

# **BVGer D-252/2010 vom 10. März 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-03-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-252\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-252_2010)

FR: TAF D-252/2010 du 10 mars 2010

IT: TAF D-252/2010 del 10 marzo 2010

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen wurde, sofern keine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide des BFM, welche in Anwendung des AsylG ergangen sind, und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 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).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 52 VwVG). Der Beschwerdeführer 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 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen einzutreten.

### **E. 1.4**

Bei der Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide des BFM hat die Beschwerdeinstanz hinsichtlich des Nichteintretenstatbestandes einzig zu beurteilen, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist. Im Falle der Begründetheit des Rechtsmittels in diesem Punkt ist die angefochtene Verfügung demzufolge aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f.). Nach dem Gesagten ist auf das vom Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 13. Januar 2010 gestellte Begehren, es sei die Flüchtlingseigenschaft festzustellen, nicht einzutreten. Die Frage der Wegweisung sowie deren Vollzugs prüft die Vorinstanz dagegen materiell, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht bei der Überprüfung dieser Frage volle Kognition zukommt.

### **E. 2**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

### **E. 3**

Gemäss Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG wird auf Asylgesuche in der Regel unter anderem dann nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist.

#### **E. 4.1**

Die Vorinstanz führte zur Begründung ihres Entscheids im Wesentlichen aus, Belgien sei gestützt auf die einschlägigen internationalen Abkommen für die Durchführung des Asylverfahrens betreffend den Beschwerdeführer zuständig. Da Belgien innert Frist nicht auf die Rücknahmeanfrage des BFM geantwortet habe, sei davon auszugehen, dass Belgien dem Ersuchen zustimme. Die Rückführung des Beschwerdeführers nach Belgien habe demnach - vorbehältlich einer allfälligen Unterbrechung oder Verlängerung der Frist - spätestens bis zum 14. Januar 2010 zu erfolgen. Der Beschwerdeführer habe anlässlich des ihm gewährten rechtlichen Gehörs nichts vorgebracht, was gegen die Zuständigkeit von Belgien spreche, sondern habe lediglich erklärt, er habe dort ein schwieriges Leben gehabt, und bei einer Rückkehr würde er wiederum dieselbe unbefriedigende Situation vorfinden. Auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers sei daher nicht einzutreten. Der Vollzug der Wegweisung nach Belgien sei zulässig, zumutbar und möglich.

#### **E. 4.2**

In der Beschwerdeeingabe vom 13. Januar 2010 wird vorgebracht, der Beschwerdeführer habe sich nach dem negativen Asylentscheid im Januar 2003 weiterhin in Belgien aufgehalten, habe jedoch keine Sozialhilfe erhalten, weshalb er sein Essen bei der Obdachlosenküche habe holen und gelegentlich bei Bekannten oder unter einer Brücke habe wohnen müssen. Die belgischen Behörden wüssten, dass ihm bei einer Rückschaffung nach Tibet die Verhaftung drohe. Daher hätten sie versucht, das Problem dadurch zu lösen, dass sie ihn unter rechtsstaatlich und humanitär unwürdigen Umständen seinem Schicksal überlassen hätten. Er sei aus Belgien ausgeweisert, weil seinem Asylantrag aus für ihn unerfindlichen Gründen nicht entsprochen worden sei. Aus Tibet sei er geflüchtet, weil Tibet in völkerrechtswidriger Weise besetzt werde. Als Tibeter sei er dort ernsthaften Nachteilen ausgesetzt gewesen. Es sei ihm kaum möglich, seine Identitätskarte zu beschaffen, zumal er es nicht verantworten könnte, seine Familie im Zusammenhang mit der Beschaffung der Identitätskarte in Gefahr zu bringen. Er habe seit dem Jahr 2002 keinen Kontakt mehr mit seiner Familie in Tibet. In Tibet habe er unerträgliche Angst gehabt, früher oder später in willkürlicher Weise verhaftet zu werden. Wenn er sich gegen die Fremdherrschaft gewehrt hätte, wäre er ins Gefängnis gesteckt und gefoltert worden. Die Alternative sei die Flucht in ein fremdes Land gewesen. Die Schweiz habe schon vielen Tibetern eine neue Zukunft ermöglicht. Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers führt in ihrer Eingabe vom 20. Januar 2010 im Wesentlichen aus, es sei zurzeit unklar, wann eine Rücküberstellung des Beschwerdeführers nach Belgien stattfinden könne. Auf entsprechende Anfrage hin habe die zuständige kantonale Behörde erklärt, es seien bisher keine entsprechenden Vorkehrungen getroffen worden. Für den vorliegenden Fall sei festzustellen, dass Belgien bis zum 16. Juli 2009 (innerhalb der Monatsfrist) keine Antwort auf die Rückübernahmeanfrage des BFM erteilt habe. Deshalb habe das BFM Belgien als

