606/2023 vom 30. August 2023 E. 5.2 und D-5482/2022 vom 6. Dezember 2022; vgl. auch SCHWEIZERISCHE FLÜCHTLINGSHILFE [SFH], Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren, 3. Auflage, 2021, S. 160),

dass vor diesem Hintergrund auch nicht erheblich ist, ob eine PA stattfand,

dass die Teilnahme der zugewiesenen Rechtsvertretung am Dublin-Gespräch zur wirksamen Interessenvertretung im Asylverfahren im Einzelfall aber notwendig sein *kann*, auch wenn nicht in Art. 102k AsylG erwähnt,

dass der Entscheid über die Notwendigkeit der Teilnahme am Dublin-Gespräch jedoch der zugewiesenen Rechtsvertretung obliegt (vgl. auch Pflichtenheft SEM zum Projekt [18108] 420 Beratung und Rechtsvertretung in den Bundesasylzentren vom 18. Juni 2018, Ziff. 4.1 Bst. c: «Bei Bedarf Begleitung der asylsuchenden Person zum Dublin-Gespräch im Sinn von Art. 5 der Verordnung [EU] Nr. 604/2013»; online einsehbar auf www.simap.ch) und die Nicht-Teilnahme der Rechtsvertretung bei rechtzeitiger Mitteilung des Termins die Rechtswirkung der Verfahrensschritte nicht hemmt (vgl. Art. 102j Abs. 2 AsylG),

dass die Anforderungen an das persönliche Gespräch gemäss Art. 5 Dublin-III-VO keine (verpflichtende) Teilnahme der Rechtsvertretung vorsieht (zur effektiven Rechtsberatung vgl. Art. 27 Abs. 5 Dublin-III-Verordnung),

dass demnach – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden – die Anwesenheit der Rechtsvertretung beim Dublin-Gespräch nicht zwingend vorgeschrieben ist,

dass seitens der Vorinstanz jeweils eine rechtzeitige und korrekte Vorladung zum Dublin-Gespräch zu Handen der Rechtsvertretung der Beschwerdeführenden erging (vgl. SEM-act. 22/2, 23/2),

dass aus den Akten hervorgeht, dass die Beschwerdeführenden anlässlich ihrer Dublin-Gespräche jeweils ausdrücklich darauf hingewiesen wurden,

dass ihre Rechtsvertretung aus Kapazitätsgründen nicht am Gespräch teilnehmen könne (vgl. SEM-act. 24/3, 25/3),

dass ihnen anlässlich des Dublin-Gesprächs das rechtliche Gehör zu einer möglichen Zuständigkeit Kroatiens sowie einer allfälligen Überstellung dorthin gewährt wurde, und auch nicht ersichtlich ist, inwiefern es ihnen nicht möglich gewesen wäre, sich diesbezüglich vollständig zu äussern,

dass den Beschwerdeführenden betreffend die Abwesenheit ihrer Rechtsvertretung einleitend mitgeteilt wurde, dass letzterer die Gesprächs-Protokolle direkt im Anschluss an das Gespräch zugestellt werden würden (vgl. SEM-act. 24/3, 25/3), was die Vorinstanz auch tat (vgl. SEM-act. 28/1),

dass nach dem Gesagten davon auszugehen ist, dass die Beschwerdeführenden ausreichend über ihre Rechte und Möglichkeiten aufgeklärt wurden, womit der in Frage stehende Verfahrensschritt gesetzeskonform durchgeführt wurde,

dass daran auch der Verweis in der Beschwerde auf das Urteil des BVGer D-5650/2022 vom 15. Dezember 2022 nichts an dieser Einschätzung zu ändern vermag, zumal im erwähnten Verfahren – anders als vorliegend – das Gesprächsprotokoll des Dublin-Gesprächs nicht zugestellt worden war,

dass in der Folge auch nicht ersichtlich ist, inwiefern der rechtserhebliche Sachverhalt vorliegend nicht vollständig erstellt worden wäre, weshalb sich die formellen Rügen als unbegründet erweisen und der Antrag auf Rückweisung der Sache abzuweisen ist,

dass auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten wird, 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),

dass gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft wird, der nach den Kriterien des Kapitels III als zuständiger Staat bestimmt wird,

dass im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) gestützt auf Art. 23-25 Dublin-III-VO grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III stattfindet (vgl. zum Ganzen BVGE 2019 VI/7 E. 4-6; 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.),

dass der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat verpflichtet ist, Antragstellende, die während der Prüfung ihres Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt haben oder sich im Hoheitsgebiet eines solchen ohne Aufenthaltstitel aufhalten, nach Massgabe der Artikel 23, 24, 25 und 29 wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO),

dass die grundsätzliche Zuständigkeit Kroatiens gegeben ist, nachdem die kroatischen Behörden am 18. Dezember 2023 dem Wiederaufnahmeersuchen der Vorinstanz vom 4. Dezember 2023 zugestimmt hatten,

dass daran auch das Vorbringen, sie hätten in Kroatien kein Asylgesuch stellen wollen, nichts zu ändern vermag, zumal sich die daktyloskopische Erfassung von illegal einreisenden ausländischen Personen und Asylsuchenden auf Art. 14 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 603/2013 des Europäischen Parlaments und des Rats vom 26. Juni 2013 (Eurodac-Verordnung) stützt und sich – ungeachtet eines fehlenden Willens, ein Asylgesuch zu stellen – als zuständigkeitsbegründend erweist (vgl. Urteil des BVGer E-305/2023 vom 25. Januar 2023 E. 7),

dass gemäss Art. 3 Abs. 2 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig wird, falls es sich als unmöglich erweist, 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 Personen 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 (ABl. C 364/1 vom 18.12.2000, nachfolgend: EU-Grundrechtecharta) mit sich bringen, und nach den Regeln der Dublin-III-VO kein anderer zuständiger Mitgliedstaat bestimmt werden kann,

dass jeder Mitgliedstaat abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen kann, einer bei ihm von einer drittstaatsangehörigen oder staatenlosen Person gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO; sog. Selbsteintrittsrecht),

dass dieses sogenannte Selbsteintrittsrecht im Landesrecht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) konkretisiert wird und das SEM das Asylgesuch gemäss dieser Bestimmung «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre,

dass das Bundesverwaltungsgericht in seinem jüngsten Referenzurteil zum Dublin-Mitgliedstaat Kroatien gestützt auf eine Analyse diverser staatlicher und nichtstaatlicher Quellen und unter Berücksichtigung der Rechtsprechung anderer Dublin-Mitgliedstaaten seine bisherige Rechtsprechung bestätigt hat, wonach das kroatische Asyl- und Aufnahmesystem – sowohl betreffend Aufnahme- wie auch Wiederaufnahmeverfahren – keine systemischen Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO aufweist (vgl. dazu Referenzurteil E-1488/2020 vom 22. März 2023 E. 9.3 m.V.a. die früheren Referenzurteile E-3078/2019 vom 12. Juli 2019 und D-1611/2016 vom 22. März 2016),

dass auch das Vorbringen der Beschwerdeführenden, sie seien Opfer von Polizeigewalt geworden, an der Zuständigkeit Kroatiens zur Durchführung ihres Asyl- Wegweisungsverfahrens nichts zu ändern vermag,

dass die weiteren Vorbringen der Beschwerdeführenden die Zuständigkeit der Schweiz nicht zu begründen vermögen, zumal es ihnen nicht gelingt, ein konkretes und ernsthaftes Risiko darzutun, wonach die kroatischen Behörden sich weigern würden, sie wiederaufzunehmen und ihre Anträge auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der EU-Verfahrensrichtlinie zu prüfen,

dass das Bundesverwaltungsgericht in seinem jüngsten Referenzurteil festgestellt hat, dass sich – sowohl in Bezug auf Aufnahme- wie auch auf Wiederaufnahmeverfahren – aufgrund der verfügbaren Informationen und Erkenntnisse der Verdacht nicht erhärten lasse, wonach Dublin-Rückkehrende ohne Eröffnung und Durchführung eines Asylverfahrens aus Kroatien rechtswidrig ausgeschafft würden (vgl. Urteil E-1488/2020 E. 9.4.4),

dass – entgegen den Beschwerdevorbringen – den Akten auch keine stichhaltigen Hinweise für die Annahme zu entnehmen sind, Kroatien werde sie in Missachtung des Non-Refoulement-Gebots zur Ausreise in ein Land zwingen, in dem ihre Leiber, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet sind oder in dem sie Gefahr laufen würden, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden,

dass die Beschwerdeführenden auch keine konkreten Hinweise für die Annahme dargetan haben, Kroatien würde ihnen dauerhaft die ihm gemäss Aufnahmerichtlinie zustehenden minimalen Lebensbedingungen vorenthalten, und dass sie sich bei einer allfälligen vorübergehenden Einschränkung im Übrigen nötigenfalls an die kroatischen Behörden wenden und die

ihnen zustehenden Aufnahmebedingungen auf dem Rechtsweg einfordern könnten (vgl. Art. 26 Aufnahmerichtlinie),

dass ferner auch die geltend gemachten gesundheitlichen Beschwerden nicht als derart gravierend zu bezeichnen sind, dass bei einer Rückführung nach Kroatien von einer ernsten, raschen und unwiederbringlichen Verschlechterung der Gesundheit der Beschwerdeführenden ausgegangen werden müsste,

dass den Akten schliesslich auch keine Anhaltspunkte zu entnehmen sind, die es vorliegend als notwendig erscheinen lassen, von den kroatischen Behörden vorab individuelle Zusicherungen bezüglich der Überstellung, dem Zugang zum Asylverfahren oder zur Unterbringung einzuholen,

dass das SEM demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht eingetreten ist und – weil sie nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung sind – in Anwendung von Art. 44 AsylG die Rücküberstellung nach Kroatien angeordnet hat (Art. 32 Bst. a AsylV 1),

dass unter diesen Umständen allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AIG (SR 142.20) nicht mehr zu prüfen sind, da das Fehlen von Überstellungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.),

dass die Beschwerde aus diesen Gründen abzuweisen und die Verfügung der Vorinstanz zu bestätigen ist,

dass das Beschwerdeverfahren mit vorliegendem Urteil abgeschlossen ist, weshalb der am 21. September 2023 angeordnete einstweilige Vollzugsstopp dahinfällt und sich der Antrag auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung als gegenstandslos erweist,

dass das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung aufgrund der Aussichtslosigkeit der Rechtsbehörden abzuweisen ist (Art. 65 Abs. 1 VwVG),

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten von Fr. 750.– (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) den Beschwerdeführenden aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden den Beschwerdeführenden auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Gregor Chatton

Matiu Dermont

Versand: