

BVGer E-5335/2021 vom 2. Februar 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-02-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-5335_2021

FR: TAF E-5335/2021 du 2 février 2022

IT: TAF E-5335/2021 del 2 febbraio 2022

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

E-5335/2021 Seite 5 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 so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer und dessen Kinder 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 Art. 108 Abs. 3 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 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. 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 zugestimmt hat, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2).

E-5335/2021 Seite 6

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). Im Fall eines sogenannten Aufnahmeverfahrens (engl.: take charge) sind die in Kapitel III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) genannten Kriterien in der dort aufgeführten Rangfolge (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO) anzuwenden, und es ist von der Situation im Zeitpunkt, in dem der Antragsteller erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat, auszugehen (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO). Im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.). Kann kein Mitgliedstaat gemäss den aufgeführten Kriterien bestimmt werden, ist derjenige Staat zuständig, in welchem das erste Asylgesuch gestellt wurde (Art. 3 Abs. 2 Satz 1 Dublin-III-VO). 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. 3.3

Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat, nach Massgabe der Art. 21, 22 und 29 Dublin-III-VO aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. a Dublin-III-VO).

E. 3.4

Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass dieser am 2. Juli 2021 in Italien aufgegriffen und am 4. Mai 2021 daktyloskopisch erfasst wurde (SEM-Akte 1096950-13/2). Das SEM ersuchte deshalb die italienischen Behörden am 27. Mai

E-5335/2021 Seite 7 2021 um Übernahme des Beschwerdeführers und dessen Kinder gestützt auf Art. 13 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 28 und Art. 21 Abs. 2 Dublin-III-VO (SEM-Akte 1096950-15/7). Die italienischen Behörden liessen das Aufnahmegesuch gestützt auf Art. 13 Abs. 1 Dublin-II-VO vom 27. Mai 2021 innert der in Art. 22 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit implizit anerkannten (Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens ist somit gegeben und wird als solche in der Beschwerde auch nicht bestritten.

E. 4.1

Abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO kann jeder Mitgliedstaat im Rahmen des sogenannten Selbsteintrittsrechts 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 (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO).

E. 4.2

Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO wird im schweizerischen Recht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) umgesetzt und konkretisiert. Wie das Bundesverwaltungsgericht in BVGE 2015/9 festhielt, verfügt das SEM bezüglich der Anwendung der Souveränitätsklausel aus humanitären Gründen gestützt auf Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 über einen Ermessensspielraum, der es ihm erlaubt, zu ermitteln, ob humanitäre Gründe vorliegen, welche einen Selbsteintritt der Schweiz rechtfertigen. Aufgrund der Kognitionsbeschränkung des Bundesverwaltungsgerichts infolge der Aufhebung von Art. 106 Abs. 1 Bst. c AsylG muss dieses den genannten Ermessensspielraum der Vorinstanz respektieren. Indes kann das Gericht nach wie vor überprüfen, ob das SEM sein Ermessen gesetzeskonform ausgeübt hat. Dies ist nur dann der Fall, wenn das SEM – bei von der gesuchstellenden Person geltend gemachten Umständen, die eine Überstellung aufgrund ihrer individuellen Situation oder der Verhältnisse im zuständigen Staat problematisch erscheinen lassen – in nachvollziehbarer Weise prüft, ob es angezeigt ist, die Souveränitätsklausel aus humanitären Gründen auszuüben. Dazu muss die Vorinstanz in ihrer Verfügung wiedergeben, aus welchen Gründen sie auf einen Selbsteintritt aus humanitären Gründen verzichtet. Tut sie dies nicht, liegt eine Ermessensunterschreitung vor (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 und 8).

E-5335/2021 Seite 8

E. 5.1

Die Vorinstanz begründet ihren Nichteintretensentscheid im Wesentlichen damit, dass das Bundesverwaltungsgericht in seinem neuen Referenzurteil F-6330/2020 vom 18. Oktober 2021 die Aufnahmesituation von Asylsuchenden in Italien sowohl unter Berücksichtigung der Gesetzesänderungen von Oktober – Dezember 2020 als auch des Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) vom 23. März 2021 in der Rechtssache 46595/19, M.T. gegen die Niederlande vom 23. März 2021 analysiert habe. Das Gericht sei dabei zum Schluss gekommen, dass die von den italienischen Behörden abgegebenen Garantien in Bezug auf die Wahrung der Familieneinheit sowie eine familiengerechte Unterkunft hinreichend konkret und individualisiert seien, insbesondere aufgrund der italienischen Rundschreiben vom 8. Februar 2021 und 23. März 2021, welche den Zugang zu einer Zweitaufnahmestruktur des Systems SAI für Familien bestätigen würden. Eine Wegweisung der Familie nach Italien bedeute demnach keinen Verstoss gegen Art. 3

EMRK. Somit seien im vorliegenden Fall für die Überstellung nach Italien keine weiteren Abklärungen notwendig. Der Beschwerdeführer und seine Kinder hätten in Italien – sobald sie nach ihrer Rückkehr nach Italien dort ein Asylgesuch einreichten – Zugang zu den Aufnahmestrukturen und vielen weiteren sozialstaatlichen Leistungen sowie Unterstützungsmassnahmen.

E. 5.2

Beschwerdeweise wird den Ausführungen des SEM entgegengehalten, dass es sich beim Beschwerdeführer um einen alleinerziehenden Vater mit zwei minderjährigen Kindern handle. Anlässlich der Anhörung habe er geschildert, dass die Unterbringung in Italien für seine Familie nicht angemessen gewesen sei, weshalb er illegal in die Schweiz eingereist sei. Weiter wurde ausgeführt, dass das SEM sich zwar auf das Referenzurteil F-6330/2020 vom 18. Oktober 2021 stütze, vorliegend den Akten aber nicht zu entnehmen sei, dass die italienischen Behörden eine entsprechende Garantie für den Beschwerdeführer und seine Kinder abgegeben hätten. Vielmehr sei den Akten zu entnehmen, dass die italienischen Behörden überhaupt nicht auf das Übernahmeansuchen reagiert hätten. Sodann könne auch unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht einfach davon ausgegangen werden, dass eine angemessene Unterbringung in Italien sichergestellt sei, wenn nicht die entsprechenden Garantien vorlägen. Mit diesem Vorgehen sei die Vorinstanz ihrer Ermessensausübung im Sinne von Art. 17 Abs. 1 Dublin III-VO in Verbindung mit Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 nicht nachgekommen und habe somit Bundesrecht verletzt.

E-5335/2021 Seite 9

E. 5.3

In ihrer Vernehmlassung teilte die Vorinstanz lediglich mit, dass bis anhin noch keine Zusicherung Italiens eingetroffen sei.

E. 6.1

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). Es darf davon ausgegangen werden, dass Italien 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) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahme richtlinie) ergeben, anerkennt und schützt. Das italienische Asylverfahren und Aufnahmesystem weist demnach keine systemischen Mängel auf. Diese Ansicht wird durch den EGMR bestätigt (vgl. Urteile des EGMR Mohammed Hussein und andere gegen die Niederlande und Italien vom 2. April 2013, Nr. 27725/10, Ziff. 78; Tarakhel gegen die Schweiz vom 4. November 2014, Nr. 29217/12, Ziff. 114 f.; S.M.H. gegen die Niederlande vom 17. Mai 2016, Nr. 5868/13, Ziff. 46). Im Referenzurteil F-6330/2020 vom 18. Oktober 2021 und im Urteil D-2926/2021 vom 19. Juli 2021 analysierte das Bundesverwaltungsgericht die Unterbringungs- und Versorgungssituation von Asylsuchenden, insbesondere von vulnerablen Personen und Alleinerziehenden mit minderjährigen Kindern, die im Rahmen des Dublin-Verfahrens

nach Italien überstellt wurden. Das Gericht kam zum Schluss, seit dem Referenzurteil E-962/2019 habe die Rechts- und Sachlage in Italien wesentliche Änderungen erfahren. Mit dem Inkrafttreten des Gesetzesdekretes Nr. 130/2020 am 20. Dezember 2020 sei das Zweitaufnahmesystem, welches neu Aufnahme- und Integrationssystem SAI (Sistema di accoglienza e integrazione) heiße, wieder allen Asylsuchenden zugänglich gemacht worden. Familien und vulnerable Personen, darunter auch Personen mit Behinderungen oder schweren physischen oder psychischen Erkrankungen, würden bei der Überstellung in eine SAI-Unterkunft Vorrang genießen. Das Angebot der Dienstleistungen für die Asylsuchenden im SAI sei wieder ausgebaut und auch auf die Bedürfnisse schutzbedürftiger Personen ausgerichtet worden. Selbst wenn sie vorübergehend in Erstaufnahmeeinrichtungen untergebracht würden, könnten sie die notwendigen Dienstleistungen, ins-

E-5335/2021 Seite 10 besondere medizinische und psychologische Betreuung, in Anspruch nehmen (Referenzurteil F-6330/2020 E. 10 und E. 11.2; Urteil des BVGer D-2926/2021 E. 10.2; ebenso: Urteil des EGMR M.T. gegen die Niederlande vom 23. März 2021, Nr. 46595/19, Ziff. 58–62). Sodann hält das Bundesverwaltungsgericht in seinem neuen Referenzurteil F-6330/2020 vom 18. Oktober 2021 nach wie vor daran fest, dass für eine Überstellung der genannten Personengruppen grundsätzlich eine hinreichend konkretisierte und individualisierte Zusicherung mittels des Formulars "nucleo familiare" unter Namens- und Altersangaben abgegebene Anerkennung der Familieneinheit und Zusicherung einer familiengerechten Unterbringung sowie die Rundschreiben, welche eine Unterbringung im Zweitaufnahmesystem SAI zusichern, notwendig ist (vgl. Referenzurteil F-6330/2020 E. 11.1).

E. 6.2

Der Beschwerdeführer gehört als Familie mit seinen beiden Kleinkindern zu den schutzbedürftigen Personen im Sinne der geltenden Rechtsprechung (vgl. Referenzurteil F-6330/2020 E. 10 und E. 11.2; Urteil des EGMR Tarakhel gegen die Schweiz vom 4. November 2014, Nr. 29217/12). Ihre Überstellung nach Italien ist folglich nur zulässig, wenn von den italienischen Behörden eine ausreichende Garantie für eine kindgerechte und die Einheit der Familie wahrende Unterbringung vorliegt. Eine solche konkretisierte und individualisierte Zusicherung (Formular "nucleo familiare") liegt im vorliegenden Fall (noch) nicht vor (vgl. insbesondere auch Vernehmlassung des SEM vom 14. Januar 2022). Vor diesem Hintergrund hätte die Vorinstanz prüfen müssen, ob es angezeigt ist, die Souveränitätsklausel aus humanitären Gründen anzuwenden. Zwar führt sie in der angefochtenen Verfügung im Zusammenhang mit der Souveränitätsklausel allgemein gehaltene, textbausteinartige Erwägungen an. Die Vorinstanz hat sich aber nicht konkret und auf den vorliegenden Einzelfall bezogen mit dem vorrangig zu beachtenden Kindeswohl und den im Hinblick auf Italien bestehenden Unsicherheiten bezüglich der konkreten Unterbringungsmöglichkeiten von Familien mit minderjährigen Kindern sowie deren Vereinbarkeit mit dem Völkerrecht auseinandergesetzt.

E. 6.3

Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Sachverhalt im Hinblick auf die Anwendung der Souveränitätsklausel nicht rechtsgenügend abgeklärt. Zudem ist sie ihrer Pflicht zur Ermessensausübung nicht nachgekommen und hat mithin ihr Ermessen unterschritten. Sie hätte, wie zuvor ausgeführt, in nachvollziehbarer und auf den vorliegenden Einzelfall

bezogener Weise prüfen müssen, ob es in Würdigung der konkreten Umstände tatsächlich angezeigt ist, auf einen Selbsteintritt zu verzichten.

E-5335/2021 Seite 11

E. 7

Die Beschwerde erweist sich im Eventualantrag als begründet. Da das Bundesverwaltungsgericht aufgrund der Kognitionsbeschränkung infolge Aufhebung von aArt. 106 Abs. 1 Bst. c AsylG keinen Ermessensentscheid anstelle der Vorinstanz treffen kann und es sich bei der Ermessensunterschreitung um eine Rechtsverletzung handelt (vgl. BGE 132 V 393 E. 3.3), ist die Beschwerde gutzuheissen, die Verfügung vom 30. November 2021 aufzuheben und die Sache zur umfassenden Prüfung der Anwendung der Souveränitätsklausel – in Ausübung des gesetzeskonformen Ermessens – an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Auf die weiteren Vorbringen der Beschwerde ist aufgrund der vorliegenden Kassation zum heutigen Zeitpunkt nicht näher einzugehen.

E. 8.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit wird die mit Zwischenverfügung vom 14. Dezember 2021 gewährte unentgeltliche Prozessführung nachträglich gegenstandslos.

E. 8.2

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung auszurichten, da es sich vorliegend um eine zugewiesene unentgeltliche Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102h AsylG handelt, deren Leistungen vom Bund nach Massgabe von Art. 102k AsylG entschädigt werden (vgl. auch Art. 111ater AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

E-5335/2021 Seite 12

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