



Abteilung IV
D-3961/2009

Urteil vom 22. Dezember 2011

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),
Richterin Christa Luterbacher, Richter Fulvio Haefeli;
Gerichtsschreiberin Daniela Brüscheiler.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Eritrea,
vertreten durch Guido Ehrler, Advokat,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des BFM vom 29. Mai 2009 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess eigenen Angaben zufolge seinen Heimatstaat am 1. Januar 2008 und hielt sich in der Folge zunächst in Äthiopien und anschliessend im Sudan auf, bevor er über Libyen nach Italien (Sizilien) reiste. Am 12. Dezember 2008 gelangte er illegal in die Schweiz, wo er am 16. Dezember 2008 um Asyl nachsuchte.

Der Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der EURODAC-Datenbank ergab, dass er am (...) 2008 auf B._____ von den italienischen Behörden daktyloskopisch erfasst worden war.

Am 6. Januar 2009 wurde der Beschwerdeführer im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C._____ zu seinen Personalien sowie – summarisch – den Asylgründen befragt. Gleichzeitig wurde ihm das rechtliche Gehör zur mutmasslichen Zuständigkeit Italiens für das Asyl- und Wegweisungsverfahren gewährt. Der Beschwerdeführer gab dazu an, er wolle nicht nach Italien, sondern sein Asylgesuch in der Schweiz stellen. In Italien seien ihm die Fingerabdrücke ohne seine Einwilligung abgenommen worden beziehungsweise er habe dies machen müssen.

B.

Mit Verfügung vom 29. Mai 2009 – eröffnet am 12. Juni 2009 – trat das BFM auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Italien sowie den Vollzug an. Gleichzeitig verfügte es die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an den Beschwerdeführer und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

Zur Begründung führte das Bundesamt an, die daktyloskopischen Abklärungen hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer am (...) 2008 in "D._____" daktyloskopiert worden sei. Gemäss Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG werde auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen könnten, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig sei. Gestützt auf 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

Asylantrags (Dublin-Assoziierungsabkommen [DAA], SR 0.142.392.68) und das Übereinkommen vom 17. Dezember 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands und über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in der Schweiz, in Island oder in Norwegen gestellten Asylantrags (Übereinkommen vom 17. Dezember 2004, SR 0.362.32) sei Italien für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig, und die italienischen Behörden hätten dem Gesuch um Aufnahme des Beschwerdeführers am 22. April 2009 zugestimmt. Der Beschwerdeführer habe im Rahmen des rechtlichen Gehörs erklärt, er wolle nicht nach Italien. Da er in Italien – so das BFM weiter – Schutz vor Rückführung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG fände, sei das Non-Refoulement-Gebot bezüglich des Heimat- und Herkunftsstaats nicht zu prüfen. Schliesslich beständen keine Hinweise darauf, dass im Falle einer Rückkehr des Beschwerdeführers nach Italien Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verletzt würde. Der Vollzug der Wegweisung nach Italien sei zulässig, zumutbar und möglich.

C.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 19. Juni 2009 (Telefax-Übermittlung und Poststempel) liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben, mit welcher er in materieller Hinsicht beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, die Behandlung des Asylgesuchs fortzusetzen. In prozessualer Hinsicht ersuchte der Beschwerdeführer um Erteilung der aufschiebenden Wirkung mittels superprovisorischer oder provisorischer Verfügung, um Anweisung der kantonalen Behörde, die Vollzugsbemühungen seien sofort einzustellen sowie (eventualiter) um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021).

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer diverse Beweismittel ein, unter anderem Berichte von Amnesty International, Human Rights Watch und des UNHCR zur Situation von Flüchtlingen in Libyen sowie zu einem Abkommen zwischen Italien und Libyen. Auf die Begründung der Rechtsbegehren sowie die eingereichten Beweismittel

wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

D.

Mit Verfügung vom 25. Juni 2009 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung – bis zu anderslautender Verfügung – aus.

E.

In der Folge wurde das BFM mit Verfügung vom 7. Juli 2009 zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

F.

Nachdem das Amt für Migration E. _____ mit Schreiben vom 24. Juli 2009 mitgeteilt hatte, der Beschwerdeführer sei seit dem 3. Juli 2009 verschwunden, räumte der Instruktionsrichter dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Zwischenverfügung vom 30. Juli 2009 eine Frist bis 10. August 2009 ein, um den Aufenthaltsort des Beschwerdeführers bekannt zu geben und eine aktuelle, vom Beschwerdeführer unterzeichnete Erklärung einzureichen, aus welcher ein fortbestehendes Rechtsschutzinteresse hervorgeht.

G.

Die Vorinstanz beantragte mit ihrer Vernehmlassung vom 30. Juli 2009 die Abweisung der Beschwerde.

H.

Mit Eingabe vom 10. August 2009 teilte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit, der Beschwerdeführer habe weiterhin ein schutzwürdiges Interesse an der Weiterführung des Asylverfahrens. Gleichzeitig reichte er eine vom Beschwerdeführer unterzeichnete "Mitteilung zu Händen des Bundesverwaltungsgerichts" ein, worin ausgeführt wird, der Beschwerdeführer habe sich aus Angst vor einer Ausschaffung bei Freunden in der Schweiz aufgehalten, werde jedoch in das zuständige Asylheim zurückkehren.

I.

Die vorinstanzliche Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht.

Mit Eingabe vom 22. November 2011 teilte der Rechtsvertreter dem Bundesverwaltungsgericht mit, die kantonalen Behörden gingen davon

aus, dass Italien nicht mehr bereit sei, den Beschwerdeführer zurückzunehmen und er deshalb in der Schweiz vorläufig aufzunehmen sei. Er bitte deshalb um umgehenden Entscheid.

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 VwVG. 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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Eine solche Ausnahmekonstellation liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

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).

1.3. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

Im Falle von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 - 35 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz des

Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob das BFM zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist. Die Beschwerdeinstanz enthält sich einer selbständigen materiellen Prüfung und weist die Sache – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. dazu BVGE 2007/8 E. 2.1 mit weiterem Hinweis). Da die Vorinstanz die Frage der Wegweisung und des Vollzugs materiell prüft, kommt dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich grundsätzlich volle Kognition zu, wobei sich diese Fragen – namentlich diejenigen hinsichtlich des Bestehens von Vollzugshindernissen (Durchführbarkeit der Überstellung an den zuständigen Staat) – in den Dublin-Verfahren bereits vor Erlass des Nichteintretensentscheides stellen (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.2.3 und 10.2).

4.

Zunächst ist auf die in der Beschwerdeschrift erhobenen formellen Einwände einzugehen.

4.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, das Bundesamt habe sich nicht zur Ausübung des Selbsteintrittsrechts der Schweiz gemäss Art. 3 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung von Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines Asylantrags zuständig ist, den ein Staatsangehöriger eines Drittlandes in einem Mitgliedstaat gestellt hat (Dublin-II-Verordnung [Dublin-II-VO]), geäußert und damit seine Begründungspflicht verletzt.

4.2. Der Anspruch auf rechtliches Gehör wird durch Art. 29-33 VwVG konkretisiert. Demnach umfasst dieser Anspruch als Teilaspekte einen Anspruch der Parteien auf vorgängige Anhörung durch die Behörde (Art. 30 und 30a VwVG), auf Anhörung in Bezug auf erhebliche Vorbringen einer Gegenpartei (Art. 31 VwVG), auf Prüfung eigener erheblicher Vorbringen durch die Behörde (Art. 32 VwVG) sowie auf Abnahme der angebotenen und tauglichen Beweise durch die Behörde (Art. 33 VwVG). Antworten auf die Frage, welche spezifischen Teilgehalte der Anspruch des rechtlichen Gehörs im Einzelnen umfasse, können sich darüber hinaus auch unmittelbar aus dem übergeordneten Verfassungsrecht in Gestalt des Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ergeben.

Der mit Grundrechtsqualität ausgestattete Grundsatz des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV umfasst unbestrittenermassen eine Anzahl verschiedener verfassungsrechtlicher Verfahrensgarantien (vgl. aus der Literatur MICHELE ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 202 ff.; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf/St. Gallen 2006, S. 360 ff.; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 46, 107 ff.; MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, Bern 2005, S. 285 ff.). Zunächst – und für die Prozessparteien regelmässig im Vordergrund stehend – gehört dazu das Recht auf vorgängige Äusserung und Anhörung, welches den Betroffenen einen Einfluss auf die Ermittlung des wesentlichen Sachverhaltes sichert. Unerlässliches Gegenstück der Mitwirkungsrechte der Parteien bildet ausserdem als weiterer Teilgehalt des rechtlichen Gehörs die Pflicht der Behörden, die Vorbringen der Betroffenen sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen; daraus folgt schliesslich auch die in Art. 35 Abs. 1 VwVG gesetzlich niedergelegte grundsätzliche Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen (BGE 123 I 31 E. 2c; vgl. REINHOLD HOTZ, St. Galler Kommentar zu Art. 29 BV, Rz. 34 ff.; KÖLZ/HÄNER, a.a.O., S. 119; SCHEFER, a.a.O., S. 300 ff.). Die Begründung eines Entscheids soll der betroffenen Person die Tatsachen und Rechtsnormen zur Kenntnis bringen, die für die entscheidende Behörde massgeblich waren. Damit soll der Adressat des Entscheids ausserdem in die Lage versetzt werden, den Entscheid sachgerecht anzufechten (vgl. FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHWANK, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 35, N 10, 17).

4.3. Es trifft zu, dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung nicht begründete, weshalb ihrer Ansicht nach das Selbsteintrittsrecht nicht zum Tragen komme. Aus den vorinstanzlichen Akten ergaben sich allerdings für das BFM auch keine konkreten, sich auf den Fall des Beschwerdeführers beziehende Hinweise, welche die Ausübung des Selbsteintrittsrechts nahegelegt hätten. Entsprechend konnte die Vorinstanz auf entsprechende Ausführungen verzichten, ohne die Begründungspflicht zu verletzen. Im Weiteren impliziert der Nichteintretensentscheid durch das Bundesamt, dass kein Anlass für einen Selbsteintritt der Schweiz bestand, womit der Begründungspflicht –

auch in Berücksichtigung der nachstehend behandelten Rügen – vorliegend Genüge getan ist.

Entgegen der auf Beschwerdeebene vertretenen Auffassung ergibt sich nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Hinweis auf die deutsche und österreichische Rechtspraxis, welche aus Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO unter bestimmten Voraussetzungen eine Pflicht zum Selbsteintritt ableitet beziehungsweise daraus eine ins innerstaatliche Recht transformierte, unmittelbar anwendbare Norm erkennt, noch keine Pflicht für die schweizerische Rechtspraxis, sich der rechtlichen Umsetzung beziehungsweise Qualifikation der erwähnten Norm durch die Nachbarstaaten anzugleichen. Gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes wird Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO gegenteils als nicht direkt anwendbar erachtet (vgl. BVGE 2010/45 E. 5). Ferner – selbst wenn eine solche Pflicht für die schweizerischen Behörden erkannt werden müsste, könnten daraus keine Rückschlüsse für die Begründungsdichte eines Entscheids in Bezug auf die Ausübung oder Nichtausübung eines solchen Selbsteintritts gezogen werden.

4.4. Eine weitere Verletzung seines Anspruches auf rechtliches Gehör sieht der Beschwerdeführer darin, dass er sich nach Vorliegen der Zustimmung Italiens zu seiner Rückübernahme nicht mehr habe äussern können.

Dem Beschwerdeführer wurde – wie er selber anerkennt – anlässlich seiner Befragung vom 6. Januar 2009 die Möglichkeit eingeräumt, allfällige gegen eine Zuständigkeit Italiens sprechende Gründe vorzutragen. Damit wurde er über eine mögliche Zuständigkeit Italiens in Kenntnis gesetzt und es wurde ihm dazu das rechtliche Gehör gewährt. Durch die Zustimmung der italienischen Behörden zur Überstellung des Beschwerdeführers ergab sich für ihn keine neue Sachlage, weshalb für die Vorinstanz auch kein Anlass bestand, ihm eine weitere Äusserungsmöglichkeit einzuräumen. Dem Gehörsanspruch in Hinblick die Zuständigkeit Italiens wurde durch die vorgängige Äusserungsmöglichkeit des Beschwerdeführers genügend Rechnung getragen.

5.

5.1. Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die

Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG).

5.2. Aus den Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer am (...) 2008 in B._____ von den italienischen Behörden daktyloskopisch erfasst worden ist. Nach eigenen Angaben hielt er sich in der Folge bis zu seiner Einreise in die Schweiz immer in Italien auf. Die italienischen Behörden stimmten sodann in Beantwortung der Anfrage des BFM vom 17. Februar 2009 am 22. April 2009 der Aufnahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 16 Abs. 1 Bst. e Dublin-II-VO zu. Damit ist die Grundlage für einen Nichteintretensentscheid in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG ohne Weiteres gegeben.

Soweit auf Beschwerdeebene geltend gemacht wird, in Italien drohe Flüchtlingen die direkte Abschiebung nach Libyen, ist festzuhalten, dass das Abkommen zwischen Libyen und Italien vom 10. Juni 2009 – sofern es zur Zeit aufgrund der Ereignisse in Libyen überhaupt noch angewendet wird – nicht Personen betrifft, welche sich bereits im europäischen Raum befinden, weshalb der Beschwerdeführer diesbezüglich nichts zu befürchten hat (vgl. zum Abkommen ausführlich Human Rights Watch: Pushed Back, Pushed Around; Italy's Forced Return of Boat Migrants and Asylum Seekers, Libya's Mistreatment of Migrants and Asylum Seekers; 21. September 2009).

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass Italien unter anderem Signatarstaat der EMRK, des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) ist. Zudem kann auch auf die spezifischen völkerrechtlichen Verpflichtungen Italiens bezüglich der Betreuung von Asylsuchenden verwiesen werden, namentlich die EU-Richtlinie 2003/9/EG vom 27. Januar 2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten, zu deren Durchsetzung die EU-Länder auch entsprechende Rechtsmittel vorzusehen haben (vgl. Art. 21 der sogenannten Aufnahmerichtlinie). Es bestehen vorliegend keine glaubhaften Hinweise darauf, Italien würde sich im Falle des Beschwerdeführers nicht an die aus diesen Übereinkommen resultierenden Verpflichtungen, insbesondere das Rückschiebungsverbot oder die einschlägigen Normen der EMRK, halten. Gemäss Kenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts nehmen sich zudem neben staatlichen

Behörden auch private Hilfsorganisationen Dublin-Rückkehrender an. Zwar können Asylsuchende in Italien bei der Unterkunft, der Arbeit und dem Zugang zu medizinischer Infrastruktur Schwierigkeiten ausgesetzt sein. Entscheidend ist jedoch, dass Italien – wie eben dargelegt – Signatarstaat der FK, der EMRK und der FoK ist und keine konkreten Hinweise dafür bestehen, das Land werde sich nicht an die aus diesen Übereinkommen resultierenden Verpflichtungen halten. Ausserdem stünde dem Beschwerdeführer die Möglichkeit offen, sich mit Hilfe einer Rechtsberatungsstelle einer italienischen Hilfsorganisation in Italien gegen eine allfällige Nichteinhaltung der gemäss Aufnahme richtlinie geltenden Mindeststandards zur Wehr zu setzen. Unter diesen Umständen sind daher keine konkreten Anhaltspunkte dafür ersichtlich, der Beschwerdeführer würde im Falle einer Rückkehr nach Italien in eine existenzbedrohende Notlage geraten, zumal es sich bei ihm gemäss den Akten nicht um eine verletzte Person, sondern vielmehr um einen jungen, gesunden Mann handelt.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass sich der Beschwerdeführer gemäss Zustimmungserklärung der italienischen Behörden nach der Überstellung in Palermo wird melden müssen. Die Behauptungen in der Beschwerdeschrift, wonach im damaligen Zeitpunkt Asylsuchende von Lampedusa nicht mehr auf das italienische Festland verbracht worden seien, erweist sich damit als irrelevant. Ebenso erübrigen sich Ausführungen zu der auf Beschwerdeebene dargelegten Situation von Flüchtlingen in Libyen.

Angesichts der gesamten Umstände sind keine Gründe ersichtlich, die eine Veranlassung zu einem Selbsteintritt unter dem Aspekt von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO geboten hätten. Das BFM ist in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten.

6.

6.1. Das Nichteintreten auf ein Asylgesuch hat in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge (Art. 44 Abs. 1 AsylG). Vorliegend ist keine Ausnahme von diesem Grundsatz ersichtlich (vgl. BVGE 2009/50 E. 9). In Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG ist die Frage nach der Zulässigkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs regelmässig bereits Voraussetzung (und nicht erst Regelfolge) des Nichteintretensentscheids (vgl. BVGE 2010/45 E. 10.2). Auf die Frage einer drohenden Verletzung des Non-Refoulement-Gebots muss daher

an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden; es kann auf das oben unter E. 5.2. Gesagte verwiesen werden.

6.2. Weiter stellt sich die Frage nach der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG nicht unter dem Aspekt von Art. 83 Abs. 1 und 4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20), sondern ebenfalls vor der Prüfung des Nichteintretens im Rahmen des Selbsteintrittsrechts (vgl. Art. 29a der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311]) oder gegebenenfalls – sofern sich Familienmitglieder in verschiedenen Dublin-Staaten befinden und allenfalls zusammengeführt werden sollten – bei der Ausübung der sogenannten Humanitären Klausel (Art. 15 Dublin-II-VO). Im vorliegenden Fall steht dies nicht zur Diskussion. Beizufügen ist, dass die Anordnung von Ersatzmassnahmen (die vorläufige Aufnahme) respektive die Feststellung von diesen zugrundeliegenden Vollzugshindernissen der Wegweisung in den Heimatstaat auch nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens sein kann.

6.3. Nach dem Gesagten ist die Überstellung des Beschwerdeführers nach Italien zu bestätigen.

7.

Der Vollständigkeit halber ist im Hinblick auf die Überstellungsfrist festzuhalten, dass gemäss Art. 20 Abs. 1 Bst. d Dublin-II-VO die Überstellung grundsätzlich spätestens innerhalb einer Frist von sechs Monaten nach der Annahme des Antrags auf Wiederaufnahme zu erfolgen hat. Eine Ausnahme ist jedoch für den Fall vorgesehen, dass der Rechtsbehelf (vorliegend: Beschwerde vom 19. Juni 2009), über den zu entscheiden ist, aufschiebende Wirkung hat. Ein Rechtsbehelf hat dann aufschiebende Wirkung, wenn gemäss den nationalen Vorschriften die Durchführung des Überstellungsverfahrens ausgesetzt wird (vgl. Urteil des Europäischen Gerichtshofes [EuGH] vom 29. Januar 2009 i.S. Migrationsverket [Schweden] / Petrosian, C-19/08). Das Bundesverwaltungsgericht hat im vorliegenden Fall den Vollzug der Wegweisung und damit die Überstellung in den zuständigen Mitgliedstaat mit Verfügung vom 25. Juni 2009 im Sinne von Art. 56 VwVG ausgesetzt, was gemäss Dublin-II-VO zu einer Unterbrechung der regulären Vollzugsfrist führt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-2452/2010 vom 2. September 2010 E. 4.4; zur Erteilung der

aufschiebenden Wirkung: BVGE 2010/27 E. 7.2.1). Die sechsmonatige Überstellungsfrist beginnt damit ab Urteilsdatum neu zu laufen.

8.

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

9.

Mit dem vorliegenden Entscheid (und angesichts der vom Instruktionsrichter verfügten vorsorglichen Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung) werden die Anträge auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde mittels superprovisorischer und provisorischer Verfügung und Verzicht auf Vollzugshandlungen gegenstandslos. Ausführungen zur Thematik der grundsätzlich gesetzlich nicht vorgesehenen aufschiebenden Wirkung von Beschwerden in Verfahren gemäss Dublin (Art. 107a AsylG) und der Vereinbarkeit dieser gesetzlichen Regelung mit Art. 13 EMRK erübrigen sich somit.

10.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG). Nachdem die Beschwerde nicht als aussichtslos bezeichnet werden musste und von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist, ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutzuheissen (vgl. Art. 65 Abs. 1 VwVG), und es sind demnach keine Verfahrenskosten zu erheben.

Der Beschwerdeführer beantragte überdies, es sei ihm ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bewilligen. Für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsbeistandung gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG ist ausschlaggebend, ob die Partei zur Wahrung ihrer Rechte notwendigerweise der professionellen juristischen Hilfe eines Anwaltes bedarf (vgl. dazu BGE 122 I 49 E. 2c S. 51 ff.; BGE 120 Ia 43 E. 2a S. 44 ff.). Die bedürftige Partei hat Anspruch auf unentgeltliche Verbeistandung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen. Droht das in Frage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition der betroffenen Person einzugreifen, ist die Bestellung eines unentgeltlichen

Rechtsvertreter grundsätzlich geboten, sonst nur dann, wenn zur relativen Schwere des Falles besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen der Gesuchsteller auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre (BGE 130 I 180 E. 2.2 S. 182). In Verfahren wie dem vorliegenden, welche vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht sind, sind strenge Massstäbe an die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung anzusetzen (vgl. EMARK 2000 Nr. 6 sowie BGE 122 I 8 E. 2c S. 10). Im Asylverfahren sind besondere Rechtskenntnisse zur wirksamen Beschwerdeführung im Regelfall nicht unbedingt erforderlich, weshalb praxisgemäss nur in Verfahren ein amtlicher Anwalt oder eine amtliche Anwältin eingesetzt wird, bei denen in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht erhöhte Schwierigkeiten bestehen. Für das vorliegende Verfahren ist zu beachten, dass es sich um ein Zuständigkeitsverfahren handelt, welchem nicht dieselbe Tragweite zukommt wie bei einem materiellen Asyl- und Wegweisungsverfahren. Es wird nicht über die Flüchtlingseigenschaft und die Asylgewährung eines Gesuchstellers entschieden, sondern einzig der zuständige Staat für das Asyl- und Wegweisungsverfahren bestimmt. Hinzu kommt, dass das vorliegende Verfahren weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besonders komplex erscheint. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens unbestritten blieb, die italienischen Behörden der Übernahme des Beschwerdeführers explizit zustimmten und deshalb keine Anhaltspunkte dafür bestanden, dass dem Beschwerdeführer der Zugang zu einem Asylverfahren in Italien verwehrt würde und ihm eine Rückschaffung nach Libyen drohte. Hinzu kommt, dass auch die persönlichen Umstände des Beschwerdeführers die Notwendigkeit einer anwaltlichen Verteidigung nicht notwendig erscheinen lassen. So handelt es sich um einen gesunden, jungen Mann, welcher nach eigenen Angaben im Heimatland eine gute Ausbildung genoss (12 Schuljahre, 2 Jahre Studium, anschliessende (...)tätigkeit [vgl. A1/11 S. 2]). Es kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, der Beschwerdeführer vermöchte die ihm zustehenden Rechte gegenüber den italienischen Behörden – allenfalls mit Hilfe der in Italien vorhandenen Beratungsstellen – geltend zu machen. Schliesslich bleibt darauf hinzuweisen, dass zahlreiche im Asylbereich tätige Hilfswerke und Beratungsstellen mannigfaltig weitergehende Leistungen – unter anderem auch die weitgehend kostenlose (bzw. zumindest nicht von Vorschussleistung an die Mandatäre abhängige) Verteidigung durch sachkundige Personen und Übersetzungsdienste – anbieten (vgl. EMARK 2001 Nr. 11 E. 6.b.bb. S. 87). Insgesamt ist die Notwendigkeit der anwaltlichen Verteidigung

im vorliegenden Fall zu verneinen, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abzuweisen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird gutgeheissen. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wird abgewiesen.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Robert Galliker

Daniela Brüscheiler

Versand: