



Abteilung IV
D-3857/2022
law/bah

Urteil vom 9. September 2022

Besetzung

Einzelrichter Walter Lang,
mit Zustimmung von Richter Markus König;
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
und seine Ehefrau
B. _____, geboren am (...),
Iran,
beide vertreten durch Kaveh Jourabchian,
(...),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 25. August 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Die Beschwerdeführenden, iranische Staatsangehörige mit letztem Aufenthalt in C._____, verliessen den Iran gemäss ihren Angaben bei der Personaliaufnahme (PA) im Bundesasylzentrum (BAZ) D._____ vom 27. Juni 2022 am 28. Mai 2022 und suchten am 16. Juni 2022 in der Schweiz um Asyl nach. Eigenen Angaben zufolge seien sie am 28. Mai 2022 auf dem Luftweg nach Italien gelangt, von wo aus sie am folgenden Tag in die Schweiz eingereist seien. Sie gaben ihre Identitätskarten ab.

A.b Vergleiche der Fingerabdrücke der Beschwerdeführenden mit der zentralen europäischen Visumsdatenbank (CS-VIS) ergaben, dass beiden von den italienischen Behörden ein Schengen-Visum erteilt worden war (Gültigkeit: beim Beschwerdeführer vom 10. Mai 2022 bis zum 25. März 2023, bei der Beschwerdeführerin vom 10. Mai 2022 bis zum 10. November 2022).

A.c Mit Eingabe vom 7. Juni 2022 informierte der Rechtsvertreter das SEM darüber, dass die Beschwerdeführenden ihn am 31. Mai 2022 beauftragt hätten, sie rechtlich zu vertreten. Sie möchten in der Schweiz einen Asylantrag stellen. Es werde gebeten, sie dem Kanton E._____, allenfalls dem Bundesasylzentrum F._____ zuzuweisen.

A.d Mit Eingabe vom 20. Juni 2022 teilte der Rechtsvertreter dem SEM mit, er habe die rechtlichen Interessen der Beschwerdeführenden übernommen und ersuche um deren Zuteilung an einen deutschsprachigen Kanton. Der Bruder des Beschwerdeführers wohne im Kanton E._____ und könne die Beschwerdeführenden bei sich aufnehmen. Die Beschwerdeführerin leide an einer psychischen Krankheit und es sei ratsam, sie in die Nähe der Familie zu bringen.

A.e Das SEM ersuchte die italienischen Behörden am 21. Juni 2022 gestützt auf Art. 12 Abs. 2 oder 3 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 (nachfolgend: Dublin-III-VO), um die Übernahme der Beschwerdeführenden.

A.f Das SEM wies die Beschwerdeführenden mit Schreiben vom 23. Juni 2022 auf deren Verantwortlichkeit für das Beibringen von Belegen für gesundheitliche Beschwerden hin. Zudem teilte es mit, Asylsuchende würden während ihres Verfahrens in Verfahrenszentren des Bundes untergebracht und hätten dabei keine Wahlmöglichkeit (Art. 27 Abs. 3 AsylG [SR 142.31] und Art. 21 Abs. 2 Bst. b der Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen [AsylV 1; SR 412.311]). Des Weiteren wies es auf die rechtlichen Grundlagen und die Praxis hinsichtlich der Zuteilung von Asylsuchenden an die Kantone.

A.g Die italienischen Behörden lehnten die Übernahme der Beschwerdeführenden am 6. Juli 2022 ab, da dem Übernahmeersuchen die Fingerabdrücke der Beschwerdeführenden nicht beigelegt worden waren.

A.h Das SEM ersuchte die italienischen Behörden am 6. Juli 2022 gestützt auf Art. 5 Abs. 2 der Verordnung EG Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 unter Beilage der Fingerabdrücke der Beschwerdeführenden um eine erneute Prüfung des Übernahmegesuchs.

A.i Das SEM teilte dem Rechtsvertreter am 7. Juli 2022 mit, dass die Beschwerdeführenden auf den 12. Juli 2022 zu einem Dublin-Gespräch eingeladen würden. Es bat ihn um Mitteilung, ob er daran teilnehmen werde. Der Rechtsvertreter antwortete gleichentags, er könne nicht an einem Gespräch teilnehmen, das in D._____ stattfindet. Er erkundigte sich, ob das Gesuch um eine neue Kantons-Zuweisung endgültig abgewiesen worden sei und teilte mit, er würde gerne telefonisch oder online am Gespräch teilnehmen, falls dies möglich sei.

A.j Am 12. Juli 2022 führte das SEM mit den Beschwerdeführenden in Abwesenheit des Rechtsvertreters ein persönliches Gespräch gemäss Art. 5 Dublin-III-VO durch.

Der Beschwerdeführer bestätigte, dass er im Besitz eines durch Italien ausgestellten Schengen-Visums sei. Die Reise in die Schweiz habe er mit seinem eigenen Reisepass absolviert. Vom Zeitpunkt seiner Einreise in die Schweiz bis zur Asylgesuchstellung habe er bei seinem Bruder gelebt, der Schweizer Bürger sei. Sein Bruder lebe seit über 20 Jahren in der Schweiz. Er habe in keinem anderen europäischen Land um Asyl nachgesucht und wolle nicht nach Italien zurückkehren. Seiner Frau gehe es deshalb psychisch sehr schlecht. Sein hier lebender Bruder könne sie unterstützen und

die Nähe der Familie sei wichtig. Aufgrund dessen, was er über die Aufnahmebedingungen in Italien gehört habe, könne er es nicht riskieren, mit seiner Frau dorthin zu gehen, da sich ihre gesundheitliche Situation verschlechtern könne.

Die Beschwerdeführerin bestätigte ebenfalls, sie sei im Besitz eines von Italien ausgestellten Schengen-Visums und habe die Reise in die Schweiz mit ihrem Reisepass absolviert. Der Bruder ihres Ehemannes sei ihr Schwager und ihr Cousin. Auch sie habe in Europa noch nie um Asyl nachgesucht. Sie wolle nicht nach Italien zurückgehen, da ihr Cousin in der Schweiz lebe, der ihre persönliche Situation kenne. Angesichts ihrer gesundheitlichen Probleme tue es ihr gut, in der Nähe eines Familienangehörigen zu sein. Ihr Vater sei im Iran aus politischen Gründen hingerichtet worden, was der Grund für ihre psychischen Probleme sei. Sie fürchte sich davor, das Haus zu verlassen. Dank ihres Cousins fühle sie sich in der Schweiz sicher.

A.k Am 12. Juli 2022 übermittelte das SEM dem Rechtsvertreter Kopien der Protokolle der Dublin-Gespräche.

A.I Die italienischen Behörden stimmten der Übernahme der Beschwerdeführenden am 19. Juli 2022 zu.

B.

Mit Verfügung vom 25. August 2022 – eröffnet am 29. August 2022 – trat das SEM auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht ein, ordnete ihre Überstellung nach Italien an und forderte sie auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Es beauftragte den Kanton G. _____ mit dem Vollzug der Wegweisung. Gleichzeitig verfügte es die Aushändigung der editionspflichtigen Akten und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

C.

Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 5. September 2022 erhoben die Beschwerdeführenden gegen die Verfügung des SEM vom 25. August 2022 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde. In dieser wurde beantragt, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben [1]. Es sei festzustellen, dass die Anhörung vom 12. Juli 2022 nicht hätte stattfinden dürfen, da die italienischen Behörden damals ihre Aufnahme bereits abgelehnt hätten [2]. Das SEM sei anzuweisen, auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden

einzutreten [3]. Die Verfügung sei aufzuheben und die Sache sei dem SEM zur vollständigen und richtigen Abklärung und Feststellung des Sachverhalts und zur Neubeurteilung zurückzuweisen [4]. Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei mittels vorsorglicher Massnahme anzuordnen und das zuständige Migrationsamt sei anzuweisen, bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über die Beschwerde von jeglichen Vollzugsmassnahmen abzusehen [5]. Die unentgeltliche Rechtspflege sei zu gewähren und von der Erhebung eines Kostenvorschusses sei abzusehen [6]. Der Eingabe lagen der Ausdruck eines E-Mail-Verkehrs zwischen Rechtsvertreter und SEM und ein ärztlicher Bericht des (...) vom 31. August 2022 bei.

D.

D.a In den Akten des SEM liegen folgende, die Gesundheit der Beschwerdeführerin betreffende Berichte:

- Bericht des Zentrumsarztes vom 1. Juli 2022 über Panikattacken, unter denen sie seit zehn Jahren leide. Es wurden eine generelle Angststörung und eine sekundäre Amenorrhoe (Ausbleiben der Regelblutung) diagnostiziert und drei Medikamente verschrieben.
- Gynäkologischer Bericht des (...) vom 3. Juli 2022. Es wurde eine hormonelle Ersatztherapie verordnet.
- Bericht über eine psychiatrische Konsultation vom 19. Juli 2022. Diagnostiziert wurden: Angst und depressive Störung, gemischt (ICD-10 F41.2) und Verlust eines nahen Angehörigen in der Kindheit (ICD-10 Z61.0). Es wurden drei Medikamente verschrieben.
- Bericht des Zentrumsarztes vom 26. Juli 2022. Festgestellt wurden eine Atemwegsinfektion und ein chronisches zervikovertebrales und lumbovertebrales Syndrom. Es wurden mehrere Medikamente verschrieben.
- Kontrollbericht des Zentrumsarztes vom 3. August 2022.
- Zahnärztlicher Bericht vom 8. August 2022. Es wurde wegen einer Wurzelspitzenentzündung eine fünftägige antibiotische Therapie verordnet.
- Bericht über eine psychiatrische Konsultation vom 31. August 2022, nachdem sie den Nichteintretensentscheid erhalten hat.

D.b Bezüglich des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers wurden folgende Berichte erstellt:

- Bericht des Zentrumsarztes vom 28. Juni 2022 über einen von ihm im Iran erlittenen Arbeitsunfall. Er leide unter Rückenschmerzen und einer gestörten Empfindlichkeit im linken Bein. Zudem wurden Hämorrhoiden und Atemnot unter Belastung diagnostiziert und mehrere Medikamente verschrieben.
- Bericht des Zentrumsarztes vom 14. Juli 2022 über geschwollene Lymphknoten, Angstzustände und Schlaflosigkeit. Dem Beschwerdeführer wurden mehrere Medikamente verschrieben.
- Radiologischer Bericht des (...) vom 14. Juli 2022.
- Kontrollbericht des Zentrumsarztes vom 28. Juli 2022 bezüglich der Schlaflosigkeit und der Hämorrhoiden. Es wurden fünf Medikamente und Physiotherapie verordnet.
- Kontrollbericht des Zentrumsarztes vom 25. August 2022. Es wurde der Verdacht auf innere Hämorrhoiden geäußert und eine medikamentöse Therapie für zwei Wochen angeordnet.
- Bericht über die erste Physiotherapiesitzung vom 2. September 2022.

D.c Für den weiteren Inhalt der erwähnten Berichte wird auf die angefochtene Verfügung verwiesen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 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 – und auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

1.2 Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren 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 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 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

2.1 Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

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.).

3.

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich um eine solche, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

4.1 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 Staats prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss der 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 Übernahme zugestimmt hat oder von dessen Zustimmung infolge unterlassener Antwort innerhalb der genannten Frist auszugehen ist, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2).

4.2 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.).

4.3 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 Art. 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-Grundrechtecharta; ABl. C 364/1 vom 18. Dezember 2000) 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 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO).

4.4 Der nach der Dublin-III-VO 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 Art. 23, 24, 25 und 29 Dublin-III-VO wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

4.5 Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO 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 (sog. Selbsteintrittsrecht; Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO). Liegen individuelle völkerrechtliche Überstellungshindernisse vor, ist der Selbsteintritt zwingend (vgl. BVGE 2015/9 E. 8.2.1).

5.

5.1 Der Abgleich der Fingerabdrücke der Beschwerdeführenden ergab, dass ihnen von den italienischen Behörden Schengen-Visa ausgestellt worden waren. Anlässlich der Dublin-Gespräche bestätigten sie dies. Auch in der Beschwerde wird dies nicht bestritten.

5.2 Die italienischen Behörden haben dem Übernahmeersuchen des SEM vom 21. Juni 2022 am 19. Juli 2022 wiedererwägungsweise zugestimmt, womit sie die Zuständigkeit Italiens für die Prüfung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens explizit anerkannten (Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens ist somit gegeben.

6.

6.1 Das SEM führt zur Begründung seines Entscheides aus, gestützt auf die Dublin-III-VO sei Italien für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens der Beschwerdeführenden zuständig. Sie hätten die Gelegenheit, nach ihrer Rückkehr in Italien ein Asylgesuch zu stellen. Das Dublin-System gewähre Asylsuchenden nicht die Möglichkeit, das Land auszuwählen, das ihr Asylgesuch prüfe. Der in der Schweiz lebende Bruder des Beschwerdeführers beziehungsweise Schwager und Cousin der Beschwerdeführerin falle nicht unter den in Art. 2 Bst. g Dublin-III-VO festgelegten Begriff der «Familienangehörigen». Es gebe keine Hinweise dafür, dass es im italienischen Asylverfahren und in den Aufnahmebedingungen für Asylsuchende systemische Mängel gebe, die das Risiko einer unmenschlichen Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK oder Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich brächten. Italien komme seinen internationalen Verpflichtungen nach und es gebe keine Gründe für die Annahme, dieses Land werde das Asyl- und Wegweisungsverfahren nicht korrekt durchführen oder das Non-Refoulement-Prinzip missachten.

Zum gestellten Gesuch bezüglich der Kantonszuteilung sei darauf hinzuweisen, dass Asylsuchende gestützt auf Art. 24 Abs. 4 und 5 AsylG nach Ablauf der Höchstdauer des Aufenthalts in den Zentren des Bundes (140 Tage) einem Kanton zugewiesen würden. Nicht zugewiesen würden Personen, bei denen der Vollzug der Wegweisung angeordnet worden und deren Asylentscheid in einem Zentrum des Bundes in Rechtskraft erwachsen sei (Art. 27 Abs. 4 AsylG). Aufgrund des vorstehend Gesagten und des Umstandes, dass der in der Schweiz lebende Verwandte nicht unter den in Art. 1a Bst. e AsylV 1 definierten «Familienbegriff» falle, weise das SEM das Kantonswechselgesuch ab.

Die Beschwerdeführerin habe keine objektiven Hinweise auf ein relevantes Abhängigkeitsverhältnis zu ihrem Cousin gegeben. Da dieser bereits seit über 20 Jahren in der Schweiz lebe, sei offensichtlich, dass zwischen ihnen keine enge und effektive Verbindung bestehe. Gemäss Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO müsste einem Abhängigkeitsverhältnis aus medizinischen Gründen zwischen Verwandten eine derart schwere Erkrankung zugrunde liegen, die eine gewichtige Unterstützung im Alltagsleben im Sinne einer Anwesenheit, Überwachung und ständigen Pflege erforderte, die nur ein Angehöriger gewähren könne (vgl. Urteil des BVGer F-530/2021 vom 11. Juni 2021 E. 5.2).

Aufgrund dieser Ausführungen stünden weder Art. 8 EMRK noch Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO einer Überstellung nach Italien entgegen.

Vorliegend gebe es auch keine Gründe für die Anwendung der Souveränitätsklausel gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO und Art. 29a Abs. 3 AsylV 1). Angesichts der bei den Akten liegenden medizinischen Berichten erachte das SEM den medizinischen Sachverhalt als erstellt und gehe nicht davon aus, dass medizinische Gründe gegen die Überstellung der Beschwerdeführenden nach Italien sprächen. Es sei nicht davon auszugehen, dass sich ihr Gesundheitszustand nach einer Überstellung derart verschlechtere, dass Gefahr für ihr Leben oder ihre Gesundheit bestehe. Italien verfüge über die notwendige medizinische Infrastruktur und habe die Aufnahmeleitlinie unterzeichnet. Mit dem Gesetz Nr. 130/2020 sei die Einschreibung von Asylsuchenden in die kommunalen Einwohnerregister wiedereingeführt worden, was es den Beschwerdeführenden ermöglichen werde, dieselbe medizinische Versorgung wie andere in Italien lebende Bürger zu erhalten. Die italienischen Behörden garantierten zudem die Anwesenheit von Gesundheitspersonal in allen Aufnahmezentren. Das Bundesverwaltungsgericht habe im Urteil D-4235/2021 vom 19. April 2022 den Schluss gezogen, das SEM müsse nicht mehr bei allen von gesundheitlichen Problemen Betroffenen vor Anordnung der Überstellung nach Italien bei den zuständigen italienischen Behörden individuelle Garantien einholen.

6.2 In der Beschwerde wird einleitend der Sachverhalt geschildert und geltend gemacht, das Dublin-Gespräch vom 12. Juli 2022 hätte nicht stattfinden dürfen, weil Italien das Übernahmegesuch bereits zuvor abgelehnt gehabt habe. Auf die Nachfrage des Rechtsvertreters vom 7. Juli 2022, ob eine Online-Teilnahme am Dublin-Gespräch möglich wäre, sei nicht geantwortet worden.

Aufgrund der Aktenlage könne nicht ausgeschlossen werden, dass das SEM nach Massgabe der Dublin-III-VO für die Bearbeitung des Schutzgesuchs zuständig geworden sei. Unter Berücksichtigung der psychischen Krankheit der Beschwerdeführerin und mit Blick darauf, dass die italienischen Behörden zwischen 2016 und 2019 mindestens 100 000 Asylsuchenden und Schutzberechtigten das Recht auf Unterbringung in einer Einrichtung entzogen hätten, sei davon auszugehen, dass Italien einem erheblichen Teil der Asylantragstellenden das Recht auf Unterbringung entzogen habe. Die Beschwerdeführenden würden voraussichtlich auch ausserhalb des Aufnahmesystems keine menschenwürdige Unterkunft finden. Unterstützungsleistungen für Obdachlose seien in Italien nicht obligatorisch und bestünden hauptsächlich im Winter aus einem Notfallprogramm. Die Anzahl der Plätze in Notunterkünften habe sich im Zuge der Pandemie halbiert. Die Zahl von privaten Unterbringungseinrichtungen sei schwierig zu eruieren. Es könne nicht verlässlich angenommen werden, dass die Beschwerdeführenden auf diesem Wege eine menschenwürdige Unterkunft fänden. Ferner dürften sie im Falle einer Rückkehr nach Italien nicht in der Lage sein, ihren Lebensbedarf durch Arbeit sicherzustellen. Aufgrund der hohen Arbeitslosigkeit und ihren mangelnden Sprachkenntnissen sei es schwer, Arbeit zu finden. Flüchtlinge arbeiteten zudem meist unter prekären Bedingungen und würden Opfer von Ausbeutung. Somit bestünden zumindest erhebliche Zweifel an der Rechtmässigkeit der Ausschaffung. Es sei zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin sich in einer medizinischen Behandlung befinde.

7.

7.1 Das persönliche (Dublin-)Gespräch wird gemäss Art. 5 Abs. 3 Dublin-III-VO zeitnah geführt, in jedem Fall aber, bevor über die Überstellung des Antragstellers in den zuständigen Mitgliedstaat gemäss Art. 26 Abs. 1 Dublin-III-VO entschieden wird. Es trifft zu, dass die italienischen Behörden eine Übernahme der Beschwerdeführenden abgelehnt hatten, bevor das SEM die Dublin-Gespräche führte. Jedoch führte das SEM diese, bevor es über die Überstellung der Beschwerdeführenden nach Italien entschied. Beide Beschwerdeführenden wurden vom SEM darauf hingewiesen, dass Italien *möglicherweise* für die Behandlung ihres Asylgesuchs zuständig sei (vgl. SEM-act. [...]43/2 S. 2 und [...]45/3 S. 2), ein Hinweis, der angesichts der Aktenlage (Schengen-Visa der Beschwerdeführenden, eingeleitetes Remonstrations-Verfahren) zutreffend war. An der Rechtmässigkeit des Dublin-Gesprächs bestehen demnach keine Zweifel. Der Antrag, es sei festzustellen, dass die «Anhörung» vom 12. Juli 2022 nicht hätte stattfinden dürfen [2], ist abzuweisen.

7.2 Der Rechtsvertreter weist darauf hin, dass das SEM seine Anmerkung, er würde gerne telefonisch oder online an den Dublin-Gesprächen teilnehmen, falls dies möglich sei, nicht beantwortete. Dies mag unter dem Gesichtspunkt der Verfahrenstransparenz zu bedauern sein, mit der Durchführung des Gesprächs ohne den Rechtsvertreter wurde sein Anliegen indessen implizit beantwortet. Das SEM übermittelte dem Rechtsvertreter umgehend die beiden zusammenfassenden Protokolle der Dublin-Gespräche, wie dies in Art. 5 Abs. 6 Dublin-III-VO vorgesehen ist. Eine Rechtsverletzung ist demnach nicht zu erkennen.

7.3 Zudem erachtet das Bundesverwaltungsgericht den rechtserheblichen Sachverhalt in Einklang mit dem SEM als erstellt, weshalb kein Grund besteht, die Sache dem SEM zur vollständigen und richtigen Abklärung und Feststellung desselben und zur Neubeurteilung zurückzuweisen. Der entsprechende Antrag [4] ist abzuweisen.

8.

8.1 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) und kommt seinen diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen nach. Es darf davon ausgegangen werden, dieser Staat anerkenne und schütze 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.

8.2 Das Bundesverwaltungsgericht geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass das italienische Asylsystem – trotz punktueller Schwachstellen – keine systemischen Mängel im Sinn von Art. 3 Abs. 2 Satz 2 Dublin-III-VO aufweist (vgl. Referenzurteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4235/2021 vom 19. April 2022 E. 10.2, mit weiteren Hinweisen). Für eine Änderung dieser Rechtsprechung besteht – auch unter Berücksichtigung der Ausführungen in der Beschwerde zur Lage der Asylsuchenden in Italien – keine Veranlassung.

8.3

8.3.1 Fraglich bleibt, ob das SEM – wie von den Beschwerdeführenden gefordert – das Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO (konkretisiert in Art. 29a Abs. 3 AsylV 1) hätte ausüben müssen.

8.3.2 Soweit die Beschwerdeführenden den Zugang zum Asylverfahren und zu einer adäquaten Unterbringung in Frage stellen, tun sie kein konkretes und ernsthaftes Risiko dar, die italienischen Behörden würden sich weigern, sie aufzunehmen und einen Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie zu prüfen. Den Akten sind keine Gründe für die Annahme zu entnehmen, Italien werde in ihrem Fall den Grundsatz des Non-Refoulement missachten und sie zur Ausreise in ein Land zwingen, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr laufen, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden. Die italienischen Behörden haben der Aufnahme der Beschwerdeführenden zugestimmt und diese haben nicht dargetan, die sie bei einer Rückführung erwartenden Bedingungen in Italien seien derart schlecht, dass sie zu einer Verletzung von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta, Art. 3 EMRK oder Art. 3 FoK führen könnten.

8.3.3 Hinsichtlich der Frage des Zugangs zu medizinischer Gesundheitsversorgung ist festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht in seiner früheren Rechtsprechung festgelegt hatte, dass das SEM bei *schwer* erkrankten Asylsuchenden, die sofort nach der Ankunft in Italien auf lückenlose medizinische Versorgung angewiesen waren, verpflichtet war, individuelle Zusicherungen betreffend die Gewährleistung der nötigen medizinischen Versorgung und Unterbringung bei den italienischen Behörden einzuholen (vgl. Referenzurteile des BVGer E-962/2019 vom 17. Dezember 2019 E. 7.4.3 sowie D-2846/2020 vom 16. Juli 2020 E. 6.2 und statt vieler die Urteile des BVGer F-3494/2021 vom 28. Oktober 2021, F-444/2021 vom 8. Februar 2021 E. 6.1, E-208/2021 vom 22. Januar 2021 S. 13 oder E-178/2021 vom 20. Januar 2021 E. 8.3). In einem kürzlich ergangenen Urteil (vergleiche das oben genannte Referenzurteil D-4235/2021) aktualisierte das Gericht jedoch seine Rechtsprechung dahingehend, dass solche Garantien in einem Fall wie dem vorliegenden nicht mehr erforderlich sind (vgl. insbesondere Urteil des BVGer F-3555/2022 vom 22. August 2022 S. 11). Die medizinischen Probleme der Beschwerdeführenden sind nicht von einer derartigen Schwere, dass eine Überstellung nach Italien einen Verstoss gegen internationale Verpflichtungen der Schweiz bedeuten

würde. Namentlich ergibt sich aus den Akten kein Hinweis auf eine drohende Verletzung von Art. 3 EMRK (vgl. hierzu BVGE 2011/9 E. 7 m.H.a. die damalige Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR], Urteil des EGMR *Paposhvili* gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180–193 m.w.H.). Das Bundesverwaltungsgericht verkennt nicht, dass eine Weiterführung der psychologisch-psychiatrischen Behandlung der Beschwerdeführerin, der medikamentösen Behandlung der Leiden der Beschwerdeführenden und der Physiotherapie mit dem Beschwerdeführer indiziert sein könnte. Italien verfügt jedoch über eine medizinische Infrastruktur (vgl. statt vieler: Urteile des BVGer E-1883/2022 vom 28. April 2022 E. 8.3.3, F-206/2022 vom 26. Januar 2022 E. 4.3), aufgrund derer die Behandlung der gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Beschwerdeführenden gesichert ist. Der Zugang zum italienischen Gesundheitssystem über die Notversorgung hinaus ist grundsätzlich gewährleistet. Die Dublin-III-VO oder andere völkerrechtliche Bestimmungen räumen kein Recht ein, den für eine medizinische Behandlung bestgeeigneten Staat frei zu wählen oder eine dem Schweizer Standard äquivalente Therapie absolvieren zu können (vgl. BVGE 2017 VI/7 E. 6.2; Urteil des BVGer F-3604/2021 vom 1. September 2021 E. 4.1.2).

8.3.4 Sofern im Überstellungszeitpunkt erforderlich, werden die schweizerischen Behörden, die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragt sind, die italienischen Behörden in geeigneter Weise über allfällige spezifische medizinische Bedürfnisse und Umstände der Beschwerdeführenden informieren (Art. 31 f. Dublin-III-VO).

8.4 Die allgemeinen Aufnahmebedingungen für (gestützt auf die Dublin-III-VO zurückkehrende) Asylsuchende in Italien führen nach bisheriger Praxis des Bundesverwaltungsgerichts nicht zur Ausübung des Selbsteintrittsrechts der Schweiz (vgl. etwa Urteil des BVGer F-1479/2021 vom 13. April 2021 E. 7.2). Auf eine inhaltliche Auseinandersetzung mit den allgemeinen Ausführungen in den in der Beschwerde zitierten Berichten der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH), Aufnahmebedingungen in Italien, vom 17. Mai 2021, des Bundesamtes für Auswärtige Angelegenheiten (BFA), Länderinformation Italien, vom 11. November 2020, und Raphaelswerk, Italien: Informationen für Geflüchtete, betreffend die Aufnahmesituation in Italien kann daher verzichtet werden.

8.5 Nach dem Gesagten lag für das SEM kein Grund für die zwingende Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Dublin-III-VO. Daran ändert auch die Anwesenheit des Bruders beziehungsweise Schwagers und

Cousins der Beschwerdeführenden in der Schweiz nichts. Diesbezüglich ist auf die zutreffenden Erwägungen des SEM zu verweisen.

8.6

8.6.1 Gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts verfügt das SEM bei der Anwendung der Kann-Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 über einen Ermessensspielraum (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 f.). Seit der Kognitionsbeschränkung durch die Asylgesetzrevision vom 1. Februar 2014 (Streichung der Angemessenheitskontrolle des Bundesverwaltungsgerichts gemäss aArt. 106 Abs. 1 Bst. c AsylG) überprüft das Gericht den vorinstanzlichen Verzicht der Anwendung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 nicht mehr auf Angemessenheit hin; das Gericht beschränkt seine Beurteilung nunmehr im Wesentlichen darauf, ob das SEM den Sachverhalt diesbezüglich korrekt und vollständig erhoben, allen wesentlichen Umständen Rechnung getragen und seinen Ermessensspielraum genutzt hat (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. a und b AsylG).

8.6.2 Die angefochtene Verfügung ist auch unter diesem Blickwinkel nicht zu beanstanden; insbesondere sind den Akten keine Hinweise auf einen Ermessensmissbrauch oder ein Über- respektive Unterschreiten des Ermessens zu entnehmen. Das Gericht enthält sich deshalb in diesem Zusammenhang weiterer Äusserungen.

8.6.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass kein Grund für einen Selbsteintritt der Schweiz gemäss Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 in Verbindung mit Art. 17 Dublin-III-VO vorliegt. Italien bleibt somit zuständiger Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO und ist verpflichtet, die Beschwerdeführenden aufzunehmen. Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht eingetreten. Der Antrag, das SEM sei anzuweisen, auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden einzutreten [3] ist abzuweisen.

9.

Da die Beschwerdeführenden nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung sind, wurde die Überstellung nach Italien in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1). Unter diesen Umständen sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AIG (SR 142.20) nicht mehr zu prüfen, da das Fehlen von Überstellungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheids gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

10.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist vollumfänglich abzuweisen.

11.

Das Beschwerdeverfahren ist mit vorliegendem Urteil abgeschlossen, weshalb sich der Antrag auf Erlass vorsorglicher Massnahmen und auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung als gegenstandslos erweist [5].

12.

12.1 Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist abzuweisen, da die Begehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – als aussichtslos zu bezeichnen sind. Mit dem Entscheid in der Hauptsache ist das Begehren um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos geworden [6].

12.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden den Beschwerdeführenden auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Lang

Christoph Basler

Versand: