



## Urteil vom 10. Januar 2023

### Besetzung

Einzelrichter Markus König,  
mit Zustimmung von Richter David R. Wenger;  
Gerichtsschreiberin Karin Parpan.

### Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Türkei,  
vertreten durch Lea Hungerbühler, Rechtsanwältin, substitu-  
iert durch MLaw Elena Liechti,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

### Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Wiedererwägung);  
Verfügung des SEM vom 2. Dezember 2022 / N (...).

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

Das SEM trat mit Verfügung vom 23. März 2022 nicht auf ein Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 21. Dezember 2021 ein und verfügte seine Überstellung in den für die Behandlung seines Asylgesuchs zuständigen Dublin-Mitgliedstaat Italien, welche bis zum 15. September 2022 stattzufinden habe.

**B.**

Eine gegen diese Verfügung gerichtete Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-1693/2022 vom 5. Mai 2022 ab, womit der Nichteintretensentscheid in Rechtskraft erwuchs.

**C.**

Einer Meldung der zuständigen kantonalen Migrationsbehörde vom 24. Mai 2022 zufolge, galt der Beschwerdeführer seit 16. Mai 2022 als verschwunden und war unbekannten Aufenthalts.

**D.**

Am 31. Mai 2022 erklärte das SEM gegenüber den italienischen Dublinbehörden unter Hinweis auf das Untertauchen des Beschwerdeführers die Verlängerung der Überstellungsfrist auf 18 Monate (demnach bis zum 15. September 2023).

**II.****E.**

**E.a** Mit einer als "Mehrfachgesuch" bezeichneten Eingabe gelangte der Beschwerdeführer am 9. November 2022 an die Vorinstanz. In seiner Eingabe machte er im Wesentlichen geltend, er habe sich nach dem Abschluss des ordentlichen Verfahrens während mehr als drei Monaten in Serbien – und damit ausserhalb des Hoheitsgebiets der Dublin-Mitgliedstaaten – aufgehalten, weshalb gestützt auf Art. 19 Abs. 2 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), die Zuständigkeit Italiens für die Behandlung seines Asylgesuchs erloschen sei.

**E.b** Konkret sei er am (...) Juni 2022 von B.\_\_\_\_\_ aus mit dem Bus nach C.\_\_\_\_\_ in Kroatien gereist. Von dort aus sei er – teils zu Fuss, teils mit einer Mitfahrgelegenheit – nach D.\_\_\_\_\_ in Serbien gelangt. Anschliessend habe er ab 10. Juli 2022 in E.\_\_\_\_\_ eine Wohnung gemietet. Am 10. Oktober 2022 habe er sich schliesslich jemandem anschliessen können, der ihn mit dem Auto nach F.\_\_\_\_\_ gebracht habe. Dort sei er am Folgetag angekommen. Sodann beabsichtige er, seine im Kanton G.\_\_\_\_\_ wohnhafte Partnerin, eine Schweizer Bürgerin, zu heiraten und habe mit ihr ein Gesuch um Durchführung eines Ehevorbereitungsverfahrens eingereicht.

**E.c** Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer folgende Beweismittel zu den Akten:

- den Ausdruck einer Bordkarte lautend auf seinen Namen für die Busfahrt von B.\_\_\_\_\_ nach C.\_\_\_\_\_, Kroatien (via H.\_\_\_\_\_) vom (...) Juni 2022 mit geplanter Ankunft am Folgetag;
- einen Mietvertrag (in serbischer Sprache) für eine Wohnung in E.\_\_\_\_\_;
- ein Bestätigungsschreiben der Vermieterpartei (serbisch und deutsch);
- Fotos von vier Kaufquittungen von Geschäftsbetrieben in D.\_\_\_\_\_, Serbien vom 9. und 10. Juni 2022 sowie vom 1. und 22. August 2022;
- Fotos von vier Quittungen von Geschäftsbetrieben in E.\_\_\_\_\_, Serbien vom 20. und 21. Juli 2022 sowie vom 5. August 2022;
- ein Foto einer Kreditkarte lautend auf den Namen des Beschwerdeführers;
- eine Hotelrechnung von einem Motel in I.\_\_\_\_\_, Serbien vom 14. September 2022 mit namentlicher Erwähnung des Beschwerdeführers;
- die Kopie eines Gesuchs um Durchführung eines Vorbereitungsverfahrens zur Eheschliessung.

## **F.**

Das SEM nahm die Eingabe des Beschwerdeführers als Wiedererwägungsgesuch entgegen. Mit Verfügung vom 2. Dezember 2022 – eröffnet am 5. Dezember 2022 – wies es das Wiedererwägungsgesuch ab, stellte die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit der Verfügung vom 23. März 2022 fest und erklärte, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu.

**G.**

**G.a** Der Beschwerdeführer liess mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 4. Januar 2023 Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung erheben. Darin beantragte er, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten; eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung nach Art. 65 Abs. 1 VwVG einschliesslich des Verzichts auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Ferner seien die vorinstanzlichen Akten beizuziehen, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu gewähren und die kantonalen Behörden seien anzuweisen, den Wegweisungsvollzug für die Dauer des Beschwerdeverfahrens auszusetzen.

**G.b** Zusätzlich zu den teilweise bereits bei der Vorinstanz eingereichten Beweismitteln reichte der Beschwerdeführer mit seinem Rechtsmittel Fotos von insgesamt 18 weiteren Kaufquittungen aus dem Zeitraum vom 10. Juli 2022 bis zum 21. Juli 2022 (wobei sich 16 davon Betrieben in E.\_\_\_\_\_, Serbien zuordnen lassen) zu den Akten.

**H.**

Am 5. Januar 2023 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Überstellung gestützt auf Art. 56 VwVG per sofort einstweilen aus.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 VGG und somit eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Nachdem gemäss Lehre und Praxis Wiedererwägungsentscheide grundsätzlich wie die ursprüngliche Verfügung auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg weitergezogen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

**1.2** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, 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 und Art. 108 Abs. 6 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

## **2.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

## **3.**

**3.1** Über offensichtlich unbegründete 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 um eine solche, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

**3.2** Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

## **4.**

**4.1** Das Wiedererwägungsverfahren ist im Asylrecht spezialgesetzlich geregelt (vgl. Art. 111b ff. AsylG). Ein entsprechendes Gesuch ist dem SEM innert 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes schriftlich und begründet einzureichen (Art. 111b Abs. 1 AsylG).

**4.2** Mit dem Wiedererwägungsgesuch wird in der Regel die Anpassung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage bezweckt (vgl. BVGE 2014/39 E. 4.5 m.w.H.).

**4.3** Im vorliegenden Fall hat das SEM die Eingabe vom 9. November 2022 als Wiedererwägung qualifiziert und ist darauf eingetreten. Diese Qualifikation ist nicht zu beanstanden, da der Beschwerdeführer keine neuen Asylgründe, sondern nachträglich eingetretene Tatsachen (angeblicher dreimonatiger Aufenthalt ausserhalb des Dublinraums) geltend macht, welche seiner Auffassung nach geeignet sind, eine erneute Zuständigkeitsprüfung respektive die Durchführung des nationalen Asylverfahrens zu rechtfertigen. Ausserdem konnte die Dublin-Überstellung infolge temporären

Untertauchens des Beschwerdeführers nicht stattfinden. In solchen Fällen ist bei einem Folgegesuch nicht von einem Dublin-Mehrfachgesuch, sondern ebenfalls von einem Wiedererwägungsgesuch auszugehen (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 4).

## **5.**

**5.1** Das SEM begründete die Abweisung des Wiedererwägungsgesuchs damit, dass der Beschwerdeführer keine Beweismittel eingereicht habe, die seinen Aufenthalt in Serbien und die damit verbundene Aus- und Wiedereinreise in das Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten, zweifelsfrei belegen würden. Dem eingereichten Busticket komme kein Beweiswert zu, zumal dieses weder einen Rückschluss auf den anschliessenden Aufenthaltsort erlaube noch es als Nachweis für eine tatsächlich angetretene Reise gelte. Die eingereichten (teils unleserlichen) Quittungen seien ebenfalls nicht geeignet, einen genügenden Nachweis zu erbringen, zumal darauf lediglich Informationen einer Zahlkarte vermerkt seien, die sich bei ihrer Verwendung nicht zwangsläufig in seinem Besitz habe befinden müssen. Dem eingereichten Mietvertrag und der dazugehörigen Bestätigung des Vermieters komme ebenfalls kein Beweiswert zu, zumal derartige Dokumente leicht fälschbar, käuflich zu erwerben oder als Gefälligkeitschreiben erhältlich seien. Ausserdem handle es sich bei diesen Dokumenten ebenfalls nicht um einen Beleg für seine tatsächliche Anwesenheit in Serbien. Insgesamt habe er den geltend gemachten Aufenthalt ausserhalb der Dublin-Staaten weder glaubhaft machen noch zweifelsfrei nachweisen können. Das angestrebte Ehevorbereitungsverfahren erfordere seine Anwesenheit in der Schweiz sodann nicht und es stehe ihm und seiner Partnerin nach erfolgtem Eheschluss frei, mit Blick auf einen ausländerrechtlichen Familiennachzug ein entsprechendes Gesuch bei der zuständigen Migrationsbehörde einzureichen. Somit lägen keine Gründe vor, welche die Rechtskraft der Verfügung vom 23. März 2022 beseitigen könnten.

**5.2** Zur Begründung seines Rechtsmittels brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, er habe sich über vier Monate in Serbien aufgehalten, weshalb gestützt auf Art. 19 Abs. 2 Dublin-III-VO die Zuständigkeit des ursprünglich zuständigen Dublin-Mitgliedstaats Italien mittlerweile erloschen sei. Die Vorinstanz habe die es unterlassen, die eingereichten Beweismittel rechtmässig zu prüfen und zu würdigen. Die Vorinstanz habe dem eingereichten Busticket ohne begründete Anhaltspunkte pauschal jeglichen Beweiswert abgesprochen. Ähnlich argumentiere die Vorinstanz hinsichtlich des eingereichten Mietvertrags und der Quittungen. Sofern das SEM von der Unleserlichkeit der Quittungen ausgegangen sei, hätte es von ihm eine

besser zu lesende Kopie einfordern können. Die Behauptung, eine Drittperson hätte seine Bankkarte in Serbien benutzen können, erweise sich als ebenso haltlos wie die Mutmassungen der Vorinstanz zum Busticket. Die Vorinstanz spreche den eingereichten Beweismitteln zu Unrecht pauschal jeglichen Beweiswert ab, indem sie mögliche Alternativen zu deren Beschaffung erwähnt habe. Auf den eingereichten Beleg zu einer Hotelübernachtung in I. \_\_\_\_\_ sei das SEM gar nicht eingegangen, weshalb auch diesbezüglich die Beweiswürdigung mangelhaft und rechtswidrig verlaufen sei. Schliesslich habe die Vorinstanz vor dem Hintergrund der aktuellen Situation in Italien nicht abgeklärt, ob Italien ihm trotz Kapazitätsbeschränkungen Zugang zum Asylverfahren und entsprechender Unterkunft gewähren würde.

## **6.**

**6.1** Nach Prüfung der Akten kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die Vorinstanz das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers zu Recht abgelehnt hat. Zur Vermeidung von Wiederholungen ist vorab auf die zutreffende Argumentation der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu verweisen.

Ergänzend wird Folgendes festgehalten:

**6.2** Art. 19 Abs. 2 Dublin-III-VO sieht unter anderem vor, dass die Pflicht eines Mitgliedstaats zur Aufnahme eines Antragsstellers (vgl. Art. 18 Abs. 1 Dublin-III-VO) erlischt, wenn der Nachweis gelingt, dass die betreffende Person das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten für mindestens drei Monate verlassen hat. Dieser Nachweis ist dem Beschwerdeführer gestützt auf die mit der Eingabe vom 9. November 2022 sowie mit der Beschwerde eingereichten Beweismittel nicht gelungen.

**6.3** Vorab ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer sich mit keinem Wort zur Frage äussert, aus welchem Grund er eigentlich aus der Schweiz nach Serbien und wieder zurück gereist sein will. Die Vermutung liegt nahe, dass es ihm dabei einzig darum ging, Fakten zu schaffen, um gestützt darauf die in der Schweiz rechtskräftig festgestellte Zuständigkeit Italiens für die Behandlung seines Asylgesuchs unterlaufen zu können. Angesichts des demnach zu vermutenden unlauteren Hintergrunds des Wiedererwägungsverfahrens – respektive des offensichtlichen Missbrauchspotenzials bei solchen Konstellationen – ist die kritische Beweiswürdigung des SEM nicht zu beanstanden. Dies umso weniger, nachdem der Beschwerdeführer

rer bereits im Rahmen seines ordentlichen Asylverfahrens geltend gemacht hatte, weil er das Dublin-Verfahren kenne habe er sich nach der Registrierung in Italien zunächst für gut drei Monate in die Ukraine begeben, bevor er in die Schweiz gereist sei; dieses Vorbringen wurde von SEM und Bundesverwaltungsgericht als unglaublich qualifiziert (vgl. Urteil BVGer E-1693/2022 E. 6). Davon, dass das SEM eine "widerrechtliche Beweislastumkehr" vorgenommen habe (vgl. Beschwerde Rz. 22), kann im Rahmen des vorliegenden ausserordentlichen Rechtsmittelverfahrens im Übrigen keine Rede sein.

## **6.4**

**6.4.1** Die Vorinstanz hat zu Recht festgestellt, dass das eingereichte Busticket von B.\_\_\_\_\_ nach C.\_\_\_\_\_ (Kroatien) keine Rückschlüsse über den anschliessenden Aufenthaltsort des Beschwerdeführers zulässt. Selbst wenn davon ausgegangen wird, dass der Beschwerdeführer das bloss rund (...) Franken kostende Ticket eingelöst und die Busreise tatsächlich angetreten hat, beweist dies zudem offensichtlich nicht die behauptete Ausreise aus dem Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten, nachdem Kroatien Mitgliedstaat des Dubliner-Abkommens ist.

**6.4.2** Der eingereichte Mietvertrag, der lediglich in serbischer Sprache vorliegt, lässt sodann – selbst bei Unterstellung seiner Authentizität – keine Schlüsse über den Ort des Vertragsschlusses zu. In diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, dass der Vermieter gemäss dem ebenfalls eingereichten Bestätigungsschreiben über eine Schweizer Mobiltelefonnummer verfügt und sich selber als "Freund" des Beschwerdeführers bezeichnet. Insofern ist der Vorinstanz zuzustimmen, dass weder der Mietvertrag noch das Bestätigungsschreiben die Anwesenheit des Beschwerdeführers in Serbien ausreichend zu belegen vermögen.

**6.4.3** Aus den übrigen Beweismitteln ergibt sich sodann Folgendes:

Lediglich drei der eingereichten Quittungen lassen Rückschlüsse auf das verwendete Zahlungsmittel (die Kredit- bzw. Zahlkarte lautend auf den Namen des Beschwerdeführers) zu. Diese Quittungen datieren vom 21. Juli 2022, 1. August und 5. August 2022. Einen direkten Bezug zum Beschwerdeführer soll ausserdem die Hotelrechnung vom 14. September 2022 herstellen. Somit existieren lediglich im Zeitraum vom 21. Juli 2022 bis zum 14. September 2022 (und somit weniger als drei Monate) Transaktionen, die gegebenenfalls überhaupt einen klaren Rückschluss auf den

Beschwerdeführer zulassen könnten. Wie die Vorinstanz zu Recht angemerkt hat, lassen sich gewisse Zweifel an der persönlichen Verwendung der Bankkarte und entsprechend der Anwesenheit des Beschwerdeführers in Serbien nicht in Abrede stellen.

**6.4.4** Insgesamt sind die eingereichten Beweismittel demnach offenkundig nicht geeignet, den behaupteten dreimonatigen Aufenthalt des Beschwerdeführers ausserhalb des Hoheitsgebiets der Dublin-Mitgliedstaaten glaubhaft zu machen geschweige denn zu beweisen. Es ist bei der geschilderten Aktenlage auch nicht mit Sicherheit auszuschliessen, dass er die Schweiz seit seiner ersten Einreise nie verlassen und sich seither bei Bekannten aufgehalten hat.

**6.4.5** Abschliessend lässt sich diesbezüglich erneut festhalten, dass die vorinstanzliche Beweiswürdigung nicht zu beanstanden ist und die angefochtene Verfügung sich ausreichend mit den eingereichten Beweismitteln beschäftigt. Eine einlässliche Auseinandersetzung des SEM mit jedem einzelnen Sachverhaltselement (respektive jeder einzelnen Quittung) war nicht erforderlich und eine sachgerechte Anfechtung der Verfügung war dem Beschwerdeführer offensichtlich ohne Weiteres möglich.

**6.5** Der vom Beschwerdeführer infrage gestellte Zugang zum italienischen Asylsystem (vgl. Beschwerde Rzn. 25, 27 und 28) wurde im ordentlichen Verfahren abschliessend beurteilt. Der Vollständigkeit halber sei dennoch darauf hinzuweisen, dass es sich bei allfälligen Kapazitätsengpässen in Italien (höchstens) um ein temporäres Überstellungshindernis handelt, das einzig den Zeitpunkt der Überstellung und nicht die Rechtsstellung der Asylsuchenden betrifft und auch nicht die zwangsläufige Unmöglichkeit einer Überstellung innerhalb der dafür vorgesehenen Frist bedeutet.

**6.6** Betreffend das angestrebte Ehevorbereitungsverfahren ist auf die zutreffende Argumentation der Vorinstanz zu verweisen (vgl. Verfügung S. 2).

**6.7** Nach dem Gesagten liegen keine Gründe vor, welche die Zuständigkeit der italienischen Behörden infrage stellen oder auch sonst eine Wiedererwägung des ursprünglichen Dublin-Entscheids vom 23. März 2022 rechtfertigen würden. Das SEM hat das Wiedererwägungsgesuch somit zu Recht abgewiesen. Für die eventualiter beantragte Rückweisung der Sache an die Vorinstanz besteht ebenfalls keine Veranlassung.

**7.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

**8.**

**8.1** Mit vorliegendem Urteil ist das Beschwerdeverfahren abgeschlossen. Die Anträge auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung und Befreiung von der Kostenvorschusspflicht erweisen sich als gegenstandslos. Der am 5. Januar 2023 angeordnete Vollzugsstopp fällt dahin.

**8.2** Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist ungeachtet der geltend gemachten prozessualen Bedürftigkeit abzuweisen, da sich die Beschwerdebegehren entsprechend den vorstehenden Erwägungen von vornherein als aussichtslos erwiesen haben.

**8.3** Demzufolge sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1500.– dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird abgewiesen.

**3.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 1500.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**4.**

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Markus König

Karin Parpan