

# **BVGer D-1738/2019 vom 4. Februar 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-02-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-1738\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1738_2019)

FR: TAF D-1738/2019 du 4 février 2020

IT: TAF D-1738/2019 del 4 febbraio 2020

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 - und auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 1.2**

Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und aArt. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2.1**

Mit Beschwerde 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).

### **E. 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.w.H.).

### **E. 2.3**

Für die Prüfung der offensichtlichen Begründet- oder Unbegründetheit einer Beschwerde ist der Urteilszeitpunkt massgebend. Die vorliegende 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) und mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

#### **E. 2.4**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

#### **E. 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 explizit oder implizit zugestimmt hat, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2).

#### **E. 3.2**

Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III als zuständiger Staat bestimmt wird. Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO).

#### **E. 3.3**

Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der während der Prüfung seines Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat oder der sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ohne Aufenthaltstitel aufhält, nach Massgabe der Artikel 23, 24, 25 und 29 wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

#### **E. 4.1**

Vorliegend ist den Akten zu entnehmen, dass die Beschwerdeführenden am 12. Dezember 2016 als Asylsuchende in Italien registriert wurden. Das SEM ersuchte deshalb die italienischen Behörden am 14. Februar 2019 um Wiederaufnahme der Beschwerdeführenden gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO. Mit der unterbliebenen Äusserung dazu haben die italienischen Behörden ihre Zuständigkeit stillschweigend anerkannt (vgl. Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO) und nachfolgend, mittels Mitteilung vom 27. März 2019, auch bestätigt.

#### **E. 4.2**

Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens der Beschwerdeführenden ist somit gegeben. Der Wunsch der Beschwerdeführenden um Verbleib in der Schweiz vermag daran nichts zu ändern, zumal die Dublin-III-VO den Schutzsuchenden kein Recht einräumt, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. auch BVGE 2010/40 E. 8.3).

### **E. 5.1**

Erweist es sich als unmöglich, einen Antragsteller in den eigentlich zuständigen Mitgliedstaat zu überstellen, weil es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragsteller in jenem Mitgliedstaat systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Artikel 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2012/C 326/02, nachfolgend: EU-Grundrechtecharta) mit sich bringen, ist zu prüfen, ob aufgrund dieser Kriterien ein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden kann. Kann kein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden, wird der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat zum zuständigen Mitgliedstaat (Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO).

### **E. 5.2**

Italien ist Signatarstaat der EMRK, des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sowie des Zusatzprotokolls der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) und kommt seinen diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen nach. Es darf davon ausgegangen werden, dieser Staat anerkenne und schütze die Rechte, die sich für Schutzsuchende aus den Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (sog. Verfahrensrichtlinie, ABl. L 180/96 vom 29. Juni 2013) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahme richtlinie, ABl. L 180/96 vom 29. Juni 2013) ergeben.

### **E. 5.3**

Weder das Bundesverwaltungsgericht noch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) oder der Europäische Gerichtshof (EuGH) haben bislang systemische Schwachstellen im italienischen Asylsystem erkannt. Zwar steht das italienische Fürsorgesystem für Asylsuchende und Personen mit Schutzstatus in der Kritik. Gemäss den bisherigen Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts ist jedoch auch nach dem Inkrafttreten des Gesetzesdekrets Nr. 113 vom 4. Oktober 2018 über dringende Massnahmen auf dem Gebiet des internationalen Schutzes, der Einwanderung und der öffentlichen Sicherheit (sog. Salvini-Dekret) davon auszugehen, dass Italien die Verfahrens- und Aufnahme richtlinien einhält. Eine auf Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO gestützte Zuständigkeit der Schweiz ist deshalb nicht anzunehmen (vgl. das als Referenzurteil publizierte Urteil des BVGer E-962/2019 vom 17. Dezember 2019 E. 6).

### **E. 6.1**

Die Beschwerdeführenden fordern mit ihren Vorbringen, wonach die Beschwerdeführerin an gesundheitlichen Problemen leide und die Situation in Italien hinsichtlich der Unterbringung und Unterstützung von Familien mit Kleinkindern und die dortige medizinische Versorgung ungenügend seien, implizit die Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO.

### **E. 6.2**

Gemäss der Souveränitätsklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO kann jeder Mitgliedstaat abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen, einen bei ihm von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist. Dieses sogenannte Selbsteintrittsrecht wird landesrechtlich durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsyIV 1, SR 142.311) konkretisiert, gemäss dem das SEM das Asylgesuch aus humanitären Gründen auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre. Der Entscheid über den Selbsteintritt liegt im pflichtgemässen Ermessen der Behörde. Ein einklagbarer Anspruch auf die Ausübung des Selbsteintrittsrechts besteht jedoch dann, wenn die Überstellung der antragstellenden Person in den an sich zuständigen Mitgliedstaat übergeordnetes Recht, namentlich eine Norm des Völkerrechts verletzen würde (vgl. BVGE 2010/45 E. 7.2; ferner Urteil des BVGer F-3457/2019 vom 11. Juli 2019 E. 4.4, je m.H).

### **E. 6.3**

Der EGMR stellte anfangs November 2014 fest, dass es bezüglich der Aufnahmekapazitäten Zweifel gebe, ob nach Italien überstellte Familien mit Kindern eine kindgerechte und die Familieneinheit wahrende Unterkunft erhalten würden. Im Hinblick auf die Verletzlichkeit von Asylsuchenden im Allgemeinen und von Kindern im Besonderen bejahte der EGMR eine Verletzung von Art. 3 EMRK, falls die Schweizer Behörden eine Überstellung von Familien mit Kindern nach Italien vornähmen, ohne zuvor von den italienischen Behörden eine individuelle Garantie für eine kindgerechte und die Einheit der Familie wahrende Unterbringung erhalten zu haben (vgl. Urteil des EGMR Tarakhel gegen Schweiz vom 4. November 2014, 29217/12, Ziff. 120-122).

### **E. 6.4**

In einem Grundsatzurteil vom 12. März 2015 stellte das Bundesverwaltungsgericht klar, dass die einzuholenden Garantien einer kindgerechten und die Einheit der Familie respektierenden Unterbringung eine Voraussetzung der völkerrechtlichen Zulässigkeit der Anordnung einer Überstellung seien. Demzufolge müsse im Zeitpunkt der vorinstanzlichen Verfügung eine konkretisierte individuelle Zusicherung unter Namens- und Altersangaben der betroffenen Personen vorliegen, mit welcher namentlich garantiert werde, dass eine dem Alter des Kindes entsprechende Unterkunft bei der Ankunft der Familie in Italien zur Verfügung stehe und die Familie bei der Unterbringung nicht getrennt werde (vgl. BVGE 2015/4 E. 4.3). In einem weiteren Grundsatzurteil vom 7. April 2016 bewertete das Bundesverwaltungsgericht Zusicherungen der italienischen Behörden als ausreichend, in denen die Betroffenen unter Namensnennung und Altersangabe als Familiengemeinschaft (nucleo familiare) anerkannt würden und die auf die Rundschreiben der italienischen Behörden vom 2. Februar 2015 respektive 8. Juni 2015 an die anderen Dublin-Mitgliedstaaten Bezug nehmen würden (vgl. BVGE 2016/2 E. 5.2). Mit den genannten Rundschreiben sowie einem Schreiben an die Europäische Kommission vom 15. April 2015 sicherten die italienischen Behörden die kind- und familiengerechte Unterbringung von Familien mit Kindern in Einrichtungen des «Sistema di protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati» (SPRAR) zu.

### **E. 6.5**

In der vorliegend angefochtenen Verfügung vertrat das SEM die Auffassung, dass die seitens Italiens mittels Formular "Nucleo familiare" am 27. März 2019 abgegebene

Bestätigung, die Beschwerdeführenden würden nach der Rückführung im Sinne eines neuen italienischen Rundschreibens vom 8. Januar 2019 untergebracht, genügend sei. Dieser Einschätzung kann indes nicht zugestimmt werden.

#### **E. 6.5.1**

Mit dem am 5. Oktober 2018 in Kraft getretenen Salvini-Dekret erfuhr das italienische Asylwesen eine Umstrukturierung. SPRAR-Zentren (neue Bezeichnung: Sistema di protezione per titolari di protezione internazionale e per minori stranieri non accompagnati, SIPROIMI) stehen nur noch unbegleiteten Minderjährigen und Personen mit internationalem Schutz offen. Andere Personen, darunter auch Familien mit Kindern und vulnerable Personen, sind ausschliesslich zur Unterbringung in den grösseren Kollektivzentren der Erstaufnahme (CDA oder CARA) oder in den Notaufnahmezentren (CAS) berechtigt. Laut dem neuen Rundschreiben der italienischen Behörden an die anderen Dublin-Staaten vom 8. Januar 2019 würden fortan alle asylsuchenden Personen (mithin auch jene, die im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Italien überstellt worden seien) in den Erstaufnahme- oder Notaufnahmezentren untergebracht. Das Bundesverwaltungsgericht ist in den vergangenen Monaten in verschiedenen Entscheiden zum Ergebnis gelangt, dass das SEM angesichts der Existenz ernstzunehmender Berichte, denen zufolge im Rahmen von Dublin-Verfahren rücküberstellte Personen mit mangelhaftem oder verzögertem Zugang zu Unterbringung und medizinischer Versorgung rechnen müssen, genauer hätte überprüfen müssen, ob es sich bei der in Italien zugewiesenen Unterkunft um eine familiengerechte Unterbringung handle (vgl. beispielsweise Urteile des BVGer F-1189/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 7.5, F-3577/2019 vom 13. November 2019 E. 6.3, F-4668/2019 vom 24. September 2019 E. 6.6). Im bereits erwähnten Referenzurteil E-962/2019 vom 17. Dezember 2019 hat das Bundesverwaltungsgericht diese Rechtsprechung bestätigt und festgestellt, dass die seitens Italiens mittels Formular "Nucleo familiare" abgegebene Zusicherung einer adäquaten Unterkunft angesichts der veränderten Situation seit dem Erlass des Salvini-Dekrets bei Überstellungen von Familien nach Italien nicht (mehr) ausreicht (vgl. Urteil E-962/2019 E. 6.2.8). Wengleich im erwähnten Rundschreiben vom 8. Januar 2019 versichert werde, dass in den Erstaufnahme- und Notaufnahmezentren 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; es sei genauer zu überprüfen, ob es sich bei der in Italien zugewiesenen Unterkunft um eine familiengerechte Unterbringung im Sinne eines SPRAR-Projekts handle und ob der Zugang zu notwendiger medizinischer Versorgung gewährleistet sei (vgl. Urteil E-962/2019 E. 8.3.3). Ohne detaillierte und verlässliche 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 (vgl. Urteil E-962/2019 E. 8.3.4).

#### **E. 6.5.2**

Bei den Beschwerdeführenden handelt es sich um ein Paar mit vier kleinen Kindern im Alter von (...) bis (...) Jahren. Die Beschwerdeführerin leidet zudem laut den aktenkundigen Arztberichten vom 21. Januar 2019 und 4. Februar 2019 an (...) und einer (...) und ist auf medikamentöse Behandlung angewiesen. Die seitens Italiens mittels Formular "Nucleo familiare" vom 27. März 2019 abgegebene Zusicherung einer Unterbringung der Beschwerdeführenden im Sinne des Rundschreibens vom 8. Januar 2019 vermag angesichts

des vorstehend dargelegten Hintergrunds nicht zu genügen. Das SEM hätte prüfen müssen, welche konkreten Unterbringungsmodalitäten für die Beschwerdeführenden bestehen. Gegebenenfalls hätte es von den italienischen Behörden weitere, über die formularmässige Bestätigung "Nucleo familiare" hinausgehende Zusicherungen bezüglich familiengerechter Unterbringung und notwendiger medizinischer Versorgung einholen müssen. Dies hat es nachzuholen. Sollten derartige Zusicherungen nicht möglich sein, so ist die Anwendbarkeit der Souveränitätsklausel zu prüfen.

#### **E. 7**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz den Sachverhalt im Hinblick auf die Anwendung der Souveränitätsklausel nicht rechtsgenügend abgeklärt hat und ihrer Pflicht zur Ermessensausübung nicht nachgekommen ist. Aufgrund des Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Die Verfügung vom 2. April 2019 ist aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 8.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

#### **E. 8.2**

Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen, da nicht davon auszugehen ist, dass den nicht vertretenen Beschwerdeführenden im Beschwerdeverfahren notwendige hohe Kosten erwachsen wären (Art. 64 Abs. 1 VwVG). (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.