



Urteil vom 6. September 2016

Besetzung

Richter Thomas Wespi (Vorsitz),
Richter Daniele Cattaneo, Richter Simon Thurnheer,
Gerichtsschreiberin Karin Fischli.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch MLaw Laura Aeberli, Rechtsanwältin,
Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende - Testbetrieb
VZ Zürich,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 10. August 2016 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Gemäss eigenen Angaben verliess die Beschwerdeführerin ihren Heimatstaat Eritrea am (...) 2016 und suchte am 10. Juli 2016 in der Schweiz um Asyl nach.

B.

Das SEM teilte der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 11. Juli 2016 mit, sie sei per Zufallsprinzip der Testphase des Verfahrenszentrums (VZ) Zürich zugewiesen worden.

Mit Vollmacht vom 14. Juli 2016 mandatierte die Beschwerdeführerin die Mitarbeitenden der Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende im VZ Zürich als Rechtsvertreter.

C.

Am 15. Juli 2016 wurde die Beschwerdeführerin im VZ Zürich zu ihrer Person und ihrem Reiseweg befragt. In Bezug auf ihre Reiseroute machte sie dabei geltend, sie habe Eritrea am (...) 2016 verlassen und sei via B. _____ am (...) 2016 nach Italien gelangt, von wo aus sie schliesslich am 10. Juli 2016 in die Schweiz gelangt sei.

D.

Anlässlich des beratenden Vorgesprächs vom 21. Juli 2016 wurde der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung nach Italien gewährt, welches gemäss 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), grundsätzlich für die Behandlung ihres Asylgesuchs zuständig sei.

Die Beschwerdeführerin machte dabei geltend, sie habe in Italien kein Asylgesuch gestellt, vielmehr sei sie bei ihrer Ankunft von den Behörden gezwungen worden, ihre Fingerabdrücke abzugeben. Im Camp in C. _____ sei ihr ausserdem während (...) Monaten nicht mitgeteilt worden, was weiter mit ihr geschehe. Es habe nebst ihr vier weitere schwangere Frauen gehabt, welche zusammen an einen anderen Ort transferiert

worden seien. Entgegen vorheriger Versprechen sei die Beschwerdeführerin als einzige Schwangere im Camp zurückgelassen worden. Ihr sei anschliessend mitgeteilt worden, sie könne das Camp erst nach der Geburt ihres Kindes verlassen. Allerdings wolle sie weder ihr Kind in Italien gebären noch dort leben. Ausserdem sei es ihr in Italien nicht gut gegangen und sie habe wiederholte Male in eine Klinik gehen müssen, da sie das Essen nicht vertragen und auch viel Blut verloren habe. Gegen ihre Leiden habe sie zu Beginn Medikamente erhalten. Später habe man ihr jedoch nur noch den Rat gegeben, viel Wasser zu trinken. Im Übrigen sei die Beschwerdeführerin (...) Monate und (...) Wochen schwanger, wobei es ihr gut gehe.

E.

Am 13. Juli 2016 ersuchte das SEM die italienischen Behörden um Rückübernahme der Beschwerdeführerin gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO. Dieses Gesuch blieb innert der in den Art. 22 Abs. 1 und 6 und Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet.

F.

Am 28. Juli 2016 gewährte das SEM der Beschwerdeführerin die Möglichkeit, zum Entscheidentwurf Stellung zu nehmen.

Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin reichte am 29. Juli 2016 eine Stellungnahme ein, welche sie am 4. August 2016 ergänzte und dabei auch einen Arztbericht vom 3. August 2016 als Beweismittel einreichte.

G.

Mit Verfügung vom 10. August 2016 (eröffnet am selben Tag), welche die Verfügung vom 4. August 2016 ersetzte, trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin nicht ein und verfügte die Überstellung nach Italien, welches gemäss Dublin-III-VO für die Behandlung ihres Asylgesuches zuständig sei. Gleichzeitig verfügte das SEM den Vollzug der Wegweisung nach Italien, die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an die Beschwerdeführerin und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

H.

Mit Beschwerde vom 17. August 2016 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte die Beschwerdeführerin, die Verfügung vom 10. August 2016 sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf das Asylgesuch einzu-

treten. Eventualiter sei die Verfügung aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen, wobei diese ausserdem anzuweisen sei, vor Erlass einer allfälligen neuen Verfügung bei den italienischen Behörden eine Garantie hinsichtlich des Zugangs zu einer familiengerechten Unterkunft einzuholen und der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör betreffend die eingeholte Garantie zu gewähren.

In prozessualer Hinsicht wurde um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, um unverzügliche Anweisung der Vorinstanz und der Vollzugsbehörden, im Rahmen vorsorglicher Massnahmen bis zum Entscheid über das vorliegende Rechtsmittel von jeglicher Vollzugshandlung abzusehen, um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

I.

Die vorinstanzlichen Akten trafen am 17. August 2016 beim Bundesverwaltungsgericht ein (Art. 109 Abs. 1 AsylG).

J.

Mit Eingaben vom 22. und 30. August 2016 reichte die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin weitere Arztberichte vom 17. und 26. August 2016 zu den Akten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). 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).

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die

angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Aufgrund der Zuweisung der Beschwerdeführerin in die Testphase des VZ Zürich kommt die Testphasenverordnung zur Anwendung (Art. 1 und Art. 4 Abs. 1 der Verordnung vom 4. September 2013 über die Durchführung von Testphasen zu den Beschleunigungsmassnahmen im Asylbereich [TestV, SR 142.318.1]).

1.4 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).

1.5 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 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

1.6 Die Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts entscheiden in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen (vgl. Art. 21 Abs. 1 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht kann auch in solchen Fällen auf die Durchführung des Schriftenwechsels verzichten (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

2.

2.1 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.

2.2 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 anzuwenden, wogegen im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III stattfindet (vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2.1 m.w.H.).

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 (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).

2.3 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 Art. 23, 24, 25 und 29 wieder aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

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 (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO; sog. Selbsteintrittsrecht).

3.

3.1 Ein Abgleich der Fingerabdrücke der Beschwerdeführerin mit der «Eurodac»-Datenbank ergab, dass diese am 30. April 2016 in Italien ein Asylgesuch eingereicht hatte. Das SEM ersuchte deshalb die italienischen Behörden am 13. Juli 2016 um Wiederaufnahme der Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO. Die italienischen Behörden

liessen das Übernahmearsuchen innert der in Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit Italiens implizit anerkannten (Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO).

Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens ist somit gegeben, was nicht bestritten wird (vgl. Beschwerde S. 5).

3.2 Auf Beschwerdeebene wendet die Beschwerdeführerin im Wesentlichen ein, die Wegweisung nach Italien erscheine im Hinblick auf die Gesamtsituation – die Schwachstellen im italienischen Aufnahmesystem, den Gesundheitszustand und die Schwangerschaft der Beschwerdeführerin, das dadurch begründete Abhängigkeitsverhältnis zu ihrem in der Schweiz wohnhaften Onkel sowie das Wohl ihres ungeborenen Kindes – im konkreten Fall unzulässig und unzumutbar. Wegen drohender Verletzung der EMRK müsse die Schweiz deshalb von ihrem Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Dublin-III-VO Gebrauch machen, wobei das Bundesverwaltungsgericht mindestens im Rahmen des Ermessensspielraums einen Selbsteintritt verfügen solle. Gemäss Lehre stelle insbesondere das Vorliegen eines familiären Abhängigkeitsverhältnisses, welches nicht von Art. 16 Dublin-III-VO erfasst sei, einen Beispielfall für eine zwingende Ausübung des Selbsteintrittsrechts dar. Folglich müsse Art. 16 Dublin-III-VO zur Auslegung von Art. 17 Dublin-III-VO herangezogen werden, da dieser Artikel eine Zuständigkeitsregelung für den Fall eines familiären Abhängigkeitsverhältnisses enthalte. Im vorliegenden Fall komme Art. 16 Dublin-III-VO zwar nicht zum Tragen, da das Verwandtschaftsverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Onkel nicht unter eine der in der Bestimmung abschliessend aufgezählten familiären Beziehungen falle, allerdings solle laut Lehre in solchen Fällen nach Art. 17 Dublin-III-VO ein Selbsteintritt verfügt werden. Ausserdem müsse der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin zu einem Selbsteintritt führen, da sie in der (...) Schwangerschaftswoche sei und die behandelnde Ärztin die Diagnose einer Risikoschwangerschaft gestellt habe. Im der Beschwerde beigelegten ergänzenden Arztbericht vom 12. August 2016 werde diesbezüglich weiter ausgeführt, dass die Risikoschwangerschaft einerseits durch die sozial erschwerte Situation – die Beschwerdeführerin sei alleine und habe keinen Partner in der Nähe – und andererseits gegebenenfalls auch durch die psychische Problematik begründet sei. Die Beschwerdeführerin sei nämlich auf ihrer Flucht durch B. _____ Opfer einer versuchten Vergewaltigung geworden, wobei sie zwar nach Anflehen der Täter nicht vergewaltigt worden sei, allerdings dabei habe zuschauen müssen, wie zwei ihrer Reisegefährtinnen auf brutalste Weise vergewaltigt worden seien. Diese Erinnerungen würden die

Beschwerdeführerin noch heute verfolgen, weshalb sie unter (...) leide. Aufgrund dieser psychischen Beschwerden sei sie für weitere Abklärungen und eine Behandlung an eine Psychiaterin verwiesen worden. Folgende Arztberichte bezüglich der psychiatrischen Untersuchung würden unmittelbar nach Erhalt nachgereicht. Ferner gehe das Abhängigkeitsverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Onkel viel weiter, als es die Vorinstanz einschätze, da die beiden bis zur Ausreise des Onkels in Eritrea im gleichen Haushalt gewohnt hätten und er auch nach seiner Flucht in engem Kontakt zur Beschwerdeführerin und deren Eltern gestanden habe. Mindestens einmal pro Woche hätten sie zusammen telefoniert. Ihr Onkel habe überdies die Familie finanziell unterstützt, womit er insbesondere die Schulkosten der Beschwerdeführerin mitgetragen habe. Die Beschwerdeführerin verbringe seit ihrem Aufenthalt in der Schweiz jedes Wochenende bei ihrem Onkel und dessen Ehefrau, mit welchen sie zudem täglich per Telefon in Kontakt sei. Der Onkel habe sogar Ferien genommen, um die Beschwerdeführerin zu ihren Terminen bei der Rechtsvertretung und beim Arzt begleiten zu können. Die Beschwerdeführerin habe durch ihren Onkel und dessen Ehefrau einen grossen Rückhalt, was in ihrer psychischen Verfassung und angesichts ihrer sozialen Situation unerlässlich erscheine. Das Ehepaar sei gewillt, die Beschwerdeführerin weiterhin zu unterstützen – in finanzieller Hinsicht wie auch mit einem adäquaten Schlafplatz in ihrer Wohnung.

Falls das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss gelange, die Wegweisung der Beschwerdeführerin stelle keine Verletzung der EMRK dar, müsse ein Selbsteintritt im Rahmen der Ermessensklausel gemacht und die Vorinstanz angewiesen werden, auf das Asylgesuch einzutreten. Diesbezüglich sei insbesondere darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz in ihrer Verfügung zwar auf die medizinischen Gründe eingegangen sei, jedoch nicht auf das Abhängigkeitsverhältnis zum Onkel. Eventualiter sei mit einem Entscheid über die Dublin-Zuständigkeit abzuwarten, bis der medizinische Sachverhalt vollständig erstellt sei, da die Schweizer Behörden ansonsten ihrer Pflicht, den allenfalls zuständigen Dublin-Mitgliedstaat vor der Überstellung über den Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin vollständig zu informieren, nicht nachkommen könnten. Ferner müssten, soweit das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss komme, es sei kein Selbsteintritt angezeigt, mindestens Garantien in Bezug auf die familiengerechte Unterbringung der Beschwerdeführerin von den italienischen Behörden eingeholt werden. Die Zusicherungen der italienischen Behörden bezüglich Familien mit minderjährigen Kindern würden eine materielle Voraussetzung für die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nach Italien und

nicht bloss eine Überstellungsmodalität darstellen. Ausserdem erscheine der Sachverhalt im vorliegenden Fall noch nicht spruchreif, da noch unklar sei, ob die Beschwerdeführerin schwanger oder mit einem Neugeborenen weggewiesen werde. Deshalb müsse zunächst geklärt werden, ob die Überstellung nach Italien vor der Geburt überhaupt noch möglich sei. Es sei unzulässig, die Frage, ob Garantien eingeholt werden müssen, den Vollzugsbehörden zu überlassen, da dann keine gerichtliche Überprüfung der Garantie mehr möglich sei. Ferner müsse mit dem Entscheid über die Wegweisung zugewartet werden, bis der medizinische Sachverhalt bezüglich der Risikoschwangerschaft vollständig erstellt sei, damit entschieden werden könne, ob eine Wegweisung vor der Geburt überhaupt zumutbar erscheine und die Beschwerdeführerin überhaupt reisefähig sei. Überdies erscheine es im Lichte der Rechtsprechung generell unzulässig, dass die Abklärung der Reisefähigkeit – auch im Falle einer schwangeren Asylsuchenden – den Vollzugsbehörden überlassen werde. Es müsse immer Aufgabe des SEM sein, zunächst die Reisefähigkeit einer schwangeren Gesuchstellerin festzustellen, bevor ein materieller Dublin-Wegweisungsentscheid nach Italien ergehe. Nur so könne sichergestellt werden, dass entsprechende Garantien eingeholt würden und diese auch einer gerichtlichen Überprüfung unterlägen. Die Verfügung des SEM vom 10. August 2016 sei folglich aufzuheben und die Sache zwecks näherer Abklärung der Überstellungsmöglichkeit an die Vorinstanz zurückzuweisen. Falls eine Überstellung erst nach der Geburt möglich sei, müsse vorgängig eine entsprechende individuelle Zusicherung eingeholt werden, was gegebenenfalls erst nach der Geburt des Kindes erfolgen könne, da erst dann die Nennung des Kindsnamens möglich sei.

4.

4.1 Wie nachfolgend ausgeführt, ändern weder die bei der Gewährung des rechtlichen Gehörs geäusserten Einwände noch die auf Beschwerdeebene geltend gemachten Vorbringen noch die eingereichten Beweismittel etwas an der Zuständigkeit Italiens für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens. Diese begründen auch keinen Anlass zur Ausübung des Selbsteintritts der Schweiz (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO, Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsyV 1, SR 142.311]).

4.2 Zunächst ist festzuhalten ist, dass die Beschwerdeführerin den zuständigen Mitgliedstaat, in welchem sie das Asylverfahren durchlaufen möchte, nicht selber wählen kann (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.3).

4.3 Im Lichte von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO ist zu prüfen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Italien würden systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 EU-Grundrechtecharta mit sich bringen würden.

4.4 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.

4.5 Hinsichtlich der Zusicherung der italienischen Behörden im Falle einer Familie mit Kindern hat das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf das Tarakhel-Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (Urteil des EGMR Tarakhel gegen die Schweiz vom 4. November 2014, 29217/12) in einem Grundsatzurteil festgehalten, dass vor einer Dublin-Überstellung von Familien mit Kindern nach Italien von den italienischen Behörden individuelle Garantien einzuholen sind (vgl. BVGE 2015/4 E. 4.1). Diese Garantien einer kindgerechten und die Einheit der Familie respektierenden Unterbringung stellen keine blosse Überstellungsmodalität dar, sondern sind eine materielle Voraussetzung der völkerrechtlichen Zulässigkeit einer Überstellung nach Italien (vgl. BVGE 2015/4 E. 4.3). Mit Urteil D-6358/2015 vom 7. April 2016 wurde das vorliegende System von konkreten Zusicherungen unter Namens- und Altersangabe sowie Anerkennung der Familieneinheit zusammen mit einem Hinweis auf allgemeine Garantien einer familiengerechten Unterbringung in der Form von Rundschreiben als den erwähnten Voraussetzungen genügend bezeichnet (Urteil des BVGer D-6358/2015 vom 7. April 2016 E. 5.2 [zur Publikation vorgesehen]).

Im vorliegenden Fall handelt es sich allerdings nicht um eine Familie, sondern um eine einzelne Beschwerdeführerin. Zwar ist sie schwanger und erwartet ein Kind. Da dies aber noch nicht geboren ist, kann auch noch keine konkrete Zusicherung mit Namens- und Altersangabe gemacht werden, da diese Angaben noch gar nicht existieren. Deshalb müssen bezüglich der schwangeren Beschwerdeführerin zu diesem Zeitpunkt keine Garantien der italienischen Behörden eingeholt werden.

Im Fall, dass die Geburt des Kindes der Beschwerdeführerin vor der Überstellung stattfindet, versicherte das SEM in seiner Verfügung, dass es die italienischen Behörden entsprechend informieren werde, damit eine geeignete Unterkunft sichergestellt werden könne.

4.6 Unter diesen Umständen ist die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO nicht gerechtfertigt.

5.

5.1 Die Beschwerdeführerin fordert mit ihren Vorbringen weiter die Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO, respektive der – das Selbsteintrittsrecht im Landesrecht konkretisierenden – Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1, gemäss welcher das SEM das Asylgesuch «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre.

5.2 Die Beschwerdeführerin hat kein konkretes und ernsthaftes Risiko dargetan, die italienischen Behörden würden sich weigern, sie wieder aufzunehmen und ihren Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie zu prüfen. Den Akten sind denn auch 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 würde, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden. Ausserdem hat die Beschwerdeführerin nicht dargetan, die sie bei einer Rückführung erwartenden Bedingungen in Italien seien derart schlecht, dass sie zu einer Verletzung von Art. 4 EU-Grundrechtecharta, Art. 3 EMRK oder Art. 3 FoK führen könnten.

Die Beschwerdeführerin hat auch keine konkreten Hinweise für die Annahme dargetan, Italien würde ihr dauerhaft die ihr gemäss Aufnahme richtlinie zustehenden minimalen Lebensbedingungen vorenthalten. Bei einer

allfälligen vorübergehenden Einschränkung könnte sie sich im Übrigen nötigenfalls an die italienischen Behörden wenden und die ihr zustehenden Aufnahmebedingungen auf dem Rechtsweg einfordern (vgl. Art. 26 Aufnahmeberichtlinie).

5.3 Die Beschwerdeführerin beruft sich darauf, ihr Gesundheitszustand stehe einer Überstellung entgegen. Gemäss medizinischen Berichten vom 3. und 12. August 2016 sei sie schwanger und befinde sich in der (...) Schwangerschaftswoche. Da sie unter sozialen Problemen (sie sei alleine, habe keinen Partner in der Nähe und keine familiäre Unterstützung in Italien) leide, handle es sich um eine Risikoschwangerschaft. Gemäss den Arztberichten vom 17. und 26. August 2016 leide die Beschwerdeführerin ausserdem an (...). Überdies belege der Arztbericht vom 26. August 2016, dass sich das Kind in Querlage befinde, was eine geburtshilfliche Risikosituation darstelle und somit auch in dieser Hinsicht eine Risikoschwangerschaft bestehe. Damit macht die Beschwerdeführerin geltend, die Überstellung nach Italien setze sie einer Gefahr für ihre Gesundheit aus und verletze damit Art. 3 EMRK.

Eine zwangsweise Rückweisung von Personen mit gesundheitlichen Problemen kann nur dann einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen, wenn die betroffene Person sich in einem fortgeschrittenen oder terminalen Krankheitsstadium und bereits in Todesnähe befindet (vgl. BVGE 2011/9 E. 7 mit Hinweisen auf die Praxis des EGMR). Dabei handelt es sich um seltene Ausnahmefälle, in denen sich die Person in einem dermassen schlechten Zustand befindet, dass sie nach einer Überstellung mit dem sicheren Tod rechnen müsste, und sie dabei keinerlei soziale Unterstützung erwarten kann.

Eine solche Situation ist vorliegend nicht gegeben. Die Beschwerdeführerin konnte nicht nachweisen, dass sie nicht reisefähig sei oder eine Überstellung ihre Gesundheit ernsthaft gefährden würde. Zwar wurde von der untersuchenden Ärztin eine Risikoschwangerschaft festgestellt, hingegen sind diesbezüglich weder Überstellungshindernisse noch eine Reiseunfähigkeit attestiert worden. Ihr Gesundheitszustand vermag eine Unzulässigkeit im Sinne dieser restriktiven Rechtsprechung nicht zu rechtfertigen. Die gesundheitlichen Probleme sind auch nicht von einer derartigen Schwere, dass aus humanitären Gründen von einer Überstellung abgesehen werden müsste.

Im Übrigen ist allgemein bekannt, dass Italien über eine ausreichende medizinische Infrastruktur verfügt. Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, den Antragstellern die erforderliche medizinische Versorgung, die zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten und schweren psychischen Störungen umfasst, zugänglich zu machen (Art. 19 Abs. 1 Aufnahmerichtlinie); den Antragstellern mit besonderen Bedürfnissen ist die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe (einschliesslich nötigenfalls einer geeigneten psychologischen Betreuung) zu gewähren (Art. 19 Abs. 2 Aufnahmerichtlinie). Es liegen keine Hinweise vor, dass Italien der Beschwerdeführerin eine adäquate medizinische Behandlung verweigern würde. Somit kann die Beschwerdeführerin hinsichtlich ihrer Schwangerschaft sowie ihrer psychischen Probleme auch in Italien die nötige medizinische Versorgung erhalten.

Die italienischen Behörden wussten bereits während des Aufenthalts der Beschwerdeführerin von ihrer Schwangerschaft und im Verfristungsschreiben des SEM wurden sie erneut darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerin (...) Monate schwanger ist (vgl. act. A18). Die schweizerischen Behörden, die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragt sind, werden den medizinischen Umständen bei der Bestimmung der konkreten Modalitäten der Überstellung der Beschwerdeführerin Rechnung tragen und die italienischen Behörden vorgängig erneut in geeigneter Weise über die spezifischen medizinischen Umstände informieren (vgl. Art. 31 f. Dublin-III-VO).

Wie das SEM zutreffend ausführte, wird die Reisefähigkeit kurz vor einer Überstellung definitiv beurteilt. Die Forderung der Beschwerdeführerin, die Reisefähigkeit sei bereits vor einem Dublin-Entscheid abzuklären, damit entsprechende Zusicherungen eingeholt werden könnten, die einer gerichtlichen Prüfung unterliegen würden, ist nicht zweckmässig, da auch nach einem negativen Dublin-Entscheid bis zur tatsächlichen Durchführung einer Überstellung Umstände eintreten können, die möglicherweise eine Reiseunfähigkeit zur Folge haben.

5.4 Soweit die Beschwerdeführerin sinngemäss das Vorliegen von «humanitären Gründen» geltend macht, ist Folgendes festzuhalten:

5.4.1 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 Kognitions-

beschränkung durch die Asylgesetzrevision vom 1. Februar 2014 (Streichung der Angemessenheitskontrolle des Bundesverwaltungsgerichts gemäss Art. 106 Abs. 1 aBst. 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 korrekt ausgeübt hat (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. a und b AsylG).

5.4.2 Die angefochtene Verfügung ist unter diesem Blickwinkel nicht zu beanstanden; insbesondere sind den Akten keine Hinweise auf einen Ermessensmissbrauch oder ein Über- respektive Unterschreiten des Ermessens zu entnehmen.

5.4.3 Das geltend gemachte Abhängigkeitsverhältnis der Beschwerdeführerin zu ihrem in der Schweiz lebenden Onkel (D._____, N [...]) hat die Vorinstanz in ihrer Verfügung durchaus behandelt und analysiert. Dabei hat sie zu Recht festgestellt, dass sich aus dem vorgebrachten Abhängigkeitsverhältnis keine Zuständigkeit der Schweiz ergibt, weder gemäss Art. 16 Dublin-III-VO noch im Sinne von Art. 17 Dublin-III-VO. Dabei hat sie unter anderem darauf verwiesen, dass die Beschwerdeführerin auch in Italien die benötigte Unterstützung während und im Anschluss an ihre Schwangerschaft erhalten könne.

Es wird zwar nicht bezweifelt, dass eine gewisse Abhängigkeit zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Onkel in der Schweiz besteht, auch aufgrund der Schwangerschaft und der psychischen Probleme der Beschwerdeführerin. Allerdings ist die Enge dieses Verhältnisses dadurch zu relativieren, dass die Zeit im gemeinsamen Haushalt in Eritrea bereits über neun Jahre zurückliegt, da der Onkel bereits im Jahr 2007 ein Asylgesuch in der Schweiz einreichte. Somit ist nicht von einem besonders engen Abhängigkeitsverhältnis auszugehen, mit welchem möglicherweise ein Selbsteintritt der Schweiz zu begründen gewesen wäre.

5.5 Nach dem Gesagten besteht kein Grund für eine Anwendung der Ermessenklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO.

5.6 Somit bleibt Italien der für die Behandlung der Asylgesuche der Beschwerdeführerin zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO. Italien ist

verpflichtet, das Asylverfahren gemäss Art. 23, 24, 25 und 29 wieder aufzunehmen.

6.

Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin nicht eingetreten. Da die Beschwerdeführerin nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist, wurde die Überstellung nach Italien in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1).

7.

Da das Fehlen von Überstellungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist, sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG (SR 142.20) unter diesen Umständen nicht mehr zu prüfen (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

8.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen und die Verfügung des SEM zu bestätigen.

Das Beschwerdeverfahren ist mit vorliegendem Urteil abgeschlossen, weshalb sich die Anträge auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung und Vollzugsaussetzung sowie das Gesuch um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses als gegenstandslos erweisen.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist abzuweisen, da die Begehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – als aussichtslos zu bezeichnen waren, weshalb die Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 VwVG nicht erfüllt sind.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 600.– 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 Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Thomas Wespi

Karin Fischli

Versand: