



Abteilung IV
D-4728/2010
{T 0/2}

Urteil vom 3. August 2010

Besetzung

Einzelrichter Fulvio Haefeli,
mit Zustimmung von Richter Martin Zoller;
Gerichtsschreiber Gert Winter.

Parteien

A._____, geboren (...),
Nigeria,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-
Verfahren); Verfügung des BFM vom 11. Juni 2010 /
N .

Sachverhalt:**A.**

A.a Eigenen Angaben zufolge verliess der Beschwerdeführer seinen Heimatstaat am 7. September 2008, gelangte auf dem Landweg nach Libyen und von dort aus auf dem Seeweg nach Lampedusa (Italien). Die dortigen Behörden hätten ihn nach M._____ transferiert. Am 17. April 2010 sei er mit dem Zug via N._____ unkontrolliert in die Schweiz gelangt, wo er gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) O._____ ein Asylgesuch einreichte. Anlässlich der Befragung vom 27. April 2010 zur Person (BzP) im EVZ O._____ machte er insbesondere geltend, die italienischen Behörden hätten ihn daktyloskopiert, und er habe in Italien ein Asylgesuch gestellt.

A.b Das BFM gewährte dem Beschwerdeführer am 27. April 2010 das rechtliche Gehör zum bevorstehenden Nichteintretensentscheid, zur Zuständigkeit von Italien für die Durchführung des Asylverfahrens beziehungsweise zu einer allfälligen Wegweisung dorthin und gab ihm Gelegenheit, dazu Stellung zu nehmen. In diesem Zusammenhang erklärte der Beschwerdeführer, in Italien gebe es für ihn keine Arbeit; die einzige Tätigkeit, der er dort nachgehen könne, sei das Betteln.

B.

Gestützt auf die Aussagen des Beschwerdeführers stellte das BFM am 5. Mai 2010 an Italien ein Ersuchen um Übernahme des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 16 Abs. 1 Bst. c der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der 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). Bis zum Ablauf der Frist am 20. Mai 2010 erteilte Italien keine Antwort.

C.

Mit Verfügung vom 11. Juni 2010 – eröffnet am 24. Juni 2010 – trat das BFM in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 11. Juni 2010 nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug nach Italien an. Gleichzeitig wurde festgestellt, einer allfälligen Beschwerde gegen diese Verfügung komme keine aufschiebende Wirkung zu.

D.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 30. Juni 2010 (Fax-Datum: 1. Juli 2010) beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung an die Vorinstanz zu neuem Entscheid. Ferner sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu gewähren. Die Vollzugsbehörden seien unverzüglich im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme (Art. 56 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) anzuweisen, von allfälligen Vollzugsmassnahmen abzusehen. Eventualiter sei eine nahtlose Fortführung der medizinischen Behandlung zu organisieren und sicherzustellen. Desgleichen sei die kantonale Migrationsbehörde im Sinne einer vorsorglichen Massnahme anzuweisen, von allfälligen Vollzugshandlungen abzusehen, bis die medizinische Versorgung des Beschwerdeführers erwiesenermassen sichergestellt sei. Schliesslich beantragte er in prozessualer Hinsicht die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 1 und 2 VwVG und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Auf die Beschwerdebegründung wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

E.

Mit Verfügung vom 1. Juli 2010 setzte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts den Vollzug der Wegweisung im Sinne einer vorsorglichen Massnahme vorläufig aus.

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; es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls

endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Beschwerdeführer 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 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

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.

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

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

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 (vgl. die vom Bundesverwaltungsgericht fortgeführte Rechtsprechung der Schweizerischen Asylrekurskommission [ARK] in Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f. sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-7878/2008 vom 31. Dezember 2008). 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.

5.

5.1 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).

5.2 Das BFM hielt zur Begründung seines Nichteintretensentscheids insbesondere fest, der Beschwerdeführer habe am 3. Dezember 2008 in M. _____ (Italien) ein Asylgesuch gestellt. Italien sei gemäss dem Abkommen 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 (DAA; SR 0.142.392.68) beziehungsweise dem Übereinkommen vom 17. Dezember 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands und über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in der Schweiz, in Island oder in Norwegen gestellten Asylantrags (Übereinkommen Island/Norwegen; SR O.362.32) für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig. Da Italien bislang nicht geantwortet habe und der Termin für die Stellungnahme laut Art. 20 Abs. 1 Bst. c Dublin-II-VO am 20. Mai 2010 verfristet sei, gelte dies als stillschweigende Zusage zur Übernahme des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 16 Abs. 1 Bst. c Dublin-II-VO). Die Rückführung habe – vorbehältlich einer allfälligen Unterbrechung oder Verlängerung (Art. 19 ff. Dublin-II-VO) – bis spätestens am 20. November 2010 zu erfolgen.

Dem Beschwerdeführer sei am 27. April 2010 das rechtliche Gehör gewährt worden. Bei dieser Gelegenheit habe er die Abklärungsergebnisse des BFM bestätigt. Er verstehe, dass Italien für sein Asylverfahren zuständig sei und die Schweiz deshalb nicht auf sein Asylgesuch eintreten könne. Er habe geltend gemacht, er habe in Italien keine Arbeit. Diese Vorbringen des Beschwerdeführers stellten kein Hindernis für eine Wegweisung nach Italien dar, zumal das logistische Probleme seien, die der Beschwerdeführer mit den Behörden des

zuständigen Dublin-Staates regeln müsse. Dementsprechend sei auf das Asylgesuch nicht einzutreten. Die Folge eines Nichteintretensentscheids sei gemäss Art. 44 Abs. 1 AsylG in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz. Da der Beschwerdeführer in einen Drittstaat reisen könne, in dem er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG finde, sei das Non-Refoulement-Gebot bezüglich des Heimat- oder Herkunftsstaates nicht zu prüfen. Ferner bestünden keine Hinweise auf eine Verletzung von Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) im Falle einer Rückkehr des Beschwerdeführers nach Italien. Weder die in Italien herrschende Situation noch andere Gründe sprächen gegen die Zumutbarkeit der Wegweisung in diesen Staat. Ausserdem sei der Vollzug der Wegweisung technisch möglich und praktisch durchführbar. Italien habe der Rückübernahme stillschweigend zugestimmt. Schliesslich hätten Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide gemäss Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG gestützt auf Art. 107a AsylG keine aufschiebende Wirkung.

5.3 In der Rechtsmitteleingabe machte der Beschwerdeführer zur Begründung im Wesentlichen geltend, er sei derzeit in ärztlicher Behandlung wegen Tuberkulose. Eine Unterbrechung der Behandlung sei sowohl für ihn als auch für Dritte gefährlich.

5.4

5.4.1 Gemäss den Akten steht fest, dass der Beschwerdeführer am 3. Dezember 2008 in M._____ (Italien) ein Asylgesuch gestellt hat. Ausserdem stimmten die italienischen Behörden einer Übernahme des Beschwerdeführers stillschweigend zu. Der Beschwerdeführer kann somit ohne Weiteres in den Dublin-Staat (Italien) ausreisen, welcher für die Prüfung seines Asylantrags staatsvertraglich zuständig ist. Es bestehen keine Hinweise darauf, dass Italien sich nicht an die massgebenden völkerrechtlichen Bestimmungen, insbesondere an das Refoulementverbot oder die einschlägigen Normen der EMRK halten würde.

5.4.2 Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass gemäss den Kriterien der Dublin-II-VO Italien für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist. Er beantragt indessen, das BFM habe das Selbsteintrittsrecht im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO auszuüben, weil sich der drohende Wegweisungsvollzug nach Italien angesichts der unzulänglichen medizinischen Versorgung von Asylbewerbern als

unzulässig erweise.

Der Beschwerdeführer macht zur Begründung insbesondere geltend, die medizinische Betreuung in den italienischen Asylzentren sei prekär. Bereits die Behandlung einfacher gesundheitlicher Erkrankungen sei in Italien für Asylsuchende mit grössten Schwierigkeiten verbunden. Es müsse deshalb mit grosser Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass eine derart komplexe medizinische Begleitung wie die seine nicht oder zumindest nicht nahtlos sichergestellt werden könne. Werde die in der Schweiz begonnene Behandlung indessen nicht nahtlos weitergeführt, sei dies für ihn wie auch Dritte mit Gefahren für Leib und Leben verbunden. Was zunächst einmal die Behandlungsbedürftigkeit anbelangt, so ist dem Arztzeugnis vom 30. Juni 2010 von Dr. B._____ (P._____) zu entnehmen, der Beschwerdeführer müsse aufgrund einer Residualtuberkulose ab dem 5. Mai 2010 mittels Rifampicine 600 mg täglich während sechs Monaten behandelt werden. Zusätzlich seien regelmässige Arztkontrollen sowie Laborkontrollen nötig. Aus dem knappen Arztbericht ergibt sich somit, dass die Tuberkulose nicht offen ist, weshalb der Beschwerdeführer denn auch nicht stationär behandelt werden muss. Indessen müssen, wie allgemein bekannt, bei Tuberkulose die Medikamente wie vorgeschrieben jeden Tag eingenommen werden, andernfalls die Bakterien gegen einzelne Wirkstoffe resistent werden. Nun ist es dem Beschwerdeführer aber auch in Italien möglich, das verordnete Medikament, gegebenenfalls auch mehrere, vorschriftsgemäss einzunehmen; von einer komplexen medizinischen Behandlung kann in diesem Zusammenhang keine Rede sein. Ein Problem ergibt sich lediglich aufgrund der allenfalls erschwerten Zugänglichkeit zu den benötigten Medikamenten und Kontrollen aus finanziellen Gründen. Diesem Aspekt kann jedoch durch Gewährung medizinischer Rückkehrhilfe im Sinne von Art. 93 Abs. 1 Bst. d AsylG Rechnung getragen werden. Diese beinhaltet insbesondere auch die erforderlichen Arzt- und Laborkontrollen, soweit Italien diese medizinischen Leistungen nicht übernimmt. Dementsprechend stellt die Krankheit des Beschwerdeführers kein Wegweisungsvollzugshindernis dar, zumal die Aufnahme in ein Asylverfahren nicht den Anspruch begründet, der betreffende Staat habe für Unterkunft, Verpflegung und medizinische Versorgung auf Schweizer Niveau aufzukommen. Der Vollzug der Wegweisung nach Italien erweist sich somit auch in Berücksichtigung sozialer Aspekte unter dem Aspekt von Art. 3 EMRK als zulässig, weshalb kein Anlass zum Selbsteintritt besteht.

6.

Das BFM ist in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG demnach zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Die Rechtsbegehren, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und das BFM anzuweisen, sein Recht zum Selbsteintritt auszuüben und sich für das vorliegende Asylgesuch für zuständig zu erachten, sind somit abzuweisen.

7.

7.1 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.

7.2 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 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20), sondern ebenfalls vor der Prüfung des Nichteintretens im Rahmen des Selbsteintrittsrechts oder gegebenenfalls - sofern sich Familienmitglieder in verschiedenen Dublin-Staaten befinden und allenfalls zusammengeführt werden sollten - bei der Ausübung der sog. Humanitären Klausel (Art. 15 Dublin-II-VO).

7.3 Nach dem Gesagten sind die vom BFM verfügte Wegweisung und deren Vollzug zu bestätigen.

8.

Dem Beschwerdeführer 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.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Indessen erwies sich die Beschwerde nicht als von vornherein aussichtslos.

Zudem ist aufgrund der Akten von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutzuheissen ist und keine Verfahrenskosten zu erheben sind. Demgegenüber ist das Gesuch um Beigabe eines Anwalts abzuweisen, weil in casu weder in rechtlicher noch tatsächlicher Hinsicht erhöhte Schwierigkeiten bestehen, welche die juristische Hilfe eines Anwalts notwendig erscheinen lassen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird gutgeheissen.

3.

Das Gesuch um Beigabe eines Anwalts wird abgewiesen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten gesprochen.

5.

Das Bundesamt wird angewiesen, die Kontinuität der erforderlichen medizinischen Behandlung des Beschwerdeführers in Italien im Sinne der Erwägung 5.4 2 sicherzustellen.

6.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (per Kurier; in Kopie)
- (das kantonale Migrationsamt) (in Kopie)

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Gert Winter

Versand: