



Urteil vom 12. November 2019

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richterin Emilia Antonioni Luftensteiner,
Richterin Susanne Genner,
Gerichtsschreiberin Barbara Giemsa-Haake.

Parteien

1. **A.**_____,
2. **B.**_____,
beide vertreten durch [...], Rechtsschutz für Asylsuchende –
Bundesasylzentrum Region Bern,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 18. Juni 2019.

Sachverhalt:**A.**

A._____, Staatsangehörige von Somalia, stellte am 27. März 2019 im Bundesasylzentrum in Bern ein Asylgesuch. Am 5. April 2019 führte das SEM mit ihr das von Art. 5 Dublin-II-VO vorgesehene persönliche Gespräch (*Dublin-Gespräch*) und konfrontierte sie damit, dass sie sich mit einem von Italien ausgestellten Schengen-Visum, gültig vom 7. Januar 2019 bis zum 31. Januar 2019, in das Gebiet der Dublin-Mitgliedstaaten begeben habe. Zum Abschluss des Gesprächs gewährte ihr das SEM die Gelegenheit, sich zur mutmasslichen asylverfahrensrechtlichen Zuständigkeit Italiens zu äussern. Im Rahmen des insoweit gewährten rechtlichen Gehörs erklärte die Beschwerdeführerin, sie wolle nicht nach Italien, wo sie nie zuvor gewesen sei, gehen. Ihr Asylgesuch habe sie schliesslich in der Schweiz und nicht in Italien eingereicht. Auf die Frage nach ihrer Gesundheit antwortete sie, dass es ihr gut gehe, dass sie aber im achten Monat schwanger sei.

B.

Ebenfalls am 5. April 2019 richtete das SEM an die italienischen Behörden ein Übernahmeersuchen, dies gestützt auf die 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 (Abl. L 180/31 vom 29. Juni 2013; nachfolgend: *Dublin-III-VO*). Mit diesem Ersuchen unterrichtete das SEM die italienischen Behörden auch über die bestehende Schwangerschaft von A._____. Innerhalb der für das Übernahmeersuchen geltenden Frist erfolgte vonseiten Italiens keine Stellungnahme.

C.

Am 26. Mai 2019 brachte A._____ ihren Sohn Mohamed Osman Nuh Ali zur Welt. Diesen Umstand teilte das SEM den italienischen Behörden 6. Juni 2019 mit. Diese stimmten dem Übernahmeersuchen daraufhin am 11. Juni 2019 – unter Verwendung des Formulars *Nucleo Familiare* – explizit zu.

D.

Mit Verfügung vom 18. Juni 2019 trat das SEM auf das Asylgesuch von A._____ und ihres in das Gesuch eingeschlossenen Sohnes 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.

E.

Gegen die ihr am 20. Juni 2019 eröffnete Verfügung wandte sich A. _____ in eigenem und im Namen ihres Sohnes mit Rechtsmittellein-gabe vom 27. Juni 2019 an das Bundesverwaltungsgericht. In der Hauptsache beantragt sie, die Verfügung aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf das Asylgesuch einzutreten. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersucht sie um unentgeltliche Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) sowie um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde (Art. 55 Abs. 3 VwVG).

Zur Begründung ihres Rechtsmittels bringt die Beschwerdeführerin insbesondere vor, die Lage in Italien habe sich seit dem am 5. Oktober 2018 in Kraft getretenen *Salvini-Dekret* verschlechtert. Die ehemaligen SPRAR-Unterkünfte stünden nur noch für unbegleitete Minderjährige und Personen mit internationalem Schutz offen; für sämtliche Asylsuchende und Inhaber des humanitären Status sei jetzt nur noch die Aufnahme in den grösseren Kollektivzentren (CDA oder CARA) oder Notaufnahmезentren (CAS) vorgesehen. Dies gelte somit auch für vulnerable Personen im Asyl- und Dublin-Verfahren. Bei einer Überstellung nach Italien drohe den Beschwerdeführenden daher eine Verletzung von Art. 3 EMRK. Aus diesem Grunde sei die Schweiz zum Selbsteintritt verpflichtet.

F.

Gestützt auf Art. 56 VwVG hat der Instruktionsrichter mit superprovisorischer Massnahme vom 1. Juli 2019 den Vollzug der Überstellung per sofort ausgesetzt. Am gleichen Tag lagen die Akten in elektronischer Form vor (siehe Art. 109 Abs. 3 AsylG).

G.

Mit Verfügung vom 3. Juli 2019 wurde die Vorinstanz zur Vernehmlassung eingeladen. Diese äusserte sich mit entsprechender Eingabe vom 12. Juli 2019 zur gegenwärtigen für Asylsuchende relevanten Situation in Italien und hielt fest, dass die Beschwerdeführenden dort mit Zugang zu angemessener Unterbringung und medizinischer Versorgung rechnen dürften.

H.

Mit Replik vom 14. August 2019 wandten sich die Beschwerdeführenden gegen vorstehende Ausführungen der Vorinstanz. Diese berücksichtigten nicht, dass für Familien mit minderjährigen Kindern im Dublin-Verfahren *stets ein imminentes Risiko* bestehe, in Italien nicht adäquat untergebracht und medizinisch versorgt zu werden.

I.

Auf den weiteren Inhalt der Akten wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet auf dem Gebiet des Asylrechts – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 – 33 VGG und Art. 5 VwVG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Das Verfahren richtet sich nach dem VGG, dem VwVG und dem AsylG (Art. 6 AsylG).

1.2 Als Verfügungsadressaten sind die Beschwerdeführenden zur Einreichung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf ihre frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 2 AsylG und 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 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1–3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 3.1; 2012/4 E. 2.2, je m.H.).

3.

3.1 Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn die Betroffenen in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Die hierfür relevanten Zuständigkeitskriterien prüft das SEM gemäss Art. 7 – 15 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).

3.2 Im vorliegenden Fall kann sich die Beschwerdeführerin nicht auf das Vorhandensein familiärer Beziehungen in der Schweiz berufen (vgl. Art. 7 – Art. 11 Dublin-III-VO). Der Umstand, dass ihr vonseiten Italiens ein Schengenvisum ausgestellt wurde, führt daher prinzipiell zur Zuständigkeit dieses Staates (vgl. Art. 12 Abs. 2 Dublin-III-VO). Mit der unterbliebenen Äusserung zu dem vom SEM am 5. April 2019 übermittelten Übernahmeersuchen haben die italienischen Behörden ihre Zuständigkeit stillschweigend anerkannt (vgl. Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO) und nachfolgend, am 11. Juni 2019, auch explizit bestätigt.

4.

Angesichts der von den Beschwerdeführenden behaupteten Mängel im italienischen Gesundheitssystem stellt sich jedoch 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-Grundrechtecharta – befürchten lassen (vgl. Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO) und ob das SEM aufgrund dessen selbst auf das von der Beschwerdeführerin deponierte Asylgesuch hätte eintreten müssen.

5.

Das SEM führt zur Begründung seines Entscheids aus, es gebe keine konkreten Hinweise für die Annahme, dass Italien die Beschwerdeführerin und ihren Sohn nicht in eine dem Alter des Kindes entsprechende Struktur aufnehmen würde. Ebenso wenig sei zu befürchten, dass sich Italien nicht an völkerrechtliche Verpflichtungen halte. Gemäss dem Urteil Tarakhel des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (Urteil des EGMR Tarakhel vs. Schweiz vom 4. November 2014, Nr. 29217/12) sowie der bundesverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung müssten von Italien bei der

Überstellung von Familien Zusicherungen verlangt werden, dass die Familie nicht getrennt werde und eine kindergerechte Unterbringung gewährleistet sei. Dementsprechend hätten die italienischen Behörden mit Zirkularschreiben vom 2. Februar 2015, vom 15. April 2015 und vom 8. Juni 2015 mitgeteilt, dass im Land spezielle Zentren (SPRAR) für die Unterbringung von Familien mit Kindern vorgesehen seien. Die insofern gegebenen Garantien habe das Bundesverwaltungsgericht in seinem Koordinationsurteil D-6358/2015 vom 7. April 2016 als ausreichend erachtet. Nach einer Gesetzesänderung vom 4. Dezember 2018 – Folge des sogenannten *Salvini Dekrets* – sei das System SPRAR durch das System SIPROIMI (Sistema di protezione per titolari di protezione internazionale e per minori stranieri non accompagnati) abgelöst worden; es sei nun für die Begünstigten internationalen Schutzes, für unbegleitete Minderjährige sowie Personen mit einer neuen humanitären Aufenthaltsbewilligung reserviert. Aus einem Rundschreiben der italienischen Behörden vom 8. Januar 2019 an die Partnerstaaten ergebe sich jedoch, dass auch inskünftig eine adäquate Aufnahme im Rahmen des Dublin-Verfahrens sowie die Wahrung der Grundrechte – namentlich die der Familieneinheit und des Schutzes der Minderjährigen – garantiert würden. Da die *Anlandungen* in Italien stark zurückgegangen seien und Italien in den vergangenen Jahren die Unterbringungsmöglichkeiten massiv vergrössert habe, verfüge das Land aktuell über ausreichende Aufnahmekapazitäten. Es sei somit davon auszugehen, dass nach Italien überstellte Familien in kindgerechten Strukturen untergebracht und nicht getrennt würden; eine Verletzung von Art. 3 EMRK finde somit nicht statt. Für die Anwendung der Souveränitätsklausel von Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) bestehe ebenfalls kein Raum.

6.

6.1 Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber geltend, die Lage in Italien habe sich seit 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. Für sämtliche Asylsuchende und Inhaber des humanitären Status sei ab jenem Zeitpunkt nur noch die Aufnahme in den grösseren Kollektivzentren (CDA oder CARA) oder Notaufnahmезentren (CAS) vorgesehen. Somit hätten nicht einmal vulnerable Personen und Familien mit minderjährigen Kindern noch Zugang zu den SIPROIMI-Unterkünften, welche das SPRAR-System abgelöst hätten. In den übrigen Aufnahmезentren fehle es jedenfalls an ausreichender medizinischer Versorgung, auf welche die Beschwerdeführerin

schon aufgrund ihrer Niederkunft und einer diagnostizierten Eisenmangelanämie angewiesen sei.

6.2 Die Einwände, mit der die Beschwerdeführenden den italienischen Behörden insbesondere eine unzureichende Unterbringung und medizinische Versorgung von vulnerablen Personen und Familien vorwerfen, sind nicht von der Hand zu weisen (vgl. Asylum Info Database [AIDA], Country Report Italy, Update 2018, S. 56, https://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida_it_2018update.pdf). Auch das Bundesverwaltungsgericht ist in seiner jüngsten Rechtsprechung zum Ergebnis gekommen, die Vorinstanz habe entsprechende Hinweise ausser Acht gelassen und hätte jeweils genauer überprüfen müssen, ob es sich bei der in Italien zugewiesenen Unterkunft um eine familiengerechte Unterbringung im Sinne eines SPRAR-Projekts handele und ob der Zugang zu notwendiger medizinischer Versorgung gewährleistet sei (vgl. Urteile des BVerG F-4668/2019 vom 24. September 2019 E. 6.6, F-4090/2019 vom 22. August 2019 E. 6.6 sowie D-1214/2019 vom 1. April 2019 E. 5.5). Diese Rechtsprechung betraf – der genannten Reihenfolge nach – ein Ehepaar mit zwei Kindern, eine Mutter mit einem Kind sowie eine Mutter mit Zwillingen. In allen Fällen ist das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis gekommen, dass die vonseiten Italiens mittels Formular *Nucleo Familiare* abgegebene Zusicherung einer adäquaten Unterkunft nicht ausgereicht habe.

6.3 Auch im vorliegenden Fall handelt es sich um eine junge Mutter mit einem Kind, welches im jetzigen Zeitpunkt rund fünf Monate alt ist. Angesichts des soeben dargelegten Hintergrunds hätte die Vorinstanz daher auch hier prüfen müssen, welche konkreten Unterbringungsmodalitäten für die Beschwerdeführenden bestehen. Gegebenenfalls hätte sie von den italienischen Behörden weitere – und über die formularmässige Bestätigung *Nucleo Formulare* hinausgehende – Zusicherungen bezüglich familiengerechter Unterbringung und medizinischer Versorgung einholen müssen. Dies hat die Vorinstanz nachzuholen. Sind derartige Zusicherungen dennoch nicht möglich, so hat die Vorinstanz die Anwendbarkeit der Souveränitätsklausel zu prüfen.

6.4 Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz den Sachverhalt im Hinblick auf die Anwendung der Souveränitätsklausel nicht rechtsgenüglich abgeklärt und ihrer Pflicht zur Ermessensausübung nicht nachgekommen ist. Die Vorinstanz hätte, wie zuvor ausgeführt, bezogen auf

den vorliegenden Einzelfall prüfen müssen, ob es in Würdigung der konkreten Umstände tatsächlich angezeigt ist, auf einen Selbsteintritt zu verzichten.

7.

Mit dem Hauptantrag, die angefochtene Verfügung aufzuheben, erweist sich die Beschwerde als begründet. Da das Bundesverwaltungsgericht aufgrund der Kognitionsbeschränkung – diese erfolgte durch Aufhebung von Art. 106 Abs. 1 Bst. c AsylG – keinen Ermessensentscheid anstelle der Vorinstanz treffen kann, ist die Beschwerde gutzuheissen, die Verfügung vom 18. Juni 2019 aufzuheben und die Sache zur Prüfung der Anwendung der Souveränitätsklausel – in Ausübung des gesetzeskonformen Ermessens – an die Vorinstanz zurückzuweisen.

8.

Mit diesem Urteil werden das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung sowie der am 1. Juli 2019 angeordnete Vollzugsstopp gegenstandslos.

9.

9.1 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.

9.2 Den vertretenen Beschwerdeführenden ist keine Parteientschädigung auszurichten, 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^{ter} AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die angefochtene Verfügung vom 18. Juni 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 ausgerichtet.

5.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Fulvio Haefeli

Barbara Giemsa-Haake

Versand: