



## Urteil vom 30. Januar 2023

---

Besetzung

Einzelrichterin Contessina Theis,  
mit Zustimmung von Richter Lorenz Noli,  
Gerichtsschreiberin Martina von Wattenwyl.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch MLaw Thierry Büttiker,  
(...),  
Beschwerdeführer,  
gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren - Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG);  
Verfügung des SEM vom 8. Dezember 2022 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer, ein eritreischer Staatsangehöriger, ersuchte am 25. August 2022 in der Schweiz um Asyl.

**A.b** Ein Abgleich der Fingerabdrücke mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Zentraleinheit Eurodac) vom 30. August 2022 ergab, dass der Beschwerdeführer am 6. Juli 2022 in B. \_\_\_\_\_ (Italien) aufgegriffen und am darauffolgenden Tag daktyloskopisch erfasst worden war. Dem informatisierten Personennachweis-, Aktennachweis- und Verwaltungssystem und der Meldestelle für Geldwäscherei und das Grenzwachtkorps (IPAS-GWK) zufolge wurde er ausserdem am 14. August 2022 sowie am 18. August 2022 daktyloskopisch erfasst.

**B.**

Gestützt auf Art. 13 Abs. 1 der Dublin-III-VO ersuchte das SEM am 1. September 2022 die italienischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers. Diese liessen das Ersuchen unbeantwortet.

**B.a**

Mit Vollmacht vom 6. September 2022 zeigte die dem Beschwerdeführer zugewiesene Rechtsvertretung des Bundesasylzentrums (BAZ) der Region C. \_\_\_\_\_ ihr Mandat an.

**C.**

**C.a** Am 12. September 2022 wurde das persönliche Gespräch gemäss Art. 5 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rats 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) durchgeführt. Dabei wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu einer allfälligen Überstellung nach Italien sowie zum medizinischen Sachverhalt gewährt.

**C.b** Der Beschwerdeführer führte zusammenfassend aus, er habe Eritrea 2019 letztmals verlassen und sei über das Meer in Italien eingereist. Seine als Ehefrau bezeichnete Freundin (nachfolgend: die Partnerin [N {...}]) sei hochschwanger. Er wünsche die gemeinsame Verlegung mit ihr. Hinsichtlich einer allfälligen Zuständigkeit Italiens führte er aus, dass bereits zu Beginn der Reise die Schweiz sein Ziel gewesen sei, da verschiedene seiner

Geschwister hier leben würden und er in deren Nähe sein wolle. In Italien habe er kein Asylgesuch gestellt, man habe ihm lediglich seine Fingerabdrücke abgenommen. Die dortigen Zustände seien ausserdem unerträglich. Zum medizinischen Sachverhalt gab er an, unter keinen gesundheitlichen Problemen zu leiden.

#### **D.**

**D.a** Am 12. September 2022 reichte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers eine medizinische Dokumentation der Pflege des BAZ C.\_\_\_\_\_ vom 30. August 2022, die Befragungsergebnisse des mm-Checks (MEK) vom 8. September 2022 und eine Medikamententabelle vom 8. September 2022 ein.

**D.b** Am 6. Oktober 2022 legte der Beschwerdeführer die Kopien seines Taufscheins, seiner Identitätskarte und weiterer Identitätsdokumente zu den Akten.

#### **E.**

Mit Eingabe vom 2. November 2022 stellte der Beschwerdeführer unter der Berücksichtigung der Einheit der Familie beim SEM einen Antrag auf die Zusammenführung seines Dossiers mit demjenigen seiner Partnerin. Dem Antrag wurde eine Stellungnahme der Beiständin zur mutmasslichen Minderjährigkeit seiner Partnerin und deren psychischen Problemen sowie zu den Gründen des gemeinsamen Zusammenwohnens beigelegt.

#### **F.**

**F.a** Am 21. November 2022 fand ein erweitertes Dublin-Gespräch statt.

**F.b** Dabei machte der Beschwerdeführer geltend, er habe seine Partnerin im März 2022 in Libyen in einer Halle kennengelernt. Sie hätten sich ineinander verliebt und beschlossen, gemeinsam weiterzureisen. Auf dem Meer seien sie jedoch festgenommen und nach Libyen zurückgebracht sowie inhaftiert worden. Nachdem ihm die Flucht und seiner Partnerin der Freikauf aus der Haft gelungen sei, seien sie eine Weile zusammen in Tripolis gewesen. Eine gemeinsame Weiterreise sei jedoch nicht möglich gewesen. In der Halle, wo sie sich kennengelernt hätten, hätten sie auch geheiratet. Es sei keine offizielle Feierlichkeit gewesen, weil es niemanden gegeben habe, der die Heirat hätte bestätigen können. Die Familienangehörigen seien im Bilde über die Beziehung und hätten ihren Segen dazu gegeben. Obwohl sie bis zum heutigen Zeitpunkt keine Ehevorbereitungen

getroffen hätten, sei die Eheschliessung geplant, wenn sie ihr gemeinsames Leben beginnen würden.

**G.**

Mit Verfügung vom 8. Dezember 2022 (eröffnet am 9. Dezember 2022) trat die Vorinstanz in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte die Wegweisung nach Italien und forderte ihn auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, ansonsten er inhaftiert und unter Zwang dorthin zurückgeführt werden könne. Der Kanton C.\_\_\_\_\_ wurde mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragt und es wurde festgestellt, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme. Gleichzeitig wurden ihm die editionspflichtigen Akten ausgehändigt.

**H.**

Mit Eingabe vom 16. Dezember 2022 (Datum Poststempel) erhob der Beschwerdeführer gegen die vorinstanzliche Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, dass die Verfügung vom 8. Dezember 2022 aufzuheben und das SEM anzuweisen sei, auf sein Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur vollständigen Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Weiter ersuchte er um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und um die unverzügliche Anweisung an die Vorinstanz und die Vollzugbehörde, bis zum Entscheid über das vorliegende Rechtsmittel von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen. Sodann ersuchte er um die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung insbesondere auf den Verzicht der Erhebung eines Kostenvorschusses.

**I.**

Mit superprovisorischer Massnahme vom 19. Dezember 2022 wurde der Vollzug der Überstellung des Beschwerdeführers nach Italien gestützt auf Art. 56 VwVG per sofort einstweilen ausgesetzt.

**J.**

Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Bundesverwaltungsgericht am 19. Dezember 2022 in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 3 AsylG).

## **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).

**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 worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 3 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

### **2.**

**2.1** 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).

**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 und 2012/4 E. 2.2, je m.w.H.).

### **3.**

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG).

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

#### **4.**

**4.1** In der Beschwerde werden die Verletzung der Begründungspflicht, die unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Verletzung des rechtlichen Gehörs gerügt. Die formellen Rügen sind zuerst zu beurteilen, da sie allenfalls geeignet sind, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken (vgl. BVGE 2013/34 E. 4.2).

**4.2** Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts in Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht bildet einen Beschwerdegrund (Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Unrichtig ist die Sachverhaltsdarstellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind; unvollständig ist sie, wenn nicht alle für den Entscheid rechtswesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCH, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., 2013, Rz. 1043).

**4.3** Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien eines Verfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser Grundsatz wird in den Art. 29 ff. VwVG für das Verwaltungsverfahren konkretisiert. Er dient einerseits der Aufklärung des Sachverhalts, andererseits stellt er ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Partei dar. Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt, dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (BVGE 2015/10 E. 3.3 m.w.H.).

**4.4** Die Begründungspflicht, welche sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 VwVG ergibt, verlangt, dass die Behörde ihren Entscheid so begründet, dass die betroffene Person ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann und sich sowohl sie als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können (vgl. BVGE 2007/30 E. 5.6). Dabei kann sich die verfügende Behörde auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken, hat jedoch wenigstens die Überlegungen kurz anzuführen, von denen sie sich leiten liess und auf welche sie ihren Entscheid stützt (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.2). Nicht erforder-

lich jedoch ist, dass sich die Begründung mit allen Parteipunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1).

## **4.5**

**4.5.1** Der Beschwerdeführer beantragte eventualiter die Rückweisung der angefochtenen Verfügung zwecks weiterer Sachverhaltsabklärungen. Die Vorinstanz habe ihre Untersuchungspflicht verletzt, indem sie die Minderjährigkeit und den Gesundheitszustand der Partnerin und die notwendige Unterstützung durch den Beschwerdeführer unberücksichtigt gelassen habe. Die Altersanpassung sei noch nicht in Rechtskraft erwachsen. Mit diesem Vorgehen habe die Vorinstanz auch ihre Begründungspflicht und den Gehörsanspruch des Beschwerdeführers verletzt. Das Gericht kommt zum Schluss, dass die Vorinstanz vorliegend hinreichend Bezug auf die vorgebrachte Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Partnerin genommen und rechtsgenügend begründet hat, weshalb diese nicht als Familienangehörige im Sinne der Dublin-Verordnung zu betrachten sind und weshalb auch nicht von einer gefestigten Beziehung im Sinne von Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) auszugehen ist (vgl. E. 11 hiernach).

**4.5.2** Bezüglich der unterlassenen Würdigung des gegenwärtigen Aufnahmestopps von Dublin-Rückkehrenden nach Italien trifft es zwar zu, dass die Vorinstanz in ihrer Verfügung den Übernahmestopp der italienischen Behörden nicht explizit erwähnte. Dabei handelt es sich jedoch um ein Vollzugshindernis mit temporärem Charakter, welchem im Rahmen der Vollzugsmodalitäten Rechnung zu tragen sein wird (vgl. etwa Urteile des BVGer D-5944/2022 vom 5. Januar 2023 E. 7 und F-25/2023 vom 9. Januar 2023 E. 8.2 sowie der Audiobeitrag «Italien stoppt Rücknahme von Dublin-Flüchtlingen - Echo der Zeit - SRF», <<https://www.srf.ch/audio/echo-der-zeit/italien-stoppt-ruecknahme-von-dublin-fluechtlingen?id=12308986>>, zuletzt abgerufen am 13. Januar 2023).

**4.5.3** Sofern der Beschwerdeführer moniert, die Vorinstanz habe im Rahmen des Übernahmegesuchs an die italienischen Behörden die Beziehung zur mutmasslich minderjährigen Partnerin und die bevorstehende Vaterschaft unerwähnt gelassen und damit ihre Pflichten aus der Dublin-Verordnung verletzt, ist vollumfänglich auf die ausführliche Begründung der vorinstanzlichen Verfügung zu verweisen. Ergänzend ist festzustellen, dass

der Beschwerdeführer weder belegen konnte, mit seiner Partnerin verheiratet oder der Vater ihres zukünftigen Kindes zu sein. Ausserdem gab er auf dem Personalienblatt zu seinem Zivilstand an, ledig zu sein (vgl. SEM-Akte A1/2).

**4.6** Aus dem Vorgehen der Vorinstanz lässt sich somit keine Verletzung der Begründungspflicht, der ungenügenden Sachverhaltsabklärung oder der Verletzung des rechtlichen Gehörs erkennen, weshalb eine Kassation aus formellen Gründen nicht angezeigt ist.

## **5.**

**5.1** Nachfolgend ist zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers eingetreten ist.

**5.2** 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). Diesbezüglich kommt die Dublin-III-VO zur Anwendung.

**5.3** 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 (vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO). Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats 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 2019 VI/7 E. 4-6; 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.).

**5.4** Wenn eine antragstellende Person, aus einem Drittstaat kommend, die Land-, See- oder Luftgrenze eines Mitgliedstaates illegal überschritten hat, ist dieser Mitgliedstaat gemäss Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO für die Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz zuständig.

**5.5** 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 (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).

**5.6** 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). Dieses sogenannte Selbsteintrittsrecht wird im Landesrecht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1; SR 142.311) konkretisiert und die Vorinstanz kann das Asylgesuch gemäss dieser Bestimmung "aus humanitären Gründen" auch dann behandeln, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre. Liegen individuelle völkerrechtliche Überstellungshindernisse vor, ist der Selbsteintritt zwingend (vgl. BVGE 2015/9 E. 8.2.1).

## **6.**

**6.1** Die Vorinstanz begründete ihren Nichteintretensentscheid damit, dass der Wunsch des Beschwerdeführers nach einem Verbleib in der Schweiz keinen Einfluss auf die Zuständigkeit für das Asyl- und Wegweisungsverfahren habe, da es nicht Sache der betroffenen Person sei, den für ihr Asylverfahren zuständigen Staat selber zu wählen. Dies obliege den beteiligten Dublin-Vertragsstaaten. Auch die Tatsache, dass er in Italien kein Asylgesuch eingereicht habe, vermöge daran nichts zu ändern, zumal er nach seiner Rückführung die Möglichkeit habe, dies nachzuholen. Gemäss dem Abgleich seiner Fingerabdrücke in der Eurodac-Datenbank und der stillschweigenden Zustimmung sei Italien für sein Verfahren zuständig. So dann gebe es keine Anzeichen dafür, dass das italienische Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen Schwachstellen aufweisen würden, welche die Gefahr einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO oder Art. 3 EMRK beinhalten würden. Italien habe die Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rats

2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (sogenannte Verfahrensrichtlinie) und 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sogenannte Aufnahmerichtlinie) umgesetzt und sei sowohl Signatarstaat des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK; SR 0.142.30) als auch der EMRK. Es seien keine konkreten Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass sich Italien nicht an seine völkerrechtlichen Verpflichtungen halten und das Asyl- und Wegweisungsverfahren nicht korrekt durchführen würde. Ferner sei nicht davon auszugehen, dass er in eine existenzielle Notlage geraten würde oder sein Asylgesuch, auch im Hinblick auf eine mögliche Verletzung des Non-Refoulement-Gebots, mangelhaft geprüft werde. Sodann seien keine Gründe ersichtlich, sein Gesuch unter dem Blickwinkel von Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO zu prüfen. Seinem Wunsch, in der Nähe seiner Geschwister leben zu wollen, sei entgegenzuhalten, dass Geschwister nicht als Familienangehörige im Sinne der Dublin-Verordnung gelten würden. Auch bestehe kein besonderes Abhängigkeitsverhältnis zu ihnen.

Schliesslich sei auch die Anwendung Souveränitätsklausel auszuschliessen, zumal vorliegend nicht von einer dauerhaften Beziehung im Sinne von Art. 8 der EMRK auszugehen sei. Er und seine Partnerin hätten übereinstimmend erklärt, sich 2022 in Libyen kennengelernt zu haben, sie hätten jedoch nie in einem gemeinsamen Haushalt gelebt und seien nicht finanziell verflochten gewesen. Auch die Schwangerschaft seiner Partnerin, die angedachte Einleitung des Ehevorbereitungsverfahrens und die Ausführungen der Beiständin der Partnerin würden nichts an dieser Einschätzung zu ändern vermögen. Bezüglich des Ehevorbereitungsverfahrens sei anzumerken, dass ein solches auch von Italien aus eingeleitet werden könne. Er könne sich nach einer erfolgten zivilrechtlichen Heirat um die Bewilligung einer Einreise in die Schweiz bemühen. Der mit der Trennung einhergehende Eingriff erweise sich verhältnismässig, zumal die Aufrechterhaltung des Kontakts auch bei einer räumlichen Trennung möglich sei und nur von vorübergehender Dauer wäre, sofern das Eheverfahren positiv verlaufen würde. Auch sei das Kindeswohl des noch ungeborenen Kindes nicht gefährdet; die wichtigste Bezugsperson werde in der ersten Zeit dessen Mutter sein. Den geltend gemachten unerträglichen Umständen in Italien sei entgegenzusetzen, dass Italien zwar Probleme im Bereich der Aufnahmebedingungen für Asylsuchende kenne, auf eine systematische Verletzung der Aufnahmerichtlinie könne allerdings nicht geschlossen werden. Hinsichtlich seiner gesundheitlichen Probleme sei auf die ausreichende

medizinische Infrastruktur in Italien zu verweisen, welche zumindest die Notversorgung und die Behandlung schwerer psychischer Beschwerden garantiere. Seine Überstellung nach Italien habe vorbehältlich einer allfälligen Unterbrechung oder Verlängerung der Überstellungsfrist bis spätestens am 2. Mai 2023 zu erfolgen.

**6.2** Der Beschwerdeführer monierte, seine Beziehung mit seiner Partnerin sei schützenswert und falle unter den Bereich von Art. 8 EMRK. Das Bundesgericht verlange bei Konkubinatspaaren zusätzlich zum Bestehen einer Beziehung konkrete Heiratspläne. Diese seien vorliegend vorhanden, zumal sie sich bereits in Libyen das Ja-Wort gegeben und konkrete Heiratspläne hätten. Er und seine Partnerin hätten aufgrund der Umstände jedoch noch keine Möglichkeit gehabt, in einem gemeinsamen Haushalt zu leben, hätten aber die Reise grösstenteils zusammen bestritten. Ebenfalls sei ein gemeinsames Kind unterwegs. Ausserdem würden sie sich gegenseitig zu Terminen der Rechtsvertretung begleiten und sich gegenseitig unterstützen. Überdies müsse beachtet werden, dass das Kindeswohl in doppelter Hinsicht betroffen wäre; einerseits das der mutmasslich minderjährigen zukünftigen Kindsmutter, als auch dasjenige des noch ungeborenen Kindes. Die Voraussetzungen für einen Selbsteintritt der Schweiz seien somit gegeben.

## **7.**

**7.1** Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der Eurodac-Datenbank vom 30. August 2022 ergab, dass er am 6. Juli 2022 in B. \_\_\_\_\_ aufgegriffen und am darauffolgenden Tag daktyloskopiert worden war (vgl. SEM-Akte A7/1). Gestützt auf Art. 13 Abs. 1 der Dublin-III-VO ersuchte das SEM am 1. September 2022 die italienischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers (vgl. SEM-Akten A9/7). Diese liessen das Ersuchen innert der vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie ihre Zuständigkeit implizit anerkannten (vgl. SEM-Akte A24/4).

**7.2** Der Beschwerdeführer erklärte anlässlich des Dublin-Gesprächs, man habe ihm in Italien zwar seine Fingerabdrücke abgenommen, er habe jedoch kein Asylgesuch gestellt. Hierzu ist festzustellen, dass sich die Abnahme der Fingerabdrücke von illegal einreisenden ausländischen Personen und Asylsuchenden auf Art. 14 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 603/2013 des Europäischen Parlaments und des Rats vom 26. Juni 2013 (Eurodac-Verordnung) stützt. Dementsprechend steht es dem Beschwerdeführer nicht frei sich auszusuchen, ob und wann seine Fingerabdrücke ab-

genommen und an die Eurodac-Datenbank übermittelt werden. Das Vorgehen der italienischen Behörden zur Abnahme seiner Fingerabdrücke ist demnach nicht zu beanstanden, zumal aus dem Blickwinkel von Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO ein Mitgliedstaat auch dann für die Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist, wenn die betreffende Person – ohne einen Asylantrag gestellt zu haben – illegal eingereist und erfasst worden ist. Der Beschwerdeführer führte ferner aus, dass er in Italien kein Asylgesuch eingereicht habe, sein Ziel sei von Beginn an die Schweiz gewesen. Hierzu ist festzustellen, dass die Dublin-III-VO asylsuchenden Personen kein Recht einräumt, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen zu können (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.3).

**7.3** Vor diesem Hintergrund ist die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gegeben.

## **8.**

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

**8.2** 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 der FK 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 der Verfahrensrichtlinie und der Aufnahme richtlinie ergeben. Das Bundesverwaltungsgericht geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass das italienische Asylverfahren und Aufnahmesystem – trotz punktueller Schwachstellen – keine systemischen Mängel im Sinn von Art. 3 Abs. 2 zweiter Satz Dublin-III-VO aufweisen (vgl. hierzu statt vieler Referenzurteil des BVGer D-4235/2021 vom 19. April 2022 E. 10.2 m.w.H.).

**8.3** Der Beschwerdeführer machte keine konkreten Umstände geltend, welche auf gravierende Schwachstellen des italienischen Asyl- und Aufnahmeverfahrens hinweisen würden. Er hat die Möglichkeit, nach seiner Überstellung in Italien ein Asylgesuch einzureichen und Zugang zu den

dortigen Unterbringungsmöglichkeiten und zu einer allfälligen medizinischen Versorgung zu erhalten. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass er bei potentiellen Problemen mit den Aufnahmebedingungen die Möglichkeit hat, sich an die italienischen Behörden zu wenden und seine Rechte einzufordern (vgl. Art. 26 Aufnahme richtlinie). Zu seinem Gesundheitszustand gab er an, dass es ihm gut gehe und er keine Beschwerden habe (vgl. SEM-Akte A13/3). Der diagnostizierte (...) wurde mit einem entsprechenden Medikament behandelt (vgl. SEM-Akte A16/1 und A17/2). Bei Bedarf steht es ihm offen, sich an eine medizinische Einrichtung in Italien zu wenden, zumal das Gericht davon ausgeht, dass Italien grundsätzlich über eine ausreichende medizinische Infrastruktur verfügt (vgl. Urteile des BVGer D-4235/2021 vom 19. April 2022 E. 10.4.3.3 [als Referenzurteil publiziert]; E-452/2022 vom 2. Februar 2022 E. 6.3.3; D-869/2022 vom 1. März 2022; E-4922/2022 vom 3. November 2022 E. 4.4.3 m.w.H.) und die Aufnahme richtlinie anerkennt und schützt.

**8.4** Vor diesem Hintergrund erweist sich die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO als nicht gerechtfertigt.

## **9.**

**9.1** Sodann stellt sich die Frage, ob völkerrechtliche Vollzugshindernisse nach Art. 3 EMRK oder einer anderen die Schweiz bindenden völkerrechtlichen Bestimmung bestehen, woraus sich zwingende Gründe für einen Selbsteintritt nach Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO ergeben würden.

**9.2** Dem Beschwerdeführer gelang es nicht aufzuzeigen, dass die italienischen Behörden sich weigern würden, ihn aufzunehmen und seinen Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie zu prüfen. Daran vermögen auch die gegenteiligen Ausführungen in der Beschwerde nichts zu ändern. Es bestehen keine Hinweise darauf, dass Italien seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen aus der EMRK, der FoK und der FK sowie dem Zusatzprotokoll der FK nicht nachkommt. Den Akten sind insbesondere keine Gründe für die Annahme zu entnehmen, Italien werde in seinem Fall den Grundsatz des Non-Refoulement missachten und ihn zur Ausreise in ein Land zwingen, in dem sein Leib, sein Leben oder seine Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem er Gefahr laufen würde, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden. Der Beschwerdeführer hat nach der Rückübernahme in Italien die Möglichkeit, ein Asylgesuch einzureichen und seine Fluchtgründe sowie allfällige Wegweisungsvollzugshindernisse vor den ita-

lienischen Behörden geltend zu machen. Es bestehen keine Hinweise darauf, dass Italien in seinem Fall den Grundsatz des Non-Refoulement (Art. 33 FK) missachten und ihn zur Ausreise in ein Land zwingen würde, in welchem ihm eine asylrelevante Verfolgung nach Art. 3 Abs. 1 AsylG drohen könnte. Er brachte hierzu auch keine Argumente vor, welche Anlass zu einer gegenteiligen Annahme führen könnten.

**9.3** Die allgemeinen Aufnahmebedingungen für (gestützt auf die Dublin-III-VO zurückkehrende) Asylsuchende in Italien führen nach bisheriger Praxis des Bundesverwaltungsgerichts denn auch nicht zur Ausübung des Selbsteintrittsrechts der Schweiz (vgl. etwa Urteile des BVGer D-4235/2021 vom 19. April 2022 E. 10.4.3.2 [als Referenzurteil publiziert]; D-4363/2022 vom 4. Oktober 2022 E. 9.1.1 und F-1479/2021 vom 13. April 2021 E. 7.2).

## **10.**

**10.1** Des Weiteren ist gestützt auf Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO und Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 ein allfälliger Selbsteintritt der Schweiz unter dem Aspekt von Art. 8 EMRK und Art. 3 KRK zu prüfen.

**10.2** Neben rechtlich begründeten familiären Verhältnissen beziehungsweise gültig geschlossenen Ehen fallen auch faktische Beziehungen in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK, sofern sie genügend nah und echt sind und tatsächlich gelebt werden. Die partnerschaftliche Beziehung muss dabei seit Langem eheähnlich gelebt werden und bezüglich Art und Stabilität in ihrer Substanz einer Ehe gleichkommen. Als wesentliche Faktoren für eine tatsächlich gelebte Beziehung sind der gemeinsame Haushalt, die finanzielle Verflochtenheit, die Länge und Stabilität der Beziehung sowie das Interesse und die Bindung der Partner aneinander zu berücksichtigen (BGE 144 II 1 E. 6.1; 135 I 143 E. 3.1; BVGE 2021 VI/1 E. 15f.; Urteile des BVGer F-2645/2018 vom 25. November 2019 E. 5.4.1; E-3351/2018 vom 15. Oktober 2018 E. 5.4.1; F-465/2022 vom 4. Februar 2022 E. 8.2).

## **10.3**

**10.3.1** Die Garantie des Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK kann verletzt sein, wenn im Rahmen des Dublin-Verfahrens einer ausländischen Person, deren Familienangehörige in der Schweiz weilen, die Anwesenheit untersagt und damit das Familienleben vereitelt wird. Dabei hat im Einzelfall eine Abwägung zwischen den entgegengesetzten öffentlichen und privaten Interessen zu erfolgen. Dem Interesse an einer Aufnahme oder der Fortsetzung des Familienlebens steht das Interesse des Staates an der Regulierung der Einwanderung gegenüber (vgl. BVGE 2021 VI/1 E. 14.1 und

E. 15.1). Dabei sind verschiedene Faktoren zu berücksichtigen; neben der Frage, ob die angestrebte Familienzusammenführung der einzige Weg wäre, das Familienleben zu führen, ist massgebend, ob die Familienmitglieder auf ein gemeinsames Familienleben im Gaststaat hoffen durften. Musste den Beteiligten bewusst sein, dass keine Aussicht auf einen Aufenthaltstitel besteht, so kann nur ausnahmsweise ein Anspruch auf Familienzusammenführung geltend gemacht werden. Relevant ist auch, ob das Familienleben bereits vor der Einwanderung bestand oder erst danach begründet wurde. In jenen Fällen, in denen es um die Legalisierung des Aufenthalts eines Familienmitglieds geht, das sich bereits unrechtmässig in den betroffenen Konventionsstaat begeben hat, um dort ein Familienleben fortzusetzen, oder dieses während des illegalen Aufenthalts begründet hat, sind das Ausmass, in dem das Familienleben durch die Verweigerung des Aufenthaltstitels tatsächlich beeinträchtigt wird, die Bindungen im Aufenthaltsstaat und schliesslich das Gewicht der Verstösse gegen das Einwanderungsrecht sowie etwaiger sonstiger für die Ausreise sprechender Überlegungen der öffentlichen Ordnung miteinzubