



## **Urteil vom 16. Juli 2019**

---

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),  
Richterin Christa Luterbacher,  
Richter Daniele Cattaneo,  
Gerichtsschreiber Philipp Reimann.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Guinea,  
vertreten durch MLaw Sonja Comte,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Staatssekretariat für Migration (SEM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 26. Juni 2019 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer, ein guineischer Staatsangehöriger, suchte am 26. Mai 2019 im Bundesasylzentrum (BAZ) B.\_\_\_\_\_ um Asyl nach. Am 29. Mai 2019 wurde dem Beschwerdeführer für die Dauer seines Verfahrens in der Schweiz die Caritas Schweiz als amtliche Rechtsbeiständin bestellt. Am selben Tag teilte das Gesundheitspersonal im BAZ B.\_\_\_\_\_ dem Rechtsschutz per E-Mail mit, dass der Beschwerdeführer geltend gemacht habe, (...) Beschwerden zu haben und deswegen in Italien geröntgt worden zu sein. Er habe indessen keine Kenntnis vom Resultat der Untersuchung und der untersuchende Arzt habe auch keine Therapie angeordnet. Der Beschwerdeführer gab diesbezüglich an, (...) zu verspüren. In der Folge befragte ihn das SEM am 31. Mai 2019 summarisch zu seiner Person, dem Reiseweg sowie zu den Asylgründen (vgl. Protokoll der Personalienaufnahme; PA). Dabei erklärte er unter anderem, Guinea am 1. März 2014 verlassen zu haben, am 28. Juni 2016 in Italien eingetroffen zu sein, bevor er am 26. Mai 2019 ein Asylgesuch in der Schweiz gestellt habe.

Der Beschwerdeführer reichte keinerlei Identitätspapiere ein. Einen Reisepass habe er nie besessen, während er seine guineische Identitätskarte im Verlaufe des Jahres 2015 verloren habe.

**B.**

Bereits am 28. Mai 2019 ergab ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der «Eurodac»-Datenbank, dass er am 15. Juli 2016 und am 21. Februar 2019 in Italien Asylgesuche gestellt hatte. Darüber hinaus ist in der Eurodac-Datenbank ein Asylantrag des Beschwerdeführers in Frankreich vom 2. Oktober 2018 vermerkt.

**C.**

Am 5. Juni 2019 gewährte ihm das SEM anlässlich des persönlichen Dublinggesprächs das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretentscheid aufgrund der mutmasslichen Verfahrenszuständigkeit von Italien gemäss der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L180/31 vom 29.6.2013; nachfolgend Dublin-III-VO) sowie zur voraussichtlichen Überstellung dorthin.

Dabei führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, er sei am 28. Juni 2016 via Senegal, Mali, Burkina Faso, Nigeria und Libyen nach Italien gelangt, wo er in der Folge um Asyl nachgesucht habe. Nach Ablehnung seines Asylgesuchs durch die italienischen Behörden habe er hiergegen mit Hilfe eines Rechtsanwalts Beschwerde erhoben, den Ausgang des Beschwerdeverfahrens indessen nicht abgewartet, sondern Italien am 6. April 2018 verlassen. Anschliessend habe er sich nach Frankreich begeben, wo er im Oktober 2018 ein Gesuch gestellt habe, von den französischen Behörden jedoch am 21. Februar 2019 im Rahmen des Dublin-Verfahrens wieder nach Italien rücküberstellt worden sei.

Er wolle nicht nach Italien zurückkehren, weil es dort keine medizinische Versorgung gebe und sich niemand um die Asylsuchenden kümmere. Hinsichtlich persönlicher gesundheitlicher Probleme machte der Beschwerdeführer erneut geltend, (...)probleme zu haben, ohne genau zu wissen, worum es sich handle. Im Weiteren reichte er Röntgenbilder seines Oberkörpers aus einer Untersuchung in Italien ein, die vom SEM zu den Akten erkannt wurden. Die Vorinstanz verwies ihn in diesem Zusammenhang lediglich an die Krankenschwester im BAZ.

#### **D.**

Gestützt auf die Eurodac-Treffer ersuchte das SEM die italienischen Behörden gleichfalls am 5. Juni 2019 um Rückübernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO.

#### **E.**

Die italienischen Behörden liessen dieses Übernahmeersuchen innerhalb der in Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet.

#### **F.**

Am 12. Juni 2019 wurde der Beschwerdeführer in das BAZ ohne Verfahrensfunktion in C. \_\_\_\_\_ transferiert, wo er sich am 26. Juni 2019 in ärztliche Visite begab. Dabei überwies ihn der zuständige Arzt (Dr. med. D. \_\_\_\_\_) noch am selben Tag an den (...)spezialisten Dr. med. E. \_\_\_\_\_ für weitere (...) Abklärungen.

#### **G.**

Mit Verfügung vom 26. Juni 2019 – eröffnet am 27. Juni 2019 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Italien sowie den Vollzug an und forderte ihn auf, die

Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig stellte es fest, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme und verfügte die Aushängung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis.

#### **H.**

Mit Eingabe vom 4. Juli 2019 (Datum des Poststempels) reichte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht gegen die Verfügung des SEM vom 26. Juni 2019 ein. Dabei beantragte er, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und das Verfahren sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei die Zuständigkeit der Schweiz festzustellen und das Asylgesuch materiell zu prüfen.

In prozessualer Hinsicht beantragte er die Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde. Ferner wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht. Im Sinne einer supervisorischen vorsorglichen Massnahme wurde beantragt, die Vollzugsbehörden seien anzuweisen, bis zum Entscheid über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung von Vollzugshandlungen abzusehen.

Die Rechtsvertreterin legte ihrer Beschwerde unter anderem einen Ausdruck der E-Mail des Medic Help B. [REDACTED] vom 29. Mai 2019 sowie das Formular F2 (Zuweisung zur medizinischen Abklärung) vom 26. Juni 2019 bei.

#### **I.**

Am 9. Juli 2019 setzte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts den Vollzug der Überstellung gestützt auf Art. 56 VwVG per sofort einstweilen aus.

#### **J.**

Die vorinstanzlichen Akten trafen am 5. Juli 2019 beim Bundesverwaltungsgericht ein (Art. 109 Abs. 3 AsylG).

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

### **2.**

Am 1. März 2019 ist die Änderung des AsylG vom 25. September 2015 abschliessend in Kraft getreten (vgl. dazu die Verordnung vom 8. Juni 2018 über die abschliessende Inkraftsetzung der Änderung vom 25. September 2015 des Asylgesetzes [AS 2018 2855]). Da der Beschwerdeführer sein Asylgesuch am 26. Mai 2019 eingereicht hat, gilt das neue Recht.

### **3.**

Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **4.**

**4.1** Mit Beschwerde können 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).

**4.2** 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.).

### **5.**

**5.1** 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).

**5.2** Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) als zuständiger Staat bestimmt wird. Jedes dieser Kriterien wird nur angewendet, wenn das vorangehende Kriterium im spezifischen Fall nicht anwendbar ist (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO).

**5.3** 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 wieder aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

**5.4** Abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO kann jeder Mitgliedstaat 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; sog. Selbsteintrittsrecht).

## **6.**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG verzichtete das Bundesverwaltungsgericht auf einen Schriftenwechsel.

## **7.**

**7.1** Die Dublin-III-VO räumt den Schutzsuchenden kein Recht ein, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. auch BVGE 2010/45 E. 8.3). Die italienischen Behörden liessen das Übernahmearbeiten des SEM vom 5. Juni 2019 innert der in Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit Italiens implizit anerkannten (vgl. Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens ist somit gegeben und wird im Übrigen vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten.

**7.2** Der Beschwerdeführer macht indessen in seiner Rechtsmitteleingabe vom 4. Juli 2019 namentlich geltend, das SEM habe seine Untersuchungs- und Begründungspflicht verletzt, indem es trotz seinerseits wiederholt geltend gemachter (...) Probleme sowie von ihm eingereichter Röntgenaufnahmen keine weitergehenden Abklärungen vorgenommen und dementsprechend in der Verfügung seinen tatsächlichen gesundheitlichen Zustand nicht adäquat thematisiert habe (a.a.O. II. c. Ziffern 1 bis 6, S. 4 bis 6).

**7.3** In diesem Zusammenhang ist vorab festzuhalten, dass der Beschwerdeführer seine vorgebrachten gesundheitlichen Probleme dem SEM gegenüber von Anfang an thematisiert und zusätzlich durch medizinische Unterlagen aus Italien belegt hat. Letztere wurden vom SEM denn auch zu den Akten erkannt. Damit ist er der ihm obliegenden Mitwirkungspflicht, gesundheitliche Probleme nicht nur zu behaupten, sondern soweit möglich auch durch ärztliche Unterlagen zu untermauern, vollumfänglich nachgekommen. Vor diesem Hintergrund wäre vom SEM zu erwarten gewesen, dass es im Rahmen der ihm obliegenden Untersuchungspflicht die eingereichten Dokumente überprüft, den Beschwerdeführer bezüglich seiner gesundheitlichen Probleme näher befragt und gegebenenfalls zusätzlich weitere medizinische Abklärungen in der Schweiz vorgenommen hätte. Der Hinweis in der angefochtenen Verfügung, aus seinem medizinischen Dossier gehe lediglich hervor, dass er am 29. Mai 2019 geimpft worden sei, ohne dass seine weitergehenden Aussagen ärztlich bestätigt worden seien (a.a.O. S. 3, letzter Abs.), geht allein schon deshalb fehl, weil in keiner Weise feststeht, ob der ihn damals impfende Arzt im BAZ tatsächlich um die vom Beschwerdeführer erwähnten (...)probleme wusste. Darüber hinaus zeigt gerade auch die am 26. Juni 2019 per Formular F2 veranlasste Überweisung des Beschwerdeführers an einen (...)spezialisten (vgl. Sachverhalt Bst. F i.V.m. Bst. H) deutlich auf, dass die dortigen Ärzte durchaus Veranlassung sahen, den (...) Gesundheitszustand des Beschwerdeführers näher abzuklären. Indem das SEM am 26. Juni 2019, also am Tage der Untersuchung und Überweisung des Beschwerdeführers an einen Spezialisten, seine Wegweisung nach Italien anordnete, und in den Überstellungsmodalitäten an die italienischen Behörden vom 26. Juni 2019 unter "Bemerkungen" festhielt, es seien *keine* medizinischen Probleme bekannt, hat es den medizinisch indizierten Abklärungsbedarf bezüglich der Person des Beschwerdeführers verkannt, wenn nicht gar ignoriert. Vor diesem Hintergrund hat das SEM seine Untersuchungspflicht in Bezug auf die Abklärung des effektiven Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers nicht wahrgenommen. Damit ist gleichzeitig gesagt, dass die Vorinstanz

den rechtserheblichen Sachverhalt nicht abgeklärt und damit einhergehend auch ihre Begründungspflicht verletzt hat.

**7.4** Dementsprechend ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Die Verfügung vom 26. Juni 2019 ist aufzuheben und die Sache zur umfassenden Prüfung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers an die Vorinstanz zurückzuweisen. Alsdann wird das SEM in seinem neuen Entscheid auch darzulegen haben, inwieweit eine allfällige Überstellung des Beschwerdeführers nach Italien aufgrund der Umstrukturierungen bei der Unterbringung von Personen im Asylbereich nicht gegen völkerrechtliche Bestimmungen verstösst, und darüber hinaus auch sein Ermessen im Rahmen der Prüfung der Souveränitätsklausel aus humanitären Gründen gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO gesetzeskonform auszuüben haben.

## **8.**

**8.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird demnach gegenstandslos.

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

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der Verfügung beantragt wird.

**2.**

Die angefochtene Verfügung vom 26. Juni 2019 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen ans SEM zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

**5.**

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Simon Thurnheer

Philipp Reimann