

4

Auszug aus dem Urteil der Abteilung V
i.S. A., B., C., D. und E. gegen Bundesamt für Migration
E-6629/2014 vom 12. März 2015

Nichteintreten auf ein Asylgesuch (Dublin-Verfahren). Überstellung von Familien nach Italien. Grundsatzurteil.

Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG. Art. 3 EMRK.

Die vom EGMR verlangte individuelle Garantie seitens Italien betreffend eine kindgerechte Unterbringung und die Wahrung der Einheit der Familie ist keine Überstellungsmodalität, sondern stellt eine materielle völkerrechtliche Zulässigkeitsvoraussetzung der Überstellung dar. Als solche muss sie einer Überprüfung durch das Bundesverwaltungsgericht offenstehen (E. 4.3).

Non-entrée en matière sur une demande d'asile (procédure Dublin). Transfert de familles en Italie. Arrêt de principe.

Art. 31a al. 1 let. b LAsi. Art. 3 CEDH.

L'existence de garanties individuelles d'un hébergement conforme aux besoins particuliers des enfants et au respect de l'unité familiale, exigée par la CourEDH de la part de l'Italie, n'est pas une modalité de mise en œuvre du transfert, mais une condition matérielle de la conformité du transfert aux engagements de la Suisse relevant du droit international. Elle est donc soumise au contrôle du Tribunal administratif fédéral (consid. 4.3).

Non entrata nel merito di una domanda d'asilo (procedura Dublino). Trasferimento di famiglie in Italia. Sentenza di principio.

Art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi. Art. 3 CEDU.

Le garanzie individuali richieste dalla CorteEDU all'Italia per la presa a carico di minori conformemente ai diritti del fanciullo ed al rispetto dell'unità della famiglia non è una questione inerente alle modalità di trasferimento, bensì costituisce un presupposto materiale d'ammissibilità dello stesso in conformità al diritto internazionale. In quanto tale deve poter essere sottoposta al controllo del Tribunale amministrativo federale (consid. 4.3).

Gemäss eigenen Angaben ist die Beschwerdeführerin A. im Februar 2011 zusammen mit ihren vier minderjährigen Kindern illegal aus Eritrea in den Sudan ausgereist. 2014 seien sie nach Libyen gereist, von wo aus sie später mit einem Boot in See gestochen seien; von der italienischen Küstenwache seien sie an Land gebracht worden. Nach ein paar Tagen Aufenthalt in Italien seien sie in die Schweiz weitergereist. Hier suchten sie am 15. Juli 2014 um Asyl nach.

Mit Verfügung vom 29. Oktober 2014 trat das Bundesamt für Migration (BFM, heute: Staatssekretariat für Migration, SEM) auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht ein und verfügte die Überstellung nach Italien, welches gemäss Verordnung (EU) Nr. 604/2013 (nachfolgend: Dublin-III-VO) für die Behandlung der Asylgesuche zuständig sei.

Mit Eingabe vom 12. November 2014 erhoben die Beschwerdeführenden beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde, welche sie mit der jüngsten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) begründeten (vgl. Urteil des EGMR Tarakhel gegen Schweiz vom 4. November 2014, Grosse Kammer 29217/12).

Mit Vernehmlassung vom 28. November 2014 hielt das BFM hinsichtlich der jüngsten Rechtsprechung des EGMR fest, dass das erwähnte Urteil keine systemischen Unzulänglichkeiten im italienischen System feststelle. Ferner betonte es, dass es asylsuchende Personen erst dann nach Italien überstellen werde, wenn die notwendigen expliziten Garantien von Seiten der italienischen Behörden vorliegen würden.

Das Urteil erging in Besetzung mit fünf Richtern beziehungsweise Richterinnen und bildete Gegenstand eines von der Vereinigung der Abteilungen IV und V im Sinne von Art. 25 Abs. 2 und 3 VGG getroffenen Entscheids.

Das Bundesverwaltungsgericht heisst die Beschwerde gut, hebt die Verfügung vom 29. Oktober 2014 auf und weist die Sache zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsfeststellung und zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurück.

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden beantragte in seiner Beschwerdeeingabe, die angefochtene Verfügung sei im Lichte der jüngsten Rechtsprechung des EGMR aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz für weitere Abklärungen zurückzuweisen. Diese Rüge, der rechtserhebliche Sachverhalt sei ungenügend festgestellt worden, ist vorab zu prüfen, da ein Verfahrensmangel allenfalls geeignet wäre, eine Kassation des vorinstanzlichen Entscheides zu bewirken (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz. 1156 m.w.H.).

3.2 Der Untersuchungsgrundsatz gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungs- beziehungsweise Asylverfahrens (Art. 12 VwVG). Demnach hat die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen, die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen. Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird. Ferner ist dies der Fall, wenn die Vorinstanz nicht alle entscheidewesentlichen Gesichtspunkte des Sachverhalts prüfte, etwa weil sie die Rechtserheblichkeit einer Tatsache zu Unrecht verneinte. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung demgegenüber, wenn nicht alle für den Entscheid rechtsrelevanten Sachumstände berücksichtigt wurden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 1043). Der Untersuchungsgrundsatz gilt indes nicht uneingeschränkt, zumal er sein Korrelat in der Mitwirkungspflicht des Asylsuchenden findet (Art. 13 VwVG und Art. 8 AsylG [SR 142.31]).

3.3 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 1155). Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn

dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5 m.w.H.).

4.

4.1 Der EGMR weist in seinem Urteil Tarakhel zunächst darauf hin, dass die Schweiz gemäss der Souveränitätsklausel der Dublin-III-VO berechtigt sei, auf einen Asylantrag einzutreten und das Asylverfahren durchzuführen. Dementsprechend könne nicht behauptet werden, die Schweiz sei aufgrund einer internationalen Vereinbarung zu einer Rückführung in einen anderen Mitgliedstaat verpflichtet. Angesichts dieser Tatsache habe die Schweiz die Verantwortung aus Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) zu tragen (vgl. Urteil Tarakhel, a.a.O., §§ 88 ff.).

Hinsichtlich der Lebensbedingungen von asylsuchenden Personen in Italien stellte der Gerichtshof keine systemischen Mängel fest. Die heutige Lage Italiens sei nicht mit derjenigen von Griechenland (vgl. Urteil des EGMR M.S.S. gegen Belgien und Griechenland vom 21. Januar 2011, Grosse Kammer 30696/09) vergleichbar. Die Struktur und der allgemeine Zustand der Aufnahmebedingungen in Italien würden noch kein grundsätzliches Hindernis für Asylsuchende darstellen, auch wenn Zweifel hinsichtlich der Kapazitäten nicht ausgeschlossen werden könnten (vgl. Urteil Tarakhel, a.a.O., §§ 114 f. und 120).

Des Weiteren ruft der EGMR in Erinnerung, dass die Anwendbarkeit von Art. 3 EMRK ein gewisses Mindestmass an Schwere voraussetze, welche jedoch relativ sei und von den Umständen des Einzelfalles abhängen. Als besonders benachteiligte und verletzte Gruppe (« catégorie de la population particulièrement défavorisée et vulnérable ») würden asylsuchende Personen einen speziellen Schutz benötigen, welcher umso wichtiger werde, wenn es sich dabei – angesichts ihrer speziellen Bedürfnisse und ihrer Verletzlichkeit (« eu égard à leurs besoins particuliers et à leur extrême vulnérabilité ») – um Kinder handle (vgl. Urteil Tarakhel, a.a.O., §§ 118 f.). Angesichts der erwähnten ernsthaften Zweifel an den aktuellen Kapazitäten der italienischen Aufnahmestrukturen bestehe eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass Dublin-Rückkehrer in Italien keine oder nur eine überfüllte Unterkunft vorfinden würden, wo keinerlei Privatsphäre, wenn nicht gar gesundheitsgefährdende und gewaltgeprägte Bedingungen herrschten (vgl. Urteil Tarakhel, a.a.O., §§ 115 und 120). Daraus folge, dass es eine Verletzung von Art. 3 EMRK darstellen würde,

wenn die Schweizer Behörden eine Überstellung von Familien mit Kindern nach Italien vornähme, ohne zuvor von den italienischen Behörden eine individuelle Garantie erhalten zu haben, dass für eine kindgerechte Unterbringung gesorgt sei und die Einheit der Familie gewahrt werde (vgl. Urteil Tarakhel, a.a.O., § 122).

4.2 Das BFM stellte sich in seiner Vernehmlassung vom 28. November 2014 auf den Standpunkt, die fraglichen individuellen Garantien seien erst im Zeitpunkt des Vollzugs einzuholen. Es handle sich dabei um blossе Überstellungsmodalitäten und nicht um Voraussetzungen, welche bereits vor Erlass des Nichteintretensentscheides und der Anordnung der Überstellung vorliegen müssten, zumal auch praktische Überlegungen für ein solches Vorgehen sprechen würden, könne doch zwischen einem rechtskräftigen Erlass der Überstellungsanordnung und dem effektiven Moment der Überstellung geraume Zeit verstreichen.

4.3 Das Bundesverwaltungsgericht teilt diese Ansicht nicht. Das Vorliegen der von den italienischen Behörden einzuholenden Garantien einer kindgerechten und die Einheit der Familie respektierenden Unterbringung ist nicht eine blossе Überstellungsmodalität, sondern stellt gemäss dem Urteil Tarakhel eine materielle Voraussetzung der völkerrechtlichen Zulässigkeit einer Überstellung nach Italien dar. Als solche muss sie einer gerichtlichen Überprüfung offenstehen (vgl. dazu BVGE 2010/45, welcher sich zu Überstellungshindernissen aus internationalem Recht äussert). Dass das Bundesverwaltungsgericht die Zulässigkeit einer Überstellung in den Mitgliedstaat im Lichte von Art. 3 EMRK lediglich im Sinne einer Prüfung « unter Bedingungen » (nämlich unter der Bedingung künftiger Modalitäten des Vollzugs) kontrollieren könnte, entspricht nicht der Konzeption des Gesetzgebers. Vielmehr stellt in Dublin-Verfahren die Zulässigkeit einer Überstellung (generell das Fehlen von Überstellungshindernissen) eine Voraussetzung dafür dar, dass das SEM einen Nichteintretensentscheid gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG fällen kann (vgl. BVGE 2010/45 E. 10). Da eine gerichtliche Überprüfung von Vollzugsmodalitäten nach Vorliegen eines rechtskräftigen Überstellungsentscheides nicht mehr vorgesehen ist, muss die Überprüfungsmöglichkeit eines solchen Entscheides für eine Familie, welche im Rahmen der Dublin-III-VO nach Italien überstellt werden soll, im ordentlichen Beschwerdeverfahren bestehen, und es müssen demnach bezüglich Italien die im Sinne des erwähnten Urteils des EGMR erforderlichen konkreten individuellen Garantien im ordentlichen Verfahren – und

nicht erst im Vollzugsstadium – vorliegen. Bloss generelle Absichtserklärungen seitens Italien können nicht ausreichen, um eine allfällige Verletzung von Art. 3 EMRK ausschliessen zu können. Entsprechend den Voraussetzungen, wie sie im Urteil Tarakhel genannt sind, muss im Zeitpunkt der Verfügung des SEM eine konkrete und individuelle Zusicherung – insbesondere unter Namens- und Altersangaben der betroffenen Personen – vorliegen, mit welcher namentlich garantiert wird, dass eine dem Alter der Kinder (oder des Kindes) entsprechende Unterkunft bei der Ankunft der Familie in Italien zur Verfügung steht, und dass die Familie bei der Unterbringung nicht getrennt wird (vgl. Urteil Tarakhel, a.a.O., § 120).

4.4 Im vorliegenden Verfahren betreffend die Beschwerdeführerin und ihre vier minderjährigen Kinder finden sich entsprechende individuelle und konkrete Garantien nicht in den Akten und sind auch im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens nicht eingeholt und dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt worden. Der entscheidrelevante Sachverhalt im Hinblick auf die Frage, ob eine Überstellung nach Italien völkerrechtskonform im Sinne von Art. 3 EMRK sei, ist demnach nicht rechtsgenügend erstellt. Es erweist sich somit als angezeigt, die Sache zwecks Vornahme der erforderlichen Abklärungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4.5 Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung vom 29. Oktober 2014 ist aufzuheben und die Sache in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 VwVG zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsermittlung und Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Auf die weiteren Vorbringen in der Rechtsmitteleingabe ist aufgrund der vorliegenden Kassation zum heutigen Zeitpunkt nicht näher einzugehen.