



Abteilung VI  
F-33/2020

## Urteil vom 10. Januar 2020

Besetzung

Einzelrichterin Susanne Genner,  
mit Zustimmung von Richterin Esther Marti;  
Gerichtsschreiberin Ulrike Raemy.

Parteien

1. **A.** \_\_\_\_\_,  
2. **B.** \_\_\_\_\_,  
Somalia,  
beide vertreten durch Laura Heimgartner Castelnovi,  
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 19. Dezember 2019 / N \_\_\_\_\_.

## **Sachverhalt:**

### **A.**

**A.a.** Die Beschwerdeführerin 1 ersuchte am 27. März 2019 um Asyl in der Schweiz. Ein Abgleich mit dem zentralen Visa-Informationssystem (CS-VIS) ergab, dass ihr von Italien ein vom 7. Januar 2019 bis 31. Januar 2019 gültiges Visum ausgestellt worden war. Im Rahmen des am 5. April 2019 durchgeführten Dublin-Gesprächs führte die Beschwerdeführerin 1 in Bezug auf ihre Gesundheit aus, es gehe ihr gut. Sie sei aber im achten Monat schwanger und der 16. Mai 2019 sei der Geburtstermin (Akten des SEM [SEM-act.] 10).

**A.b.** Gleichentags richtete das SEM gestützt auf Art. 12 Abs. 4 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) ein Ersuchen um Übernahme der Beschwerdeführerin 1 an die italienischen Behörden. Dabei wies es auf die Schwangerschaft der Beschwerdeführerin hin (SEM-act. 11). Die italienischen Behörden nahmen innert der festgelegten Frist zum Übernahmeersuchen keine Stellung.

**A.c.** Am 6. Juni 2019 teilte das SEM den italienischen Behörden mit, dass die Beschwerdeführerin 1 am 26. Mai 2019 in der Schweiz ihren Sohn (Beschwerdeführer 2) zur Welt gebracht habe, woraufhin diese dem Übernahmeersuchen am 11. Juni 2019 – unter Verwendung des Formulars «Nucleo Familiare» – ausdrücklich zustimmten (SEM-act. 21 und 23).

Mit Verfügung vom 18. Juni 2019 trat das SEM auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin 1 und ihres darin eingeschlossenen Sohnes (Beschwerdeführer 2) nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Italien an. Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil F-3306/2019 vom 12. November 2019 gut, hob die angefochtene Verfügung auf und wies die Sache im Sinne der Erwägungen an das SEM zurück.

### **B.**

Mit Verfügung vom 19. Dezember 2019 (eröffnet am 23. Dezember 2019) trat das SEM erneut gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht ein, ordnete die Wegweisung nach Italien an und forderte sie auf, die Schweiz spätestens am

Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig verfügte es die Aushändigung der editionspflichtigen Akten und stellte fest, dass einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme (vgl. Akten des SEM [SEM-act.] 42).

### **C.**

Gegen diesen Entscheid erhoben die Beschwerdeführenden am 3. Januar 2020 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragten, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf ihr Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung erneut aufzuheben und die Sache zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Subeventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, individuelle Zusicherungen bezüglich des Zugangs zum Asylverfahren, adäquater medizinischer Versorgung sowie Unterbringung von den italienischen Behörden einzuholen. Die Vorinstanz und die Vollzugsbehörden seien im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen anzuweisen, bis zum Entscheid über das vorliegende Rechtsmittel von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen. Ferner beantragten sie die Gewährung der aufschiebenden Wirkung sowie die unentgeltliche Prozessführung. Insbesondere auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sei zu verzichten (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer-act.] 1).

### **D.**

Mit Telefax vom 6. Januar 2020 ordnete die Instruktionsrichterin einen superprovisorischen Vollzugsstopp an (BVGer-act. 2).

### **E.**

Gleichentags lagen die Akten in elektronischer Form vor.

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

### **1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM (Art. 105 AsylG, Art. 31 und Art. 33 Bst. b VGG). Auf dem Gebiet des Asyls entscheidet es in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). 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).

**1.2** Die Beschwerdeführenden sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist. (Art. 108 Abs. 3 AsylG sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

## **2.**

**2.1.** Mit Beschwerde in Asylsachen kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

**2.2.** Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich begründet und ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin (Art. 111 Bst. e AsylG) mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG).

## **3.**

**3.1.** Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, 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). Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss Dublin-III-VO. Führt diese Prüfung zur Feststellung, dass ein anderer Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist, tritt das SEM, nachdem der betreffende Mitgliedstaat einer Überstellung oder Rücküberstellung zugestimmt hat, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2). In diesem Fall verfügt das SEM in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an (Art. 44 AsylG).

**3.2.** Der Umstand, dass der Beschwerdeführerin 1 von Italien ein Schengenvisum ausgestellt wurde, begründet prinzipiell die Zuständigkeit dieses Staates (vgl. Art. 12 Abs. 2 Dublin-III-VO). Die italienischen Behörden haben ihre Zuständigkeit stillschweigend anerkannt (vgl. Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO) und nachfolgend, am 11. Juni 2019, auch explizit bestätigt (SEM-act. 23).

## **4.**

Angesichts der von den Beschwerdeführenden erhobenen Einwände, wonach sie den italienischen Behörden insbesondere eine unzureichende Unterbringung und medizinische Versorgung vulnerabler Personen und Fami-

lien vorwerfen, stellt sich die Frage, ob das dortige Verfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende systemische Schwachstellen – einhergehend mit unmenschlicher oder entwürdigender Behandlung im Sinne von Art. 4 der EU-Grundrechtscharta – befürchten lassen (vgl. Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO) und ob das SEM aufgrund dessen selbst auf das vorliegende Asylgesuch hätte eintreten müssen.

## 5.

**5.1.** Das SEM begründet seinen Entscheid damit, es gebe keine konkreten Anhaltspunkte für die Annahme, Italien halte sich in diesem konkreten Fall nicht an seine völkerrechtlichen Verpflichtungen. Nach einer Gesetzesänderung vom 4. Dezember 2018 sei das System SPRAR (Sistema per Richiedenti Asilo e Rifugiati), welches neu SIPROIMI (Sistema di protezione per titolari di protezione internazionale e per minori stranieri non accompagnati) heisse, inskünftig für die Begünstigten internationalen Schutzes, für unbegleitete Minderjährige sowie Personen mit einer neuen humanitären Aufenthaltsbewilligung reserviert. Die italienischen Behörden hätten in einem Zirkularschreiben vom 8. Januar 2019 zugesichert, dass auch inskünftig die Anforderungen für eine adäquate Aufnahme sämtlicher Rückkehrer im Dublin-Verfahren sowie die Wahrung der Grundrechte, namentlich der Familieneinheit sowie des Schutzes der Minderjährigen, erfüllt seien. Da die «Anlandungen» in Italien stark zurückgegangen seien, Italien in den vergangenen Jahren erhebliche Anstrengungen unternommen und die Unterbringungsmöglichkeiten massiv vergrössert habe, verfüge das Land aktuell über ausreichende Aufnahmekapazitäten. Es sei folglich davon auszugehen, dass nach Italien überstellte Familien in kindergerechten Strukturen untergebracht und nicht getrennt würden. Eine Überstellung nach Italien stelle keine Verletzung von Art. 3 EMRK dar. Es – das SEM – habe in seinem Ersuchen um Aufnahme vom 5. April 2019 den italienischen Behörden mitgeteilt, dass die Beschwerdeführerin 1 schwanger sei und habe sie am 6. Juni 2019 über die Geburt des Beschwerdeführers 2 unterrichtet. Die von den italienischen Behörden daraufhin nachträglich ausgestellte Zustimmung vom 11. Juni 2019 mit Namen und Geburtsdaten der Beschwerdeführenden sowie dem Vermerk, es handle sich bei ihnen um eine Kernfamilie («nucleo familiare»), entspreche den Anforderungen des EGMR sowie des Bundesverwaltungsgerichts. Angesichts der konkreten, überprüfbaren und somit justiziablen Informationen hinsichtlich der Unterbringung der Beschwerdeführenden in Italien würden dem SEM keine konkreten Hinweise vorliegen, wonach Italien nicht in der Lage sein sollte, die Beschwerdeführerin und ihren Sohn in einer dem Alter des Kindes gerecht werdenden Struktur aufzunehmen. Den Akten seien auch keine Gründe für die Anwendung der Souveränitätsklausel von Art. 29a Abs. 3

der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) zu entnehmen. Bezüglich des Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin 1 hielt das SEM fest, bis anhin sei aus den zu den Akten gereichten Arztberichten kein akuter medizinischer Handlungsbedarf ersichtlich. Zudem verfüge Italien über eine ausreichende medizinische Infrastruktur und sei verpflichtet, ihr – beziehungsweise den Beschwerdeführenden – die erforderliche medizinische Versorgung zu gewähren, welche zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten und schweren psychischen Störungen umfasse. Dabei sei zu unterstreichen, dass mit Inkrafttreten des Gesetzesdekrets 113/2018 «Sicurezza e immigrazione» am 5. Oktober 2018 der Zugang zur Gesundheitsversorgung für Asylsuchende in Italien nach wie vor im gleichen Mass gegeben sei wie für Personen mit Aufenthaltsstatus. Hinweise, wonach Italien den Beschwerdeführenden eine medizinische Behandlung verweigert habe oder zukünftig verweigern würde, würden nicht vorliegen.

**5.2.** Demgegenüber machen die Beschwerdeführenden geltend, die Lage in Italien habe sich mit dem am 5. Oktober 2018 in Kraft getretenen «Salvini-Dekret» verschlechtert, denn die ehemaligen SPRAR-Unterkünfte stünden nur noch Minderjährigen und Personen mit Schutzstatus offen. Zur Begründung wiederholen sie im Wesentlichen ihre bereits in der Beschwerde vom 27. Juni 2019 erhobenen Vorbringen (vgl. Urteil des BVGer F-3306/2019 Sachverhalt Bst. E sowie E. 6.1). Sie betonen, es handle sich bei ihnen – einer Mutter und deren Kleinkind – um eine Familie, bei welcher unbestrittenermassen eine besondere Verletzlichkeit vorliege. Mit Blick auf die restriktiven Massnahmen infolge des «Salvini-Dekrets» sei die angemessene, kindsgerechte Unterbringung sowie die adäquate medizinische Versorgung von vulnerablen Personen im italienischen Asylverfahren nicht mehr gewährleistet. Die Einholung einer Garantie beziehungsweise Zusicherung der italienischen Behörden im Sinne des Tarakhel-Urteils zur Aufnahme in ein SPRAR-Projekt sei faktisch nicht mehr möglich, da sie – die Beschwerdeführenden – nicht zu den Personengruppen gehörten, welche Anspruch auf Zuteilung in ein SPRAR- beziehungsweise SIPROIMI-Projekt hätten. Folglich drohe ihnen bei der Überstellung nach Italien eine Verletzung von Art. 3 EMRK, weshalb der Selbsteintritt verfügt werden müsse. Die Beschwerdeführenden verweisen ferner auf die jüngste Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach die seitens Italien mittels Formular «Nucleo Familiare» abgegebene Zusicherung einer adäquaten Unterkunft nicht ausreicht. Im kassierenden Urteil F-3306/2019 habe das Bundesverwaltungsgericht dies ausdrücklich erwähnt und festgestellt, das SEM habe den Sachverhalt im Hinblick auf die Anwendung der Souveräni-

tätsklausel nicht rechtsgenüglich abgeklärt und sei der Pflicht zur Ermessensausübung nicht nachgekommen. Gleichzeitig habe das Gericht die Vorinstanz angewiesen, dies nachzuholen und allenfalls die Souveränitätsklausel zu prüfen (F-3306/2019 E. 6.3). Dies habe das SEM in der angefochtenen Verfügung erneut versäumt. Die Vorinstanz sei im Hinblick auf die Anwendung der Souveränitätsklausel seiner Begründungspflicht sowie der Pflicht, den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig und korrekt zu erfassen, wiederum nicht hinreichend nachgekommen. Daher werde eventualiter beantragt, die Sache erneut an die Vorinstanz zurückzuweisen und sie nochmals aufzufordern, ihrer Untersuchungs- und Begründungspflicht sowie der Pflicht, ihr Ermessen auszuüben, nachzukommen (BVGer-act. 1).

**5.3.** Die Beschwerdeführenden verweisen zu Recht auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts F-3306/2019, in dem dieses zum Ergebnis gekommen ist, dass die vonseiten Italiens mittels Formular «Nucleo Familiare» abgegebene Zusicherung einer adäquaten Unterkunft nicht ausreicht, und das SEM gehalten ist, weitergehende Zusicherungen einzuholen. Im als Referenzurteil vorgesehen Urteil E-962/2019 vom 17. Dezember 2019 hat das Bundesverwaltungsgericht diese Rechtsprechung bestätigt. Es verweist auf seine im Zusammenhang mit dem Urteil des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) Tarakhel vs. Schweiz vom 4. November 2014, Nr. 29217/12, ergangene Rechtsprechung (BVGE 2015/4 E. 4.3 sowie BVGE 2016/2 E.4.3) und hält fest, dass sich die Situation in Italien seit dem Erlass des «Salvini-Dekrets» geändert habe. Gemäss dem Rundschreiben vom 8. Januar 2019, welches Italien an die übrigen Dublin-Staaten versandt habe, würden fortan alle asylsuchenden Personen (mithin auch jene, die im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Italien überstellt worden seien) in den Erstaufnahmezentren oder in den Notaufnahmезentren («Centri di accoglienza straordinari» [CAS]) untergebracht (Urteil E-962/2019 E. 6.2.8). Wenngleich im erwähnten Rundschreiben versichert werde, dass in den Erstaufnahme- und Notaufnahmезentren die Einheit der Familie und der Schutz von Minderjährigen gewährleistet sei, könne im blossen Verweis auf dieses Rundschreiben keine hinreichend konkrete Garantie im Sinn des Urteils Tarakhel erblickt werden (Urteil E-962/2019 E. 8.3.3). In Ermangelung detaillierter und verlässlicher Informationen betreffend die Unterbringungsverhältnisse und den Schutz der Einheit der Familie sei eine Überstellung nicht zulässig, weil damit das Risiko einhergehe, Art. 3 EMRK zu verletzen (Urteil E-962/2019 E. 8.3.4). Die Schlussfolgerung des Gerichts, wonach es aus den genannten Gründen zusätzlicher, konkreter Garantien bedarf, muss umso mehr gelten, wenn

es sich – wie hier – um eine alleinstehende Frau mit einem Kleinkind handelt. Solange die italienischen Behörden nicht darlegen können, in welcher Weise sie eine angemessene Betreuung der Beschwerdeführenden gewährleisten können, fehlt es an einer Garantie im Sinn der zitierten Rechtsprechung. Weder ein Verweis auf das Rundschreiben vom 8. Januar 2019 noch die Angabe, dass in den Erstaufnahme- und Notaufnahmезentren Räume für Familien reserviert seien, vermögen diesen Anforderungen zu genügen.

## **6.**

Zusammenfassend ist demnach festzustellen, dass die Vorinstanz – trotz der entsprechenden Aufforderung im Urteil F-3306/2019 (E. 6.3) – erneut den Sachverhalt im Hinblick auf die Anwendung der Souveränitätsklausel nicht rechtsgenügend abgeklärt hat und ihrer Pflicht zur Ermessensausübung nicht nachgekommen ist. Sie hätte, wie zuvor ausgeführt, in nachvollziehbarer Weise auf den vorliegenden Einzelfall bezogen prüfen müssen, ob es in Würdigung der konkreten Umstände tatsächlich angezeigt ist, auf den Selbsteintritt zu verzichten.

## **7.**

Die Beschwerde erweist sich im Eventualantrag als begründet. Sie ist daher gutzuheissen, die Verfügung vom 19. Dezember 2019 aufzuheben und die Sache zur umfassenden Prüfung der Anwendung der Souveränitätsklausel – in Ausübung des gesetzeskonformen Ermessens – an die Vorinstanz zurückzuweisen.

## **8.**

**8.1.** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung samt Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wird demnach gegenstandslos.

**8.2.** Den vertretenen Beschwerdeführenden ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, da es sich vorliegend um eine zugewiesene unentgeltliche Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102h AsylG handelt, deren Leistungen vom Bund nach Massgabe von Art. 102k AsylG entschädigt werden (vgl. auch Art. 111a<sup>ter</sup> AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die angefochtene Verfügung vom 19. Dezember 2019 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**5.**

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Susanne Genner

Ulrike Raemy

Versand: