



Urteil vom 27. Juni 2013

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richter Thomas Wespi, Richter Gérard Scherrer,
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____, geboren (...), Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Gabriella Tau, Caritas Schweiz,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des BFM vom 18. März 2013 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – ein eritreischer Staatsangehöriger mit letztem Wohnsitz in B. _____ – verliess seine Heimat eigenen Angaben zufolge im November 2011 und gelangte nach Aufenthalt im Sudan und in Libyen am 7. Oktober 2012 nach Italien. Von dort aus reiste er am 14. Dezember 2012 weiter in die Schweiz, wo er gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Basel um Asyl nachsuchte.

B.

Die am 18. Dezember 2012 durch das BFM mittels der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (EURODAC) durchgeführten Abklärungen ergaben, dass der Beschwerdeführer am 7. Oktober 2012 in Italien in das Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten eingereist war.

C.

Der Beschwerdeführer brachte anlässlich der summarischen Befragung vom 19. Dezember 2012 im EVZ Basel vor, er sei im Februar 2006 in den Militärdienst eingezogen worden. In den Jahren 2007/2008 sei er neun Monate lang in Haft gewesen. Im November 2011 sei er desertiert. Das BFM gewährte ihm zum Abschluss der Befragung das rechtliche Gehör zur Zuständigkeit Italiens für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens. Er machte geltend, dass er in der Schweiz bleiben wolle, wo seine Mutter lebe.

D.

Das BFM ersuchte das italienische "Dublin Office" am 14. Januar 2013 um Stellungnahme zur Rückübernahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 10 Abs. 1 der Verordnung Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung von Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (Dublin-II-VO).

E.

Das Ersuchen blieb von italienischer Seite unbeantwortet.

F.

Das BFM trat mit Verfügung vom 18. März 2013 – eröffnet am 22. März 2013 – in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein und ver-

fügte die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz nach Italien. Der Beschwerdeführer wurde – unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall – aufgefordert, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Die Vorinstanz hielt fest, dass einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme.

G.

Mit durch seine Rechtsvertreterin eingereichter Eingabe vom 27. März 2013 beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Das BFM sei anzuweisen, gestützt auf das Selbsteintrittsrecht gemäss Art. 3 Abs. 2 i.V.m. Art. 15 Abs. 2 Dublin-II-VO auf das Asylgesuch einzutreten und das Asylverfahren in der Schweiz durchzuführen. Eventualiter sei seine Flüchtlingseigenschaft anzuerkennen und ihm Asyl zu gewähren. Subeventualiter sei der Vollzug der Wegweisung als unzulässig und unzumutbar zu erklären und es sei ihm in der Folge davon die vorläufige Aufnahme zu gewähren. Der Beschwerde sei aufschiebende Wirkung zu erteilen. Die Vollzugsbehörden seien im Sinn einer vorsorglichen Massnahme anzuweisen, von Vollzugshandlungen bis zum Entscheid über das vorliegende Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abzusehen. Es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Schliesslich wurde darum ersucht, die Rechtsvertreterin sei nach Abschluss des Instruktionsverfahrens und im Falle eines positiven Verfahrensausgangs zur Einreichung einer Honorarnote aufzufordern. Der Eingabe lagen ein Gesuch um Kantonswechsel vom 3. Februar 2013, eine Bestätigung der die Mutter des Beschwerdeführers behandelnden Ärztin, Dr. med. C._____, vom 24. Januar 2013, ein Intakeprotokoll und ein Schreiben zur gesundheitlichen Situation der Mutter des Beschwerdeführers des Sozialdienstes der D._____ vom 27. März 2013 bei.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 28. März 2013 wies der Instruktionsrichter die Vollzugsbehörde gestützt auf Art. 56 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) an, einstweilen von Vollzugshandlungen abzusehen, bis nach Eingang der vorinstanzlichen Akten über die allfällige Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde nach Art. 107a AsylG befunden werde.

I.

Mit Zwischenverfügung vom 2. April 2013 hiess der Instruktionsrichter die Gesuche um Gewährung der aufschiebenden Wirkung und der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gut. Auf die Erhebung

eines Kostenvorschusses wurde demgemäss verzichtet. Der Beschwerdeführer wurde aufgefordert, bis zum 10. April 2013 einen seine Mutter betreffenden ärztlichen Bericht einzureichen. Der Antrag der Rechtsvertreterin, es sei ihr vor Gutheissung der Beschwerde eine Frist zur Einreichung einer Kostennote anzusetzen, wurde abgewiesen.

J.

Am 10. April 2013 übermittelte der Beschwerdeführer per Telefax einen ärztlichen Bericht zur Situation seiner Mutter vom selben Tag. Mit Schreiben vom 11. April 2013 wurden das Original des ärztlichen Berichts und eine Aufstellung des bisher von der Rechtsvertretung betriebenen zeitlichen Aufwands nachgereicht. Der Antrag, es sei derselben nach Abschluss des Instruktionsverfahrens im Falle eines positiven Verfahrensausgangs Frist zur Einreichung einer Kostennote anzusetzen, wurde wiederholt.

K.

Mit Vernehmlassung vom 18. April 2013 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde.

L.

In seiner Stellungnahme vom 3. Mai 2013 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest. Dieser lagen ein Schreiben von Dr. med. C._____ vom 30. April 2013 und eine Stellungnahme der Caritas Schweiz, Zentrum für Asylsuchende E._____, vom 30. April 2013 bei.

M.

Im Rahmen des Beizugs der Akten der Mutter des Beschwerdeführers (N [...]) stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass diese gemäss einer bei diesen Akten liegenden Mitteilung des Zivilstandskreises Bern-Mittelland am 13. Mai 2013 verstorben war.

N.

Mit Zwischenverfügung vom 31. Mai 2013 wurde dem Beschwerdeführer die Möglichkeit eingeräumt, sich zur veränderten Situation zu äussern.

O.

Der Beschwerdeführer liess am 17. Juni 2013 mitteilen, der Tod seiner Mutter habe ihn sehr mitgenommen. Es sei sein Wunsch, in der Nähe ihres Grabes leben zu können.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM 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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 bis 35a AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 S. 116). Die Beschwerdeinstanz enthält sich demnach – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – einer selbständigen materiellen Prüfung, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidungsfindung an die Vorinstanz zurück (vgl. BVGE 2007/8 m.H.a. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f.).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde – ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen – einzutreten.

1.4 Aufgrund des unter 1.2 Gesagten nicht einzutreten ist indessen auf die Anträge, es sei die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers anzuerkennen und ihm Asyl zu gewähren und es sei der Vollzug der Wegweisung als unzulässig und unzumutbar zu erklären und ihm die vorläufi-

ge Aufnahme zu gewähren, zumal die Vorinstanz bislang einzig ihre Zuständigkeit zur Prüfung des den Beschwerdeführer betreffenden Asyl- und Wegweisungsverfahrens verneint hat (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.2.3 und 10. 2 S. 644 ff.).

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).

3.

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. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG).

3.2 Vorliegend stellt sich die Frage, ob das BFM zu Recht gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist, da – unter Zugrundelegung der Regeln des gemeinsamen Europäischen Asylsystems – Italien für die Durchführung des vorliegenden Asylverfahrens zuständig und das Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO durch die Schweiz nicht auszuüben ist.

4.

4.1 Das BFM begründet seinen Entscheid damit, dass sich die Schweiz mit der Umsetzung des Abkommens 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, SR 0.142.392.689) verpflichtet habe, die Dublin-II-VO anzuwenden, die Kriterien enthalte, um denjenigen Dublin-Staat zu bestimmen, der zuständig sei, das Asyl- und Wegweisungsverfahren durchzuführen. Der Beschwerdeführer habe das Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten am 7. Oktober 2012 in Italien illegal betreten und die italienischen Behörden hätten innerhalb der festgelegten Frist nicht Stellung zum Übernahmeersuchen des BFM genommen. Somit sei gemäss DAA und unter Anwendung von Art. 18 Abs. 7 Dublin-II-VO die Zuständigkeit für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens an Italien übergegangen.

4.2 In der Beschwerde wird im Wesentlichen geltend gemacht, die in der Schweiz lebende Mutter des Beschwerdeführers sei schwer erkrankt und bedürfe seiner Unterstützung. Eine erneute Trennung von ihrem Sohn, den sie jahrelang nicht gesehen habe, wäre für ihren Gesundheitszustand verhängnisvoll. In Art. 15 Abs. 2 Dublin-II-VO seien Beispiele für die Anwendung der humanitären Klausel genannt, nämlich die Notwendigkeit von Unterstützung der asylsuchenden Person wegen Schwangerschaft, schwerer Krankheit oder hohen Alters, wenn die familiäre Bindung bereits im Heimatland bestanden habe. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) habe in seiner Rechtsprechung hervorgehoben, dass der Mitgliedstaat, in dem sich die betroffenen Personen befinden, beim Vorliegen von in Art. 15 Abs. 2 Dublin-II-VO genannten humanitären Gründen im "Regelfall" verpflichtet sei, diese Personen nicht zu trennen. Eine erneute zwangsweise Trennung des Beschwerdeführers von seiner Mutter käme einer Verletzung ihres Grundrechts auf Achtung ihres privaten Lebens sowie Familienlebens gemäss Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) gleich.

4.3 Das BFM führt in seiner Vernehmlassung vom 18. April 2013 aus, dass kein klares Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Mutter ersichtlich sei, das die Erweiterung der Kernfamilie aufgrund humanitärer Gründe im Sinne von Art. 15 Abs. 2 Dublin-II-VO und einen Selbsteintritt gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO rechtfertige.

4.4 In der Stellungnahme vom 3. Mai 2013 wird entgegnet, zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Mutter sei nach dem Wiedersehen in der Schweiz innert kurzer Zeit ein starkes Abhängigkeitsverhältnis entstanden. Im Arztzeugnis vom 30. April 2013 werde darauf hingewiesen, dass es der Mutter besser gehe, seit ihr Sohn in der Schweiz sei. Es sei davon auszugehen, dass eine Wegweisung nach Italien auch für den Beschwerdeführer eine schwer erträgliche Beeinträchtigung seiner psychischen Gesundheit bedeuten würde.

5.

5.1 Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer das Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten am 7. Oktober 2012 in Italien betrat und Italien das Übernahmeersuchen des BFM vom 14. Januar 2013 unbeantwortet liess, weshalb Italien grundsätzlich für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig ist (vgl. Art. 18 Abs. 7 Dublin-II-VO).

5.2 Gemäss Art. 15 Abs. 1 Dublin-II-VO kann jeder Mitgliedstaat aus humanitären Gründen, die sich insbesondere aus dem familiären oder kulturellen Kontext ergeben, Familienmitglieder und andere abhängige Familienangehörige zusammenführen, auch wenn er dafür nach den Kriterien der Verordnung nicht zuständig ist. Da die Mutter des Beschwerdeführers gemäss einer Mitteilung des Zivilstandskreises Bern-Mittelland am 13. Mai 2013 verstorben ist, ist die hauptsächliche Begründung der Beschwerde – das bestehende Abhängigkeitsverhältnis zwischen der verstorbenen Mutter und dem Beschwerdeführer – gegenstandslos geworden. In der Stellungnahme vom 17. Juni 2013 wird diese Sichtweise ausdrücklich bestätigt, weshalb sich weitergehende Erwägungen in diesem Zusammenhang erübrigen.

5.3 Angesichts der Vermutung, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständige Staat respektiere seine aus dem internationalen Recht fliessenden Verpflichtungen, läge es am Beschwerdeführer darzutun, gestützt auf welche ernsthaften Hinweise die Annahme naheliegt, dass die italienischen Behörden in seinem Fall die staatsvertraglichen Verpflichtungen nicht respektieren und ihm den notwendigen Schutz nicht gewähren werden (vgl. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte [EGMR], M.S.S. gegen Belgien und Griechenland [Appl. No. 30696/09], Urteil vom 21. Januar 2011, § 84-85 und 250; Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Union [EuGH] vom 21. Dezember 2011 in der Rechtssache C-411/10 und C-493/10). Vorliegend wurden keine konkreten Vorbringen gemacht, wonach Italien, bei welchem es sich um einen Signatarstaat insbesondere der EMRK, des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) handelt, seine staatsvertraglichen Verpflichtungen missachten und ihn in seinen Heimatstaat zurückschaffen würde, dies unter Missachtung des Non-Refoulement-Gebotes oder von Art. 3 EMRK.

5.4 Der EGMR ist in seiner Entscheidung i.S. M. H. und andere gegen die Niederlande und Italien (Appl. No. 27725/10) vom 2. April 2013 zum Schluss gelangt, dass in Italien kein systematischer Mangel an Unterstützung und Einrichtungen für Asylsuchende (als eine besonders verletzte Personengruppe) bestehe. Es darf daher davon ausgegangen werden, dass Italien nicht gegen die Bestimmungen der Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten ("Aufnahmerichtli-

nie", ABl. L 31 vom 6. Februar 2003, S.°18) verstösst. Unter diesen Umständen sind keine konkreten Anhaltspunkte dafür ersichtlich, der Beschwerdeführer würde im Falle einer Rückkehr nach Italien in eine existenzielle Notlage geraten, weshalb die Überstellung nach Italien nicht zu beanstanden ist.

5.5 Der Wunsch des Beschwerdeführers, in der Nähe des Grabes seiner Mutter leben zu können, ist zwar verständlich, vermag aber nicht zur Verpflichtung der Schweiz zum Selbsteintritt zu führen. Es liegen keine humanitären Gründe im Sinne von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1, vor, die gegen eine Überstellung des Beschwerdeführers sprechen, weshalb es keinen Grund für die Anwendung der Souveränitätsklausel (Art. 3 Abs. 2 erster Satz Dublin-II-VO) gibt.

6.

Das BFM ist demnach in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten und hat, da er nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist, ebenfalls zu Recht in Anwendung von Art. 44 Abs. 1 AsylG die Überstellung nach Italien angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1). Unter diesen Umständen sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG nicht mehr zu prüfen, da das Fehlen von Wegweisungsvollzugshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG ist (vgl. BVGE 2010/45 E. 10 S. 645).

7.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihm mit Zwischenverfügung vom 2. April 2013 die unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Hans Schürch

Christoph Basler

Versand: