

# **BVGer E-2308/2010 vom 18. Mai 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-05-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-2308\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-2308_2010)

FR: TAF E-2308/2010 du 18 mai 2010

IT: TAF E-2308/2010 del 18 maggio 2010

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren)

## **Erwägungen**

### **E. 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 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 (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]).

### **E. 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).

### **E. 1.3**

Gemäss Ausführungen der Beschwerdeführenden wurde die angefochtene Verfügung am 31. März 2010 eröffnet. Ein Beleg für die Eröffnung befindet sich nicht in den Akten. An der Rechtzeitigkeit ihrer Einreichung bestehen allerdings keine Zweifel. Die Beschwerde ist somit frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 VwVG). Die Beschwerdeführenden haben vor dem BFM am Verfahren teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf ihre Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 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).

### **E. 3**

Das Bundesverwaltungsgericht hat auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

### **E. 4**

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32-35 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz 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. Demnach ist auf den Antrag um Asylerteilung nicht einzutreten.

## **E. 5**

Gemäss Beschwerde sei der rechtserhebliche Sachverhalt unrichtig und unvollständig abgeklärt worden und die Vorinstanz habe sich nicht angemessen mit den wesentlichen Fragen auseinandergesetzt (Beschwerde S. 3 ff.). Diese formelle Rüge ist vorab zu prüfen, da sie im Bejahungsfall zufolge Verletzung des Anspruchs auf Gewährung der rechtlichen Gehörs eine Kassation der angefochtenen Verfügung bewirken könnte.

### **E. 5.1**

Im Asylverfahren ist der Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen festzustellen (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG). Die behördliche Untersuchungspflicht wird durch die der asylsuchenden Person gestützt auf Art. 8 AsylG auferlegte Mitwirkungspflicht eingeschränkt, wobei diese insbesondere bei der Anhörung vollständig anzugeben hat, weshalb sie um Asyl nachsucht. Die asylsuchende Person hat Anspruch auf Mitwirkung, was sich unmittelbar aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Art. 29 ff. VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG) ergibt. Im Rahmen der unmittelbar aus dem Gehörsanspruch folgenden behördlichen Begründungspflicht (Art. 35 Abs. 1 VwVG) hat die verfügende Behörde denn auch die Überlegungen substantiiert zu nennen, von denen sie sich leiten liess und auf die sich ihr Entscheid stützt. Eine hinreichende Begründung bildet die Grundlage für eine sachgerechte Anfechtung der Verfügung und stellt eine unabdingbare Voraussetzung für die Beurteilung ihrer Rechtmässigkeit durch die Beschwerdeinstanz dar. Aus dem verfassungsmässigen Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt sich allerdings keine Pflicht der Behörden, zu allen im Verfahren vorgetragenen Elementen ausführlich Stellung zu nehmen; sie können sich bei der Begründung auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Der Untersuchungsgrundsatz fordert dort eingehende Amtsermittlung und -würdigung des Sachverhalts, wo es sachverhaltsgerecht erscheint. Die urteilende Instanz soll somit in eigener Verantwortung die tatsächlichen Geschehnisse und Gegebenheiten (Urteilsgrundlagen) ermitteln, aus denen sich die Rechtsfolgen ergeben.

#### **E. 5.2.1**

Die Beschwerdeführerin führte die angeborene Stoffwechselkrankheit des (...) D. \_\_\_\_\_ (Beschwerde S. 4, [...]) an: Er bedürfe entsprechender medizinischer Versorgung und Pflege, welcher Umstand vom BFM weder abgeklärt noch in der angefochtenen Verfügung gewürdigt worden sei. Die Beschwerdeführerin hat indessen während des vorinstanzlichen Verfahrens nie eine Erkrankung ihres [...] D. \_\_\_\_\_ geltend gemacht oder ein entsprechendes Beweismittel eingereicht. Somit bestand für das BFM auch kein Anlass für entsprechende Abklärungen oder Würdigungen. Eine Gehörsverletzung liegt mithin nicht vor.

#### **E. 5.2.2**

Weiter wird gerügt, das BFM habe unberücksichtigt gelassen, dass ein rechtskräftiger italienischer Wegweisungsentscheid gegen die Beschwerdeführenden vorliege (Beschwerde, S. 4, [...]). Aufgrund der Angaben der Beschwerdeführerin (act. A1 S. 2, 7 ff.) war dem BFM offensichtlich bekannt, dass ihre jährlich erneuerbare Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert worden und sie samt ihren Kindern von Italien ausgewiesen worden ist; der Ausweisungsentscheid wurde in der angefochtenen Verfügung ausdrücklich erwähnt (sub I, 4. Abschnitt). Indessen spielt dieser Aspekt für die Antwort auf die Frage, ob Italien für die Behandlung des vorliegenden Asylgesuchs zuständig sei, ohnehin keine Rolle. Ebenso unbehelflich bleibt die Behauptung, wonach die Beschwerdeführerin unverschuldet unter Androhung einer Strafe aus Italien ausgewiesen worden sei (Beschwerde, S. 4).

### **E. 5.2.3**

Schliesslich wird gerügt, das BFM habe übersehen, dass den Beschwerdeführenden die Abschiebung nach Mazedonien drohe. In Mazedonien herrsche Kriminalität, Prostitution, Kinder- und Organhandel; das Kindeswohl sei dort gefährdet und namentlich D. \_\_\_\_\_ könnte wegen fehlenden medizinischer Behandlung sterben. Dieser Aspekt bildet vorliegend nur eingeschränkt Gegenstand der Prüfung (s. unten E. 6.4 f.). Generell gesprochen erfüllt Italien die aufgrund der internationalen flüchtlings- und menschenrechtlich relevanten Abkommen, die jeder "Schengen-Staat" einzuhalten hat, bestehenden Verpflichtungen; von einem Übersehen relevanter Vorbringen und Tatsachen durch die Vorinstanz kann nicht die Rede sein.

### **E. 5.2.4**

Das BFM hat mithin den rechtserheblichen Sachverhalt genügend abgeklärt und seine Verfügung in ausreichender Weise begründet, weshalb keine Verletzung des Gehörsanspruchs vorliegt. Die entsprechende Rüge erweist sich als nicht begründet. Der Antrag auf Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zu neuen Abklärungen und neuem Entscheid ist abzuweisen. Schliesslich hat Italien das Rückübernahmeersuchen des BFM mittlerweile positiv beantwortet. Damit sind die Bedenken der Beschwerdeführerin bezüglich einer allfälligen fehlenden aktuellen Registrierung in Italien, einer nicht sichergestellten Rückübernahme und einer gesundheitlichen Unterversorgung ihres Sohnes (Beschwerde S. 3 und 5) unbegründet, zumal den italienischen Behörden die Erkrankung des (...) D. \_\_\_\_\_ vor Rücküberstellung bekannt gegeben wird (vgl. E. 8.3).

### **E. 6.1**

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).

### **E. 6.2**

Das BFM hielt zur Begründung seines Nichteintretensentscheids im Wesentlichen fest, die Befragung der Beschwerdeführerin habe ergeben, dass sie seit dem Alter von sechs oder sieben Monaten stets in Italien gelebt habe. Zu einer allfälligen Rückführung nach Italien sei ihr am 10. September 2009 das rechtliche Gehör gewährt worden. Italien habe bis zum 10. Dezember 2009 keine Antwort auf die Anfrage des BFM um Rücknahme der Beschwerdeführenden gegeben. Gestützt auf die anzuwendenden gesetzlichen Regelungen der Dublin-II-VO sei davon auszugehen, dass Italien dem Ersuchen zugestimmt habe, weil es zur Durchführung des Asylverfahrens zuständig sei. Die von der Beschwerdeführerin

genannten Gründe gegen eine Rückführung (keine Aufenthaltserlaubnis in Italien, keine Krankenversicherungen, widerrechtliches Verhalten der italienischen Behörden) seien nicht ausschlaggebend für die Frage der Zuständigkeit zur Durchführung des Asylverfahrens. Auf die Asylgesuche sei somit nicht einzutreten. Der Vollzug der Wegweisung nach Italien sei zulässig, zumutbar und möglich. Betreffend die Zulässigkeit hielt das BFM dafür, dass Italien seinen asyl- und völkerrechtlichen Verpflichtungen im Rahmen der Dublin-II-VO nachkomme. Es sei den Beschwerdeführenden möglich, die Behörden in Italien um Schutz nachzusuchen.

### **E. 6.3**

Die Beschwerdeführerin hat seit über 35 Jahren in Italien gelebt, sämtliche Schulen dort besucht und (...) legal gearbeitet. Die Kinder sind in Italien geboren; die Muttersprache der Beschwerdeführenden ist Italienisch. Die Beschwerdeführerin hat am (...) 2007 in Rom einen Identitätsausweis erhalten, der sie als mazedonische Staatsbürgerin mit festem Wohnsitz in (...) auswies. Die Bewilligung ist nach wie vor gültig (Ablaufdatum: [...] 2012). Bei dieser Sachlage ist Italien aufgrund von Art. 9 Abs. 1 Dublin-II-VO für die Durchführung des Asylverfahrens der Beschwerdeführenden offensichtlich zuständig. Die italienischen Behörden wurden durch den Umstand einer Verfristung gebunden und stimmten der Wiederaufnahme der Beschwerdeführenden gestützt auf diese Bestimmung am 23. März 2010 nachträglich auch noch ausdrücklich zu.

### **E. 6.4**

Es bestehen keine Hinweise darauf, dass Italien sich im vorliegenden Fall nicht an die massgebenden völkerrechtlichen Bestimmungen, insbesondere an das Refoulementverbot und die einschlägigen Normen der EMRK, halten würde. In der Rechtschrift wird vorgebracht, die Situation der Familie der Beschwerdeführenden in Italien sei besorgniserregend. Es sei nicht ausgeschlossen, dass eine Rückführung nach Italien nach einer [...]monatigen Haft mit der Abschiebung nach Mazedonien ende. Die Beschwerdeführerin habe keinen Bezug zu Mazedonien. Eine Ausschaffung nach Mazedonien bringe die Freiheit der Beschwerdeführerin und das Kindeswohl in Gefahr. Das italienische Gerichtsurteil vom (...) 2008, das die Folge einer unverschuldet nicht verlängerten Arbeitsbewilligung sei, fordere unter Strafandrohung ihre Ausweisungen nach Mazedonien. Der italienische Wegweisungsentscheid sei in Rechtskraft erwachsen. In Mazedonien wie in Italien könnte das jüngste der Kinder infolge fehlender medizinischer Versorgung sterben. Es leide an einer angeborenen (...)krankheit, die bereits in Spitälern in Rom unzureichend behandelt worden sei. Diese allgemeine Kritik am italienischen Asylverfahren, insbesondere das Vorbringen, Italien erfülle die völkerrechtlichen Mindestanforderungen an ein ordentliches Asylverfahren nicht, vermag nichts zu Gunsten der Beschwerdeführenden zu bewirken, da diese Aussage den Kenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts widerspricht. Daran ändern auch die Hinweise der (...) nichts. Entscheidend ist auch, dass kein anderer Mitgliedsstaat des Dublin-Vertragswerks bekannt wäre, der die Einschätzung (...) in dem Sinne teilen würde, dass er gestützt auf derartige Vorgänge Rückführungen von Asylsuchenden nach Italien generell und dauernd gestoppt hätte. Es sind auch keine Anhaltspunkte für die Gefahr einer Kettenabschiebung nach Mazedonien ersichtlich, zumal die Beschwerdeführenden zeitlebens in Italien lebten und nicht überzeugend darlegen konnten, dass von den italienischen Behörden Anstrengungen zu einer Abschiebung nach Mazedonien unternommen würden, solange sie sich im Asylverfahren befinden. Da es im vorliegenden Verfahren lediglich darum geht, die

Voraussetzungen einer Rückführung nach Italien im Rahmen der Dublin-II-VO zu prüfen, ist auf die Vorbringen in Bezug auf die den Beschwerdeführenden angeblich in Mazedonien drohenden Widrigkeiten nicht einzugehen.