zuständig erachtet. Die Frist für die Rücküberstellung des Beschwerdeführers habe damit am 17. Juli 2009 zu laufen begonnen, und der späteste Zeitpunkt für die Rücküberstellung sei demnach der 17. Januar 2010 gewesen. Im heutigen Zeitpunkt sei diese Frist somit verfristet, weshalb nun die Schweizer Behörden für das Asylgesuch des Beschwerdeführers zuständig seien. Dies umso mehr, als nicht ersichtlich sei, weshalb die Vorinstanz nicht unmittelbar nach dem 16. Juli 2009, sondern erst am 4. Januar 2010 ihren Asylentscheid gefällt habe. Für die Vorinstanz hätte es realistischerweise schon im Zeitpunkt der Entscheidfällung klar sein müssen, dass eine fristgemässe Überstellung im vorliegenden Fall nicht mehr möglich war. Seitens der Rechtsvertreterin wird ausserdem gerügt, die vorinstanzliche Verfügung sei ungenügend begründet, da darin entgegen der anwendbaren Bestimmung der Dublin-Verordnung die Frist für die Durchführung der Überstellung sowie gegebenenfalls der Ort und der Zeitpunkt nicht genannt worden seien.

#### **E. 4.3**

In ihrer Vernehmlassung stellt das BFM fest, das Bundesverwaltungsgericht habe das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung gutgeheissen. Aus diesem Grund erfolge die Überstellung des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 20 Abs. 2 Bst. d der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (Dublin-II-VO) innerhalb von sechs Monaten nach dem Beschwerdeentscheid.

#### **E. 4.4**

Seitens des Beschwerdeführers wird in der Replik zunächst erklärt, nachträglich sei festgestellt worden, dass die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid doch den spätesten Zeitpunkt für eine mögliche Rücküberstellung genannt habe, nämlich der 14. Januar 2010. Damit stehe fest, dass die (in der Eingabe vom 20. Januar 2010 vorgebrachte) Rüge der mangelhaften Begründung der vorinstanzlichen Verfügung zu Unrecht erhoben worden sei und somit hinfällig werde. Allerdings stelle sich die Frage, ob die Vorinstanz den Zeitpunkt des Fristablaufs korrekt berechnet habe. Gemäss den Berechnungen der Rechtsvertreterin sei die Frist für die Rücküberstellung nicht am 14., sondern erst am 17. Januar 2010 abgelaufen. Unabhängig davon, welcher Berechnungsart man folge, sei jedoch festzustellen, dass die Rücküberstellungsfrist im Zeitpunkt der Eingabe vom 20. Januar 2010 mit Sicherheit abgelaufen gewesen sei. Das Bundesverwaltungsgericht habe der Beschwerde mit Verfügung vom 21. Januar 2010 die aufschiebende Wirkung erteilt. Es könne nicht sein, dass dadurch eine neue Überstellungsfrist zu laufen begonnen habe. Dies würde der Dublin-II-VO klar widersprechen.

#### **E. 5**

Seitens des Beschwerdeführers wird primär gerügt, die Frist für die Durchführung der Überstellung des Beschwerdeführers nach Belgien sei abgelaufen, weshalb die Zuständigkeit für die Behandlung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers auf die Schweiz übergegangen sei. Dazu ist Folgendes zu bemerken:

##### **E. 5.1**

Zunächst ist festzustellen, dass aufgrund der Aktenlage sowie mit Blick auf die anwendbaren Bestimmungen der einschlägigen Staatsverträge (vgl. namentlich das Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des

zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags [Dublin-Assoziierungsabkommen {DAA}, SR 0.142.392.68] sowie die Dublin-II-VO und die Verordnung [EG] Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates [DVO Dublin]) mit dem BFM einig zu gehen ist, dass im vorliegenden Fall grundsätzlich Belgien für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens betreffend den Beschwerdeführer zuständig ist.

### **E. 5.2**

Den Akten zufolge ersuchte das BFM die belgischen Behörden am 16. Juni 2009 um Rückübernahme des Beschwerdeführers (vgl. A14). Nachdem die belgischen Behörden diesen Antrag innert der einmonatigen Frist von Art. 20 Abs. 1 Bst. b Dublin-II-VO nicht beantwortet hatten, teilte das BFM den zuständigen belgischen Behörden mit E-Mail vom 16. Juli 2009 mit, gestützt auf Art. 20 Abs. 1 Bst. c Dublin-II-VO sei angesichts der erfolgten Verfristung davon auszugehen, dass Belgien dem Rückübernahmegesuch zustimme. Das BFM bat die belgischen Kollegen gleichzeitig um sachdienliche Hinweise betreffend die Rückübernahmemodalitäten und setzte ihnen dazu eine Frist von zwei Arbeitstagen (vgl. A16). Die belgischen Behörden liessen jedoch auch diese Frist ungenutzt verstreichen. Überhaupt muss aufgrund der Aktenlage davon ausgegangen werden, dass sich die belgischen Behörden im Zusammenhang mit dem am 16. Juni 2009 vom BFM gestellten Rückübernahmeantrag - mit Ausnahme einer offensichtlich automatisch generierten E-Mail-Empfangsbestätigung (vgl. A15) - bis heute nie zu dieser Angelegenheit haben verlauten lassen.

### **E. 5.3**

Gemäss Art. 20 Abs. 1 Bst. d Dublin-II-VO hat die Überstellung spätestens innerhalb einer Frist von sechs Monaten nach der Annahme des Antrags auf Wiederaufnahme (welcher gemäss Art. 20 Abs. 1 Bst. c Dublin-II-VO die infolge Verfristung fingierte Annahme gleichgestellt wird) durch einen anderen Mitgliedsstaat oder der Entscheidung über den mit aufschiebender Wirkung ausgestatteten Rechtsbehelf zu erfolgen. Wird die Überstellung nicht innerhalb dieser Frist durchgeführt, so geht die Zuständigkeit auf den Mitgliedstaat über, in dem der Asylantrag eingereicht wurde. Die Überstellungsfrist kann höchstens auf ein Jahr verlängert werden, wenn die Überstellung oder die Prüfung des Antrags aufgrund der Inhaftierung des Asylbewerbers nicht erfolgen konnte, oder höchstens auf achtzehn Monate, wenn der Asylbewerber flüchtig ist (vgl. Art. 20 Abs. 2 Dublin-II-VO).

### **E. 5.4**

Einer Beschwerde gegen einen gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG ergangenen Entscheid des BFM kommt keine aufschiebende Wirkung zu (vgl. Art. 107a AsylG). Demzufolge hat im vorliegenden Fall die sechsmonatige Überstellungsfrist am Tag nach dem ungenutzten Ablauf der einmonatigen Zustimmungsfrist (vgl. Art. 20 Abs. 1 Bst. c und Art. 25 Abs. 1 Bst. a Dublin-II-VO), das heisst am 17. Juli 2009, zu laufen begonnen. Weiter ist unter Berücksichtigung von Art. 25 Abs. 1 Bst. b Dublin-II-VO festzustellen, dass diese Überstellungsfrist - vorbehältlich einer allenfalls erfolgten Unterbrechung oder Verlängerung - am 17. Januar 2010 ungenutzt abgelaufen ist. Eine Fristverlängerung (im Sinne von Art. 20 Abs. 2 Dublin-II-VO) wird vom BFM vorliegend nicht behauptet. Hingegen stellt sich die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 4. Februar 2010 auf den Standpunkt, die sechsmonatige Überstellungsfrist sei mit der Gewährung der

aufschiebenden Wirkung durch das Bundesverwaltungsgericht unterbrochen worden, weshalb die Überstellung nun in Anwendung von Art. 20 Abs. 2 Bst. d Dublin-II-VO innerhalb von sechs Monaten nach der Entscheidung über die Beschwerde zu erfolgen habe. Dieser Auffassung kann indessen aus nachfolgenden Erwägungen nicht gefolgt werden: Zwar trifft es zu, dass die Erhebung eines Rechtsbehelfes mit aufschiebender Wirkung respektive die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung (in der Regel durch die Rechtsmittelinstanz) die ab der effektiven oder infolge Verfristung fingierten Zustimmung durch den ersuchten Mitgliedstaat laufende Überstellungsfrist unterbricht, und dass die sechsmonatige Überstellungsfrist später, nach der Entscheidung über den Rechtsbehelf, neu (das heisst erneut für sechs Monate) zu laufen beginnt (vgl. Art. 20 Abs. 1 Bst. d Dublin-II-VO; vgl. dazu auch CHRISTIAN FILZWIESER/ANDREA SPRUNG, Dublin II-Verordnung, 3., überarb. Aufl., Wien/Graz 2010, K7 zu Art. 20 und K27 zu Art. 19). Allerdings kann nur eine laufende Frist unterbrochen werden, währenddem eine Fristunterbrechung offensichtlich nicht mehr möglich ist, wenn die in Frage stehende Frist bereits abgelaufen ist. Im vorliegenden Fall ist wie erwähnt davon auszugehen, dass die Überstellungsfrist vorbehältlich einer allenfalls erfolgten Unterbrechung oder Verlängerung am 17. Januar 2010 abgelaufen ist. Eine Fristverlängerung ist nicht aktenkundig und wird vom BFM auch nicht behauptet. Die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung, auf welche das BFM in seiner Vernehmlassung hinweist und welche grundsätzlich fristunterbrechende Wirkung hat, wurde ihrerseits vom Bundesverwaltungsgericht am 21. Januar 2010 verfügt, mithin erst nachdem die Überstellungsfrist bereits abgelaufen war. Die Gewährung der aufschiebenden Wirkung konnte die Überstellungsfrist vorliegend somit nicht mehr unterbrechen, weshalb der Einwand des BFM in seiner Vernehmlassung unbehelflich ist. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass das BFM im (hypothetischen) Fall einer noch laufenden Überstellungsfrist verpflichtet gewesen wäre, Belgien unverzüglich von einer Fristunterbrechung infolge Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch die Rechtsmittelinstanz zu informieren (vgl. Art. 9 Abs. 1 DVO Dublin). Die Tatsache, dass sich in den Akten keine derartige Mitteilung an die belgischen Behörden befindet, lässt darauf schliessen, dass wohl auch das BFM selber von der in seiner Vernehmlassung geäusserten Auffassung, wonach die Überstellungsfrist rechtsgültig unterbrochen worden sei, nicht überzeugt ist. Nach dem Gesagten ist festzustellen, dass die sechsmonatige Überstellungsfrist am 17. Januar 2010 definitiv abgelaufen ist, ohne dass es vor deren Ablauf zu einer Verlängerung oder Unterbrechung gekommen ist.

#### **E. 5.5**

Der ungenutzte Ablauf der nicht verlängerten und nicht unterbrochenen Überstellungsfrist führt gemäss Art. 20 Abs. 2 Dublin-II-VO dazu, dass die Zuständigkeit für die Prüfung des gestellten Asylantrags auf denjenigen Mitgliedstaat übergeht, in dem der Asylantrag eingereicht wurde.

#### **E. 5.6**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Frist zur Überstellung des Beschwerdeführers nach Belgien im heutigen Zeitpunkt definitiv abgelaufen ist und damit die Zuständigkeit für die Prüfung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers auf die Schweiz übergegangen ist. Demzufolge ist das BFM verpflichtet, das Asylgesuch des Beschwerdeführers nach den anwendbaren Bestimmungen des AsylG (unter Ausschluss von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG) zu beurteilen.

## **E. 6**

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung des BFM im heutigen Zeitpunkt nicht mehr rechtmässig ist. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die vorinstanzliche Verfügung vom 4. Januar 2010 ist aufzuheben, und die Sache ist zur Neubeurteilung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 7.1**

Angesichts des Obsiegens des Beschwerdeführers sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit wird das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gegenstandslos.

### **E. 7.2**

Dem obsiegenden Beschwerdeführer ist sodann zulasten der Vorinstanz eine Entschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Es wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht. Der notwendige Vertretungsaufwand lässt sich indes aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen, weshalb auf die Einholung einer solchen verzichtet werden kann (vgl. Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKGE) ist die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung demnach von Amtes wegen auf pauschal Fr. 600.-- festzusetzen. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.