

BVGer D-4534/2011 vom 28. Dezember 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-12-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-4534_2011

FR: TAF D-4534/2011 du 28 décembre 2011

IT: TAF D-4534/2011 del 28 dicembre 2011

Regeste

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren)

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht ist unter anderem zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen des BFM; dabei entscheidet das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (vgl. dazu Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 und 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32] sowie Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

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

E. 1.3

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das AsylG nichts anderes bestimmen (vgl. dazu Art. 37 VGG sowie Art. 6 und 105 AsylG).

E. 1.4

Auf die frist- und formgerechte Eingabe der legitimierten Beschwerdeführerin ist einzutreten (vgl. dazu Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG sowie Art. 48 Abs.1 VwVG).

E. 1.5

Das in der Schweiz geborene, jüngste Kind der Beschwerdeführerin wird in das Verfahren seiner Mutter und Geschwister einbezogen.

E. 2

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 (vgl. dazu BVGE 2007/8 E. 2.1 mit weiterem Hinweis).

E. 3.1

Gemäss der Bestimmung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG - auf welche sich die angefochtene Verfügung stützt - wird auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist.

E. 3.2

Nachdem die Beschwerdeführerin sowohl gemäss Verzeichnung in der Eurodac-Datenbank als auch ihren eigenen Angaben ihren ersten Asylantrag im europäischen Raum in Italien eingereicht hat, ist gemäss den einschlägigen Bestimmungen zum Dublin-Verfahren - neben der Dublin-II-VO namentlich die Verordnung [EG] Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 mit Durchführungsbestimmungen zur Dublin-II-VO (DVO Dublin) und 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) - grundsätzlich dieser Staat für die Prüfung ihres Asylantrages zuständig. Das Ersuchen des Bundesamtes um eine Wiederaufnahme sowohl der Beschwerdeführerin als auch ihrer vier minderjährigen Kinder (nach Art. 16 Abs. 1 Bst. c Dublin-II-VO) wurde von Italien innert der vorliegend massgeblichen Frist von zwei Wochen nicht beantwortet, womit Italien seine Zuständigkeit gemäss Dubliner Verfahrensregelung aufgrund der sogenannten Verfristung akzeptiert hat (vgl. Art. 20 Abs. 1 Bst. b und c Dublin-II-VO). Damit sind - entgegen den anders lautenden Beschwerdevorbringen - die Grundvoraussetzungen für einen Nichteintretensentscheid in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG ohne weiteres erfüllt.

E. 3.3

In diesem Zusammenhang bleibt festzuhalten, dass die Vorbringen betreffend eine angeblich unzutreffende Bestimmung des zuständigen Staates, respektive betreffend eine Zuständigkeit angeblich nicht von Italien, sondern der Schweiz, durchwegs fehl gehen. In dieser Hinsicht ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführerin aus dem Fehlen einer Registrierung ihrer Kinder in Italien nichts für sich ableiten kann, da minderjährige Kinder - wie vom BFM zu Recht aufgezeigt - grundsätzlich gleich wie ihre Eltern behandelt werden. Damit wird dem von der Beschwerdeführerin angerufenen Grundsatz der Einheit der Familie in vollem Umfang Genüge getan. Die Nichtregistrierung der Kinder ist demzufolge im Resultat unbeachtlich, wobei angemerkt werden kann, dass Kindern, welche in Begleitung von Erwachsenen reisen, ohnehin nur in Ausnahmefällen die Fingerabdrücke abgenommen werden. Im Anschluss daran ist festzustellen, dass sich der Schluss des BFM, alleine mit der Einreichung eines Asylgesuches aus dem Ausland werde kein Anknüpfungspunkt zur Schweiz im Sinne der Dublin-II-VO geschaffen, als vollumfänglich zutreffend erweist. In dieser Hinsicht ist - anstelle einer Wiederholung - auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-3683/2011 vom 26. Juli 2011 zu verweisen (vgl. E. 3 und E. 4; Urteil zur Publikation vorgesehen in BVGE 2011/17). Schliesslich bleibt anzumerken, dass es grundsätzlich nicht die Sache der asylsuchenden Person ist, den für ihr Asylverfahren zuständigen Staat selber zu bestimmen, vielmehr obliegt die Bestimmung des zuständigen Staates alleine den beteiligten Dublin-Vertragsstaaten (vgl. dazu bspw. das Urteil des Bundesverwaltungsgericht D-5079/2009 vom 9. September 2009 [insbesondere S. 8 dritter Absatz]). Auch in diesem Sinne stossen die Ausführungen der Beschwerdeführerin über eine angebliche Zuständigkeit der Schweiz nach den allgemeinen

Regeln der Dublin-II-VO ins Leere.

E. 3.4

Diesen Erwägungen gemäss ist das BFM zu Recht von der grundsätzlichen Zuständigkeit Italiens für die Beurteilung der Asylgesuche ausgegangen. Zu prüfen ist im Weiteren jedoch, ob das BFM von seinem Selbsteintrittsrecht gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO hätte Gebrauch machen müssen, wie dies in der Beschwerde geltend gemacht wird.

E. 4.1

Nach der Bestimmung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO kann die Schweiz ein Asylgesuch materiell prüfen, auch wenn gemäss den einschlägigen Kriterien der Dublin-II-VO ein anderer Staat zuständig wäre (Selbsteintrittsrecht). Diese Bestimmung ist nicht direkt anwendbar, sondern kann nur in Verbindung mit einer anderen Norm des nationalen oder internationalen Rechts angerufen werden (BVGE 2010/45 E. 5). Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) sieht vor, dass das BFM aus humanitären Gründen ein Gesuch behandeln kann, auch wenn nach den Kriterien der Dublin-II-VO ein anderer Staat zuständig ist. Es handelt sich dabei um eine Kann-Bestimmung, die den Behörden einen gewissen Ermessensspielraum lässt und grundsätzlich restriktiv auszulegen ist (BVGE 2010/45 E. 8.2.2.). Droht hingegen ein Verstoss gegen übergeordnetes Recht, namentlich ein Verstoss gegen eine zwingende Norm des Völkerrechts, so besteht ein einklagbarer Anspruch auf Ausübung des Selbsteintrittsrechts (BVGE 2010/45 E. 7.2.; Christian Filzwieser/Andrea Sprung, Dublin II-Verordnung, 3. Aufl., Wien/Graz 2010, K8 zu Art. 3). Erweist sich demnach im Einzelfall, dass durch die Überstellung nach den Bestimmungen der Dublin-II-VO das Refoulement-Verbot nach Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30), die Garantien nach der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101), des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II, SR 0.103.2) oder des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (Folterkonvention; FoK, SR 0.105) verletzt würden, so muss vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch gemacht werden (vgl. zum Ganzen auch BVGE E-7221/2009 E. 4.1 [Entscheid zur Publikation bestimmt in BVGE 2011/9]).

E. 4.2

Im Rahmen der angefochtenen Verfügung hat sich das BFM vorab mit der Frage der Bestimmung der Zuständigkeit nach der Dublin-II-VO auseinandergesetzt und sich zur Frage eines Selbsteintritts nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO nicht geäussert.

E. 4.3

In der Beschwerdeeingabe bringt die Beschwerdeführerin namentlich vor, in ihrem Fall sei aus humanitären Gründen vom Recht auf Selbsteintritt Gebrauch zu machen. Dabei macht sie geltend, dem BFM sei bekannt, dass die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Italien prekär seien. Sie sei alleinstehend und habe fünf Kinder (gerechnet inklusive der volljährigen Tochter G. _____), und sie sei zudem hoch schwanger und werde bald ein weiteres Kind zur Welt bringen. In Italien könne sie nicht mit einer menschlichen Behandlung rechnen. Vielmehr bestehe die grosse Gefahr, dass sie mit ihren Kindern auf der Strasse landen werde, was auch unter Berücksichtigung des Kindeswohl nicht zu vertreten wäre. Zusätzlich werde sie von ihrer volljährigen Tochter getrennt, da deren

Gesuch in einem separaten Verfahren behandelt werde. Dieser Punkt sei unter dem Aspekt der Einheit der Familie ebenso fragwürdig wie die Trennung von ihrem Bruder, der als anerkannter Flüchtling in der Schweiz lebe. Vor dem Hintergrund dieser Vorbringen gelangt sie nicht nur zum Schluss, auf ihr Gesuch sei aus humanitären Gründe einzutreten (im Sinne von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1), sondern sie führt ausdrücklich an, in ihrem Fall bestünden begründete Anhaltspunkte dafür, dass ihr und ihrer Familie im Falle einer Überstellung nach Italien eine mit Art. 3 EMRK unvereinbare Behandlung drohe.

E. 4.4

In seiner Vernehmlassung hält das BFM dafür, in vorliegender Sache seien die Voraussetzungen für eine Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO nicht gegeben. So sei Italien Signatarstaat sowohl der EMRK als auch der Folterkonvention, wobei keine konkreten Hinweise darauf beständen, das Land würde sich im Falle der Beschwerdeführenden nicht an seine völkerrechtlichen Verpflichtungen halten. Italien sei schliesslich an die europäische Aufnahmerichtlinie gebunden, welche zahlreiche Mindestnormen für die Aufnahme und Betreuung von Asylsuchenden beinhalte, welche in Italien ohne Beanstandungen von Seiten der Europäischen Kommission umgesetzt würden. Zudem würden sich neben den staatlichen Behörden auch private Hilfsorganisationen Dublin-Rückkehrern annehmen, und auf verletzte Personen werde etwa mit speziellen Unterkünften besonders Rücksicht genommen. Von daher seien keine konkreten Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Beschwerdeführenden im Falle einer Rückkehr nach Italien in eine existenzbedrohende Notlage geraten würden. Zur Frage der Trennung sowohl von der volljährigen Tochter als auch von dem in der Schweiz befindlichen Bruder der Beschwerdeführerin merkte das BFM nochmals an, dass diese nicht unter den Familienbegriff gemäss der Dublin-II-VO fallen würden.

E. 5.1

Das Bundesverwaltungsgericht geht in ständiger Praxis sowohl von der grundsätzlichen Verlässlichkeit des italienischen Asylverfahrens aus, als auch vom Vorliegen einer grundsätzlich völkerrechtskonformen Versorgungslage für Asylsuchende. Zwar weist das italienische System zum Teil sehr deutliche Mängel auf (vgl. dazu nachfolgend), alleine von daher besteht jedoch kein Anlass zur Annahme, im Falle einer Überstellung nach Italien drohe eine mit Art. 3 EMRK unvereinbare Behandlung. Entgegen den sinngemäss anders lautenden Beschwerdevorbringen bestehen auch in vorliegender Sache keine rechtserheblichen Hinweise darauf, die Beschwerdeführerin und ihre Kinder wären in Italien von jeglicher Betreuung und Versorgung abgeschnitten und im Sinne eines "real risk" von einer menschenrechtswidrigen Behandlung bedroht. Die Schwelle zur Annahme eines Verstosses gegen das menschenrechtliche Refoulement-Verbot nach Art. 3 EMRK, welche grundsätzlich sehr hoch angesetzt ist, erscheint damit nicht tangiert, womit keine völkerrechtliche Pflicht für die Schweiz besteht, von ihrem Recht auf Selbsteintritt nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen. In dieser Hinsicht sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu bestätigen. Im Weiteren greift aber der Entscheid des BFM - wie nachfolgend aufgezeigt - aufgrund der gesamten Einzelfallumstände zu kurz.

E. 5.2

Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 stellt - wie oben erwähnt (E. 4.1) - die Grundlage dar, um im Einzelfall aus humanitären Gründen vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch machen. 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. Das Bundesamt geht daher fehl, wenn es im Rahmen seiner Vernehmlassung - dem wesentlichen Sinngehalt nach - dafür hält, es gebe nur einerseits die Überstellung der Asylsuchenden an den für sie zuständigen Staat oder andererseits die Ausübung des Rechts auf Selbsteintritt, weil die Überstellung gegen übergeordnetes Recht verstossen würde. Auch ausserhalb von Fällen, wo der Selbsteintritt zur Pflicht wird, ist die Schweiz sehr wohl berechtigt und je nach den Umständen sogar gehalten, auch aus anderen, weniger zwingenden humanitären Gründen ihr Ermessen zu Gunsten des Wohls des Asylsuchenden in Form eines Selbsteintritts auszuüben. Durch eine restriktive Praxis der Auslegung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 wird sichergestellt, dass das Zuständigkeitssystem der Dublin-II-VO nicht unterhöhlt wird (vgl. dazu namentlich BVGE E-7221/2009 vom 10. Mai 2011 [bzw. BVGE 2011/9] E. 8.1 mit weiteren Hinweisen).

E. 5.3

Im Falle der Beschwerdeführenden ist - wie von diesen grundsätzlich zu Recht geltend gemacht - von einer insgesamt schwierigen familiären Situation auszugehen, da es sich bei der Beschwerdeführerin um eine alleinstehende Frau handelt, welche seit der Geburt ihres jüngsten Kindes nunmehr für insgesamt fünf minderjährige Kinder zu sorgen hat, wovon zwei noch sehr klein sind (das jüngste Kind ist erst ... [wenige] Monate und das zweitjüngste Kind ... [erst wenige] Jahre alt). Über den Aufenthaltsort des Vaters der beiden jüngsten Kinder ist wenig bekannt, es scheint jedoch, dass der Kontakt zu diesem durch die Trennung während der Flucht zurzeit abgebrochen ist. Diese persönlichen Gegebenheiten lassen eine Rückführung nach Italien - unter Berücksichtigung der dort herrschenden schwierigen Verhältnisse - als sehr problematisch erscheinen. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass das italienische Asylsystem bereits seit einigen Jahren mit erheblichen Kapazitätsproblemen zu kämpfen hat, welche sich aufgrund der jüngsten Entwicklungen im nordafrikanischen Raum, respektive der deutlichen Zunahme von Asylsuchenden aus diesem Raum, nochmals akzentuiert haben dürften. Dabei hat das Bundesverwaltungsgericht durchaus zur Kenntnis genommen, dass die Verhältnisse für Asylsuchende in Italien von Hilfswerken seit längerem massiv gerügt werden (vgl. dazu bspw.: Schweizerische Beobachtungsstelle für Asyl- und Ausländerrecht, "Rückschaffung in den «sicheren Drittstaat» Italien", vom November 2009; The Norwegian Organization for Asylum Seekers [NOAS], "The Italian approach to asylum: System and core problems", vom April 2011; oder auch Schweizerische Flüchtlingshilfe [SFH], "Asylverfahren und Aufnahmebedingungen in Italien, Bericht über die Situation von Asylsuchenden, Flüchtlingen und subsidiär oder humanitär aufgenommenen Personen, mit speziellem Fokus auf Dublin-Rückkehrende", vom Mai 2011"). Das Bundesverwaltungsgericht geht denn auch davon aus, dass Asylsuchende in Italien bei der Unterkunft, der Arbeit und dem Zugang zur medizinischen Infrastruktur durchaus Schwierigkeiten ausgesetzt sein können. Alleine diese Umstände sprechen jedoch in aller Regel nicht gegen eine Überstellung nach Italien, da im Regelfall davon ausgegangen werden kann, die von einer Überstellung betroffenen Personen könnten sich nach ihrer Ankunft in Italien im Bedarfsfall das notwendige Gehör verschaffen. Vorliegend ist indes zu schliessen, dass die Beschwerdeführerin mit ihren heute fünf minderjährigen Kindern im Falle einer Überstellung nach Italien sehr rasch an ihre Grenzen stossen dürfte. Dies umso mehr, als sie erst vor kurzem ihr jüngstes Kind geboren hat und damit zu einer besonders verletzlichen Gruppe gehört. Dabei kommt hinzu, dass die Beschwerdeführerin bisher offenkundig bei der Betreuung ihrer minderjährigen Kinder von ihrer volljährigen Tochter G._____

massgeblich unterstützt worden ist. Die Modalitäten der Einreise der Beschwerdeführenden lassen jedenfalls keinen anderen Schluss zu, haben doch die Beschwerdeführerin und G._____ anlässlich ihrer Anlandung in Italien die (damals) vier minderjährigen Kinder respektive Geschwister je hälftig an die Hand genommen, was in der Folge zu einer gestaffelten Einreise in die Schweiz geführt hat, nachdem die Familie in Italien getrennt wurde. Seit ... Juni 2011 sind die Beschwerdeführerin und alle ihre Kinder - also auch G._____ - im gleichen Wohnzentrum untergebracht, was auf eine weiterhin andauernde Bindung schliessen lässt. Auf der anderen Seite fällt aufgrund der vorliegenden Verfahrenskonstellation ausser Betracht, dass G._____ mit den Beschwerdeführenden nach Italien zurückkehren könnte, wurde doch in ihrem Fall von Italien eine Übernahme ausdrücklich verweigert. Dies mag aufgrund der Akten zwar erstaunen, da die ausführliche Remonstration des BFM vom 6. September 2011 jedoch bis heute von Italien nicht beantwortet ist, was einer Ablehnung gleichkommt, kann mittlerweile mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen werden, dass Italien auf seinen Entscheid noch zurückkommen würde. Eine Trennung der ... [noch jungen G._____] von der Mutter und ihren Geschwistern würde jedoch nicht nur für die Beschwerdeführerin eine unzumutbare Härte bedeuten, sondern auch für die junge Frau selber wie auch für ihre Geschwister. Schliesslich ist auch darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführerin in ihrer schwierigen Aufgabe als alleinstehende Mutter von fünf Kindern in ihrem Bruder, der sich als anerkannter Flüchtling in der Schweiz befindet, wohl massgebliche Unterstützung erfahren dürfte (vgl. dazu auch Art. 15 Abs. 2 Dublin-II-VO). Aufgrund der vorliegenden Aktenlage - da die Beschwerdeführerin mit ihren insgesamt fünf minderjährigen Kindern, darunter einem Neugeborenen, als besonders verletzlich erscheint und aufgrund der deutlichen Hinweise auf ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen der Mutter und ihrer ... [noch jungen] Tochter, die in der Schweiz verbleibt - ist im vorliegenden Einzelfall vom Vorliegen humanitärer Gründe im Sinne von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 auszugehen, welche zum Selbsteintritt gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO führen.

E. 6

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und das BFM anzuweisen, in Anwendung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen.

E. 7.1

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

E. 7.2

Den vertretenen Beschwerdeführenden ist sodann zulasten des BFM eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dabei ist der Aufwand des Rechtsvertreters mangels Vorliegens einer Kostennote abzuschätzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE) und die Parteientschädigung unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 - 13 VGKE) sowie der Akten auf insgesamt Fr. 450.- (inklusive aller Auslagen) festzusetzen. (Dispositiv nächste Seite)

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