#### **E. 6.5**

Die Beschwerdeführenden konnten nicht überzeugend aufzeigen, dass nach den Kriterien der Dublin-II-VO Italien für die Durchführung des Asylverfahrens nicht zuständig ist. Italien selbst bestätigt indirekt mit seiner Zustimmung vom 23. März 2010 ("Art. Dub. II 09,1"), dass die Beschwerdeführenden nach wie vor über einen gültigen Aufenthaltstitel für Italien verfügen. Die Beschwerdeführerin beantragt indessen, das BFM habe gleichwohl auf ihr Asylgesuch einzutreten, mithin sinngemäss das Selbsteintrittsrecht im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO auszuüben, da die Lage für mazedonische Asylsuchende in Italien, die ihre Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert haben, einem Wegweisungsentscheid unterliegen und die notwendigen medizinischen Unterstützungen nicht erhalten würden, sehr schlecht sei. Dies gehe aus den eingereichten Berichten der Jahre 2008 und 2009 hervor. Italien habe im Zeitpunkt der Erstellung der Berichte gravierende Probleme im Sozial- und Gesundheitssystem aufgewiesen und es hätten im vorliegenden Fall grosse Defizite in der medizinischen und sozialen Versorgung in Italien, namentlich in Bezug auf die Gesundheit D. \_\_\_\_\_ und die Angehörigen der Roma, bestanden. Die Beschwerdeführenden hätten all das bereits selber erlebt. Die Situation habe sich bis heute nicht verbessert. Hierzu ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführenden in Italien dieselben Leistungen in der Gesundheitsversorgung erhalten wie italienische Staatsangehörige. Selbst wenn die medizinische Versorgung von Asylsuchenden nicht in jedem Einzelfall in exzessivem Umfang gewährleistet sein sollte, spräche dies noch nicht gegen eine Rückführung nach Italien. Italien ist in menschenrechtlicher Hinsicht ein sicherer Staat, der seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen nachkommt. Gemäss der Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) kann zwar der Vollzug der Wegweisung eines abgewiesenen Asylsuchenden mit gesundheitlichen Problemen im Einzelfall einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen; hierfür sind jedoch ganz aussergewöhnliche Umstände vorausgesetzt, wie sie der EGMR in seinem Urteil vom 2. Mai 1997 i.S. D. gegen Grossbritannien feststellte, wo neben einer kurzen Lebenserwartung auf Seiten eines an AIDS erkrankten Auszuweisenden erschwerend die Gefahr des Todes unter extremen physischen und psychischen Leiden hinzukam (vgl. BVE 2009/2 E. 9.1.3). Diese Situation kann bei einer Rückkehr der Beschwerdeführenden nach Italien ausgeschlossen werden. Der Vollzug der Wegweisung nach Italien erweist sich somit auch in Berücksichtigung der gesundheitlicher Situation (...) D. \_\_\_\_\_ als zulässig. Es ist im Übrigen kein Aspekt zu erkennen, weshalb die Schweiz von ihrem Recht auf Übernahme des Asylverfahrens (Selbsteintrittsrecht im Sinn von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO) Gebrauch machen sollte, zumal die Beschwerdeführenden in Italien über gültige Aufenthaltstitel verfügen.

#### **E. 7**

Das BFM ist in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG demnach zu Recht auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht eingetreten, weshalb es sich erübrigt, auf die weiteren Ausführungen in der Beschwerdeschrift und eingereichten Beweismittel einzugehen. Die Anträge, die vorinstanzliche Verfügung aufzuheben und das BFM anzuweisen, das Selbsteintrittsrecht auszuüben, sind somit abzuweisen.

### **E. 8.1**

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. EMARK 2001 Nr. 21). 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 Nichteintretensentscheides. Auf die Frage einer drohenden Verletzung des Non-Refoulement-Gebots muss an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden.

### **E. 8.2**

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 AuG, sondern ebenfalls vor der Prüfung des Nichteintretens im Rahmen einer allfälligen Prüfung des Selbsteintrittsrechts oder gegebenenfalls - sofern sich Familienmitglieder in verschiedenen Dublin-Staaten befinden und auf Begehren des anderen Mitgliedstaates zusammengeführt werden sollten (vorliegend ist unklar, in welchem Staat sich die Erzeuger der Kinder der Beschwerdeführerin aufhalten, ob sie Vaterpflichten wahrnehmen, welche Staatsangehörigkeit beziehungsweise welchen Aufenthaltsstatus sie haben) - bei der Ausübung der so genannten Humanitären Klausel (Art. 15 Dublin-II-VO).

### **E. 8.3**

Nach dem Gesagten ist die vom BFM verfügte Wegweisung samt ihrem Vollzug zu bestätigen. Der italienische Staat ist in Bezug auf die Krankheit des (...) vor der Überstellung der Beschwerdeführenden angemessen zu informieren.

### **E. 9**

Den Beschwerdeführenden ist es nicht gelungen darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist.

### **E. 10**

Mit dem Urteil in der Hauptsache ist das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos geworden.

### **E. 11**

Aufgrund vorstehender Erwägungen erweist sich die Beschwerde als aussichtslos, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten auf insgesamt Fr. 600.- festzusetzen (Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG).

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