



Urteil vom 20. März 2014

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richterin Christa Luterbacher,
Richter François Badoud,
Gerichtsschreiberin Sarah Straub.

Parteien

A._____, geboren (...),
Beschwerdeführerin,
und ihre Kinder,
B._____, geboren (...),
C._____, geboren (...),
Afghanistan,
(...)

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des BFM vom 2. Dezember 2013 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a. Die Beschwerdeführerin verliess ihren Heimatstaat gemäss eigenen Angaben mit ihren beiden Kindern im (...) und reiste über den Iran und die Türkei nach Italien. Dort seien sie beim Verlassen des Schiffes von der Grenzwaiche aufgegriffen und daktyloskopiert worden. Am 11. Oktober 2013 gelangten sie in die Schweiz und suchten gleichentags um Asyl nach. Am 22. Oktober 2013 wurde die Beschwerdeführerin zur Person befragt (BzP).

A.b. Zur Begründung des Asylgesuches machte sie geltend, ihr Mann sei extrem gewalttätig gewesen. Er habe sie und die Kinder geschlagen, eines der Kinder habe er einmal so stark geprügelt, dass es Blut erbrochen habe und bewusstlos geworden sei. Sie habe keine Familie gehabt, welche sie hätte unterstützen können, und sich deshalb einer Nachbarin anvertraut, welche ihr zur Flucht verholfen habe.

A.c. Die Beschwerdeführerin reichte keine Identitätspapiere zu den Akten. Weder sie noch die Kinder hätten jemals einen Pass oder eine Tazkara (afghanische Identitätskarte) besessen. Sie habe auch keinen Geburtsschein, und diejenigen ihrer Kinder würden sich bei (...) befinden, welche ihre Dokumente und ihr Geld verwalte.

A.d. Anlässlich der Befragung wurde der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zum Umstand gewährt, dass mutmasslich Italien für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig sei, weshalb auf das Asylgesuch nicht eingetreten werde. Sie führte aus, sie hätten in Italien keine Unterkunft gehabt und die Behörden hätten nicht für sie gesorgt. Sie habe sich wiederholt an die Polizei gewendet, welche jedoch ihre Sprache nicht verstanden habe.

B.

Abklärungen des BFM betreffend die Beschwerdeführerin ergaben einen EURODAC-Treffer (Abgleich von Fingerabdrücken) (...) in Italien. Das Ersuchen der Schweiz um Rückübernahme vom 4. November 2013 hiessen die italienischen Behörden am 2. Dezember 2013 gut.

C.

Das Bundesamt trat mit am 10. Dezember 2013 eröffneten Verfügung vom 3. Dezember 2013 auf das Asylgesuch nicht ein, wies die Beschwerdeführerin aus der Schweiz nach Italien weg und forderte sie auf, die

Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig stellte es fest, einer allfällige Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu, und verfügte die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis.

D.

Am 16. Dezember 2013 erhob die Beschwerdeführerin gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte in materieller Hinsicht, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und das Bundesamt anzuweisen, sein Recht zum Selbsteintritt auszuüben und sich für ihr Asylgesuch für zuständig zu erklären. In prozessualer Hinsicht beantragte sie, der Beschwerde sei im Sinne einer vorsorglichen Massnahme die aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Vollzugsbehörden seien anzuweisen, von einer Überstellung nach Italien bis zum Entscheid über die Beschwerde abzusehen; auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sei zu verzichten, und es sei ihr die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Als Beweismittel reichte sie einen Arztbericht von Dr. med. D. _____, (...) zu den Akten.

E.

Mit Verfügung vom 18. Dezember 2013 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung einstweilen aus.

Die vorinstanzlichen Akten trafen gleichentags beim Gericht ein.

F.

Am 3. Januar 2014 (Poststempel) wurde eine Fürsorgebestätigung nachgereicht.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 9. Januar 2014 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt und festgestellt, die Beschwerdeführerin dürfe mit ihren Kindern den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wurde verzichtet und der Entscheid über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wurde auf einen späteren Zeitpunkt verschoben.

H.

Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 21. Januar 2014 an seinen Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

I.

Die Beschwerdeführerin nahm innert Frist zur Vernehmlassung des BFM Stellung und bat darum, auf ihr Asylgesuch einzutreten und sie zu ihren Asylgründen anzuhören.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die Voraussetzungen für das Eintreten auf die Beschwerde sind vorliegend erfüllt (Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

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

2.2 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1–3 AsylG bzw. aArt. 32–35a AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5). Die Vorinstanz prüft die Frage der Wegweisung und des Vollzugs materiell, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt.

3.

3.1 Nach Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG bzw. aArt. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG tritt das BFM auf ein Asylgesuch in der Regel nicht ein, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist. Diesbezüglich gelangt 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 Antrages ([DAA] Dublin-Assoziierungsabkommen, SR 0.142.392.68) zur Anwendung, und die Zuständigkeitsfrage ist gestützt auf die 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) zu prüfen.

3.2 Die Dublin-II-VO ist durch 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 Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Dublin-III-VO), abgelöst worden, welche seit dem 1. Januar 2014 in allen Staaten der Europäischen Union anwendbar ist. Im Notenaustausch vom 14. August 2013 zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Dublin-III-VO (Weiterentwicklung des Dublin/EURODAC-Besitzstands) teilte der Bundesrat der Europäischen Union mit, dass die Schweiz den Inhalt dieses Rechtsakts akzeptiere und in ihre innerstaatliche Rechtsordnung umsetzen werde. Mit Bundesratsbeschluss vom 18. Dezember 2013 wurde festgehalten, der Notenaustausch werde ab dem 1. Januar 2014 vorläufig angewendet, mit Ausnahme von Art. 18 Abs. 2, Art. 27 Abs. 3 und Art. 28 Dublin-III-VO.

3.3 Aus Art. 49 Dublin-III-VO geht hervor, dass die Verordnung nicht anwendbar ist, wenn sowohl der Antrag auf internationalen Schutz als auch das Gesuch um Aufnahme oder Wiederaufnahme vor dem 1. Januar 2014 gestellt wurden. Vorliegend bleibt daher die Dublin-II-VO anwendbar.

4.

Gemäss Art. 5 i.V.m. Art. 6 bis 13 Dublin-II-VO ist unter anderem namentlich derjenige Mitgliedstaat zuständig, welcher einem Familienangehörigen das Recht auf Aufenthalt in seiner Eigenschaft als Flüchtling gewährt hat, dem Asylbewerber einen gültigen Aufenthaltstitel oder ein gültiges Visum ausgestellt hat, dessen Land-, See- oder Luftgrenze der Asylbewerber aus einem Drittstaat kommend legal oder illegal überschritten hat, oder in welchem der erste Asylantrag gestellt wurde. Sodann wird in Abweichung von den vorgenannten Zuständigkeitskriterien jedem Mitgliedstaat die Möglichkeit zur Prüfung eines Asylgesuches eingeräumt (Art. 3 Abs. 2 und Art. 15 Dublin-II-VO).

5.

5.1 Das BFM erwog in der angefochtenen Verfügung, der Abgleich der Fingerabdrücke mit EURODAC weise nach, dass die Beschwerdeführerin (...) in Italien illegal in das Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten eingereist sei. Da die italienischen Behörden der Rückübernahme gestützt auf Art. 10 Abs. 1 Dublin-II-VO zugestimmt hätten, liege gemäss Dublin-Assoziierungsabkommen die Zuständigkeit zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens bei Italien. Zur Beziehung mit E._____, welcher mit ihr in die Schweiz gereist sei und ebenfalls am 11. Oktober 2013 ein Asylgesuch eingereicht habe, sei anzumerken, dass sich die Zuständigkeit eines Dublin-Staates grundsätzlich nur ergeben könne, wenn Mitglieder der Kernfamilie betroffen seien. Gemäss Art. 2 Bst. i Dublin-II-VO seien als Mitglieder der Kernfamilie die Ehegatten, Lebenspartner und minderjährigen Kinder zu bezeichnen. Die Beschwerdeführerin habe angegeben, ihren Partner unterwegs kennengelernt zu haben. Die Beziehung habe folglich weder bereits im Herkunftsland bestanden, noch könne sie als dauerhaft bezeichnet werden. Zudem könne den Akten kein Hinweis auf ein Ehevorbereitungsverfahren entnommen werden. Weder die in Italien herrschende Situation noch andere Gründe würden gegen die Zumutbarkeit der Wegweisung nach Italien sprechen. Bezüglich der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten fehlenden Unterstützung in Italien sei auf die Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten ("Aufnahmerichtlinie") zu verweisen, welche zahlreiche Mindestnormen für die Aufnahme und Betreuung von Asylsuchenden beinhalte. Zudem sei anzumerken, dass Italien ein Rechtsstaat sei und die nationalen Gesetze, welche in Konformität mit dem Völkerrecht und den EU-Normen stehen würden, anzuwenden habe. Die Beschwerdeführerin könne sich folglich an die zuständigen italienischen Behörden

wenden, um allenfalls notwendige Unterstützung zu beantragen. Der Wegweisungsvollzug sei somit zumutbar.

5.2 Die Beschwerdeführerin hielt dieser Argumentation in der Rechtsmitteleingabe entgegen, es treffe nicht zu, dass sie in Italien die notwendige Unterstützung erhalten könne. Gemäss dem Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) vom Oktober 2013 würden nach wie vor Mängel beim Zugang zum Asylverfahren bestehen. In Mailand sei eine Wohnbestätigung Voraussetzung für die Asylgesuchstellung, und auch in Rom müsse eine Adresse vorgewiesen werden. Bis zur formellen Registrierung des Gesuches könne es mehrere Monate dauern, in welchen die Betroffenen keine Unterkunft hätten. Der Zugang zu einer Unterkunft sei aufgrund der geringen Anzahl vorhandener Plätze erheblich erschwert, so dass viele Personen in der Obdachlosigkeit, in besetzten Häusern oder in Slums landen würden. Der Zugang zu Betreuung sei nicht gewährleistet, und sie habe Angst, als alleinstehende Frau mit ihren Kindern auf der Strasse leben zu müssen und sexuellem Missbrauch ausgesetzt zu sein. Unter Berücksichtigung der Situation in Italien und ihres Gesundheitszustandes sowie des Gesundheitszustandes ihrer Kinder könne der Vollzug der Wegweisung dorthin nicht als zumutbar bezeichnet werden. Die Schweiz sei aus humanitären Gründen gehalten, von ihrem Selbsttrittsrecht gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen.

5.3 In seiner Vernehmlassung vom 21. Januar 2014 führte das BFM aus, Italien kenne zwar merkliche Probleme im Bereich der Aufnahmebedingungen für Asylsuchende, aber eine systematische Verletzung der völkerrechtlichen Verpflichtungen liege nicht vor. Es handle sich vorliegend um besonders verletzte Personen, indessen hätten die italienischen Behörden explizit mitgeteilt, dass die Überstellung nach Rom Fiumicino erfolgen solle, und zudem die Beratungsstelle genannt, an welche sich die Beschwerdeführerin bei ihrer Ankunft wenden könne. Es würden keine Gründe vorliegen, welche eine Überstellung unzumutbar erscheinen liessen. An den Erwägungen der angefochtenen Verfügung werde vollumfänglich festgehalten und die Abweisung der Beschwerde beantragt.

5.4 Innert Frist nahm die Beschwerdeführerin zur Vernehmlassung des BFM Stellung und brachte vor, nach ihrer Erfahrung würden Betreuungsstellen wie die vom BFM genannte in Italien nur theoretisch funktionieren, und die Aufenthaltsdauer in den Unterkünften sei auch für alleinerziehende Frauen beschränkt. In Italien hätten sie kaum Überlebenschancen, wogegen sie und ihr Kind in der Schweiz therapiert würden.

6.

6.1 Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, in Italien gewesen und dort registriert worden zu sein. Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens ist damit gegeben (vgl. E. 5) und wird in der Beschwerde nicht angefochten.

6.2 Nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO kann die Schweiz ein Asylgesuch prüfen, auch wenn sie nach den in dieser Verordnung vorgesehenen Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist, um ihren Verpflichtungen aus dem nationalen und internationalen Recht nachzukommen. Diese Bestimmung ist nicht direkt anwendbar, sondern kann nur in Verbindung mit einer anderen Norm des nationalen oder internationalen Rechts angerufen werden (vgl. BVGE 2010/45 E. 5). Zu den Verpflichtungen der Schweiz aus internationalem Recht gehört insbesondere das Nonrefoulement-Gebot nach Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30), Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) und Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105).

Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 sieht vor, dass das BFM aus humanitären Gründen ein Gesuch behandeln kann, auch wenn sich im Dublin-Verfahren ergibt, dass ein anderer Staat zuständig wäre. Da es sich bei Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 um eine Kann-Bestimmung handelt, verfügt das BFM bei der Ausübung dieses Rechts über einen gewissen Ermessensspielraum (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.2.2 m.w.H.).

Kommen im Rahmen einer Gesamtwürdigung aller relevanten Umstände im konkreten Einzelfall verschiedene Gründe, die eine Wegweisung aus humanitärer Sicht problematisch erscheinen lassen, zusammen, ist auf die Überstellung des Asylsuchenden an einen anderen Dublin-Staat zu verzichten und auf das Asylgesuch einzutreten. Dabei sind insbesondere auch die gesundheitlichen Folgen, die eine Wegweisung auf die psychische Verfassung der asylsuchenden Person haben könnte, zu beachten (vgl. hierzu auch BVGE 2011/9 E. 8.2 m.w.H.).

6.3 Die Vorinstanz wies in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die italienischen Behörden in ihrem Zustimmungsschreiben explizit mitgeteilt hätten, an welchen Ort die Beschwerdeführenden überstellt werden sollten und an welche Betreuungsstelle sie sich wenden könnten. Die unbe-

strittenen Probleme im Bereich der Aufnahmebedingungen für Asylsuchende würden denn auch nicht auf eine systematische Verletzung der Aufnahme richtlinie schliessen lassen.

6.4

6.4.1 Vorab hält das Gericht zwar in Übereinstimmung mit der Vorinstanz fest, dass aus Problemen im Bereich der Aufnahmebedingungen für Asylsuchende nicht zwingend auf eine systematische Verletzung der Aufnahme richtlinie zu schliessen ist.

6.4.2 Liegen aber bekanntermassen erhebliche Mängel im Asylsystem vor, ist insbesondere bei verletzlichen Personen zu prüfen, ob humanitäre Gründe für einen Selbsteintritt der Schweiz im Sinne der obgenannten Bestimmungen vorliegen. Hierzu ist die individuelle Situation einer eingehenden Prüfung zu unterziehen.

6.4.3 Im vorliegenden Verfahren hat die Vorinstanz, nachdem sie vom Bundesverwaltungsgericht unter Hinweis auf die vom Verfahren betroffenen Kinder aufgefordert wurde, sich zu den Mängeln des italienischen Asylsystems zu äussern, ausdrücklich anerkannt, dass die Beschwerdeführenden einer besonders verletzlichen Personenkategorie angehören (vgl. Vernehmlassung S. 2). In ihrer Verfügung hat sie trotzdem formal keine Prüfung des Vorliegens humanitärer Gründe für einen Selbsteintritt vorgenommen, sondern sich bloss in allgemeiner Weise zur Frage der Zumutbarkeit der Wegweisung nach Italien geäussert. Das BFM hat sich in seinem Nichteintretensentscheid auch inhaltlich nicht mit der konkreten Situation der beschwerdeführenden alleinstehenden Frau mit zwei Kindern auseinandergesetzt, sondern lediglich darauf verwiesen, sie könne sich an die zuständigen italienischen Behörden wenden, um allenfalls notwendige Unterstützung zu beantragen. Zudem wurde in der Vernehmlassung ausgeführt, bei der Beschwerdeführerin handle es sich um eine alleinstehende Frau mit einem Neugeborenen, tatsächlich hat die Beschwerdeführerin aber zwei Kinder im Alter von (...) Jahren. Es kann daher auch nicht angenommen werden, das Bundesamt habe sich auf Vernehmlassungsstufe mit der individuellen Situation der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt. Auch bestehen keine Anhaltspunkte für die Annahme, das BFM habe bei den italienischen Behörden die notwendigen Abklärungen im Hinblick auf eine Überstellung der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder vorgenommen.

6.5 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird damit gegenstandslos.

7.2 Gemäss Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] hat eine obsiegende Partei Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten. Da der nicht vertretenen Beschwerdeführerin keine erheblichen Kosten entstanden sein dürften, ist von der Ausrichtung einer Parteientschädigung abzusehen (Art. 7 Abs. 4 VGKE).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung vom 2. Dezember 2013 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an das BFM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird als gegenstandslos abgeschrieben.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das BFM und (...).

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Bruno Huber

Sarah Straub