

BVGer D-5420/2022 vom 30. November 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-11-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5420_2022

FR: TAF D-5420/2022 du 30 novembre 2022

IT: TAF D-5420/2022 del 30 novembre 2022

Regeste

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren - Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG)

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 105 i.V.m. mit Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden auf dem Gebiet des Asyls zuständig und entscheidet über diese in der Regel - so auch vorliegend - endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

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. 2.1

Die Kognition und die zulässigen Rügen umfassen die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

E. 2.2

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, weil ihm die Vorinstanz die Möglichkeit verwehrt habe, von seinem Recht auf eine Rechtsvertretung Gebrauch zu machen. Das Dublin-Gespräch sei in Abwesenheit einer Rechtsvertretung durchgeführt worden, ebensowenig sei ein vorgängiges Informationsgespräch mit einer Rechtsvertretung erfolgt. Er hätte die rechtliche Vertretung gerne in Anspruch genommen. Es entziehe sich seiner Kenntnis, weshalb ihm dieses Recht verwehrt worden sei. Eine Vollmacht sei ihm nie ausgehändigt worden. Gemäss aktueller Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts müsse im Rahmen eines Dublin-Gesprächs ein Verzicht auf eine Rechtsvertretung ausdrücklich erfolgen. Ihm sei jedoch zu keiner Zeit die Möglichkeit

eingerräumt worden, eine Rechtsvertretung in Anspruch zu nehmen. Die Vorinstanz habe damit sein Recht auf rechtlichen Beistand verletzt.

E. 3.2

Der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26 - 33 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs umfasst alle Befugnisse, 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).

E. 3.3

Asylsuchende Personen, deren Gesuch in einem Zentrum des Bundes behandelt wird, haben Anspruch auf unentgeltliche Beratung und Rechtsvertretung (Art. 102f AsylG). Jeder asylsuchenden Person wird ab Beginn der Vorbereitungsphase und für das weitere Asylverfahren eine Rechtsvertretung zugeteilt, sofern die asylsuchende Person nicht ausdrücklich darauf verzichtet (Art. 102h Abs. 1 AsylG).

E. 4.1

Unbestritten ist, dass sowohl die Personalienaufnahme als auch das Dublin-Gespräch mit dem Beschwerdeführer in Abwesenheit einer Rechtsvertretung geführt worden sind. Der Beschwerdeführer wurde zu Beginn des Dublin-Gesprächs darüber in Kenntnis gesetzt, dass keine Rechtsvertretung anwesend sein werde (vgl. Bst. D).

E. 4.2

Asylsuchende Personen können für das gesamte Asylverfahren auf die Mandatierung einer Rechtsvertretung verzichten (Art. 102h Abs. 1 AsylG). Daraus folgt - a maiore ad minus -, dass es für sie möglich sein muss, auch bloss für einzelne Verfahrenshandlungen auf die Rechtsvertretung respektive deren Teilnahme an Verfahrenshandlungen ausdrücklich zu verzichten. Aufgrund ihrer schwächeren Verfahrensposition kann ein Verzicht auf Rechtsvertretung jedoch erst dann rechtswirksam angenommen werden, wenn die Asylsuchenden vorgängig über die Konsequenzen eines Verzichts informiert wurden und ihnen allfällige Alternativen bekannt sind. Mithin müssen sie sich der Tragweite eines Verzichts bewusst sein (vgl. beispielsweise Urteile des BVGer D-657/2021 vom 25. Februar 2021 E. 5.3.3 sowie E-2805/2020 vom 29. Juli 2020 E. 3.5). Diesbezüglich ist denkbar, dass eine asylsuchende Person und ihre Rechtsvertretung in einem vorberatenden Gespräch zur Auffassung gelangen, dass die Anwesenheit der Rechtsvertretung an einer Verfahrenshandlung wie einem Dublin-Gespräch nicht notwendig sei, und die Rechtsvertretung dies dem SEM entsprechend vorgängig mitteilt (vgl. Urteil D-657/2021 E. 5.3.3). Unabdingbar ist ferner, dass die Asylsuchenden den Verzicht ausdrücklich erklären (vgl. ebd. sowie Urteil des BVGer E-2805/2020 E. 3.5, wonach der Beschwerdeführer klar und eindeutig «Ja, kein Problem» geantwortet habe).

E. 4.3

Vorliegend ist den Akten weder ein ausdrücklicher, grundsätzlicher Verzicht auf Rechtsvertretung zu entnehmen, noch kann vom Einverständnis des Beschwerdeführers zur Durchführung des Dublin-Gesprächs ohne seine Rechtsvertretung ausgegangen werden. Aus der Rechtsmitteleingabe geht hervor, dass es dem Beschwerdeführer zu keinem Zeitpunkt möglich war, mit einer Rechtsvertretung in Kontakt zu treten. Ob dies zutrifft, lässt sich den Akten nicht entnehmen. Aus dem Protokoll der Personalienaufnahme ergibt sich, dass der Beschwerdeführer «HEKS» als seine Rechtsvertretung bezeichnete, indessen

die Frage, ob er die «RV-Vollmacht» abgegeben habe, verneinte (vgl. SEM-act. 9 S. 2). Ob dem Beschwerdeführer - wie von ihm behauptet - keine Vollmacht abgegeben wurde, oder diese ihm zwar ausgehändigt wurde, er es aber versäumt hat, diese zu unterzeichnen, lässt sich den vorinstanzlichen Akten nicht entnehmen. Im Rahmen des Dublin-Gesprächs wurde er lediglich vom Sachbearbeiter des SEM darüber in Kenntnis gesetzt, dass das Gespräch ohne Rechtsvertretung stattfinden werde und gleichzeitig darauf hingewiesen, dass das Protokoll seiner zugewiesenen Rechtsvertretung zugestellt werde, worauf sich diese noch äussern könne (vgl. SEM-act. 13 S. 1). Der Sachbearbeiter wies ihn indessen nicht auf die Tragweite oder mögliche Alternativen hin. Ebenso wenig erkundigte er sich nach dem Vorliegen einer Vollmacht. Auch lässt sich den Akten nicht entnehmen, dass das Protokoll der Rechtsvertretung vor dem Entscheid zugestellt wurde, verbunden mit der Möglichkeit, sich zu diesem zu äussern. Aktenkundig ist einzig, dass das SEM beim Leistungserbringer per Mail am 31. Oktober 2022 nachfragte, ob eine Vollmacht vorliege. Darauf antwortete der Leistungserbringer gleichentags, es liege keine Vollmacht vor, da "Termine jeweils nicht stattgefunden haben" (vgl. SEM-act. 20). Weitere Abklärungen zu den Gründen für die nicht stattgefundenen Termine erfolgten nicht. Damit ist nicht aktenkundig, dass der Beschwerdeführer jemals ausdrücklich erklärt hätte, er verzichte auf die Mandatierung einer Rechtsvertretung. Allein die Anmerkung in der angefochtenen Verfügung, dass der Beschwerdeführer keine Vollmacht unterzeichnet habe, genügt als Begründung für die Annahme eines ausdrücklichen Verzichts nicht. Ebenso wenig ist dem Protokoll des Dublin-Gesprächs ein Verzicht auf Teilnahme der Rechtsvertretung oder auf einen zuvor erfolgten Kontakt zwischen Rechtsvertretung und Beschwerdeführer zu entnehmen.

E. 4.4

Damit ergibt sich, dass das SEM seiner Abklärungs- und Begründungspflicht im Hinblick auf das Vorliegen eines ausdrücklichen Verzichts auf Rechtsvertretung nicht nachgekommen ist und den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt hat.

E. 4.5

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Der festgestellte Verfahrensfehler wiegt schwer und eine Heilung fällt nicht in Betracht. Die Vorinstanz ist demzufolge anzuweisen abzuklären, ob der Beschwerdeführer effektiven Zugang zum Leistungserbringer hatte und ob ein ausdrücklicher Verzicht auf Rechtsvertretung vorliegt. Die Vorbringen auf Beschwerdestufe werden zum integralen Bestandteil des wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahrens.

E. 5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde insofern gutzuheissen, als die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Rückweisung der Sache beantragt wird. Die Verfügung vom 15. November 2022 ist aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 6.1

Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wird damit gegenstandslos. Das Gleiche gilt - angesichts des direkten Entscheids in der Sache - für das Gesuch um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht und für den

Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde.

E. 6.2

Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann von der Beschwerdeinstanz von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Da der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren nicht vertreten war, ist nicht ersichtlich, welche unverhältnismässig hohen Kosten ihm entstanden sein könnten, weshalb ihm keine Entschädigung zuzusprechen ist. (Dispositiv nächste Seite)

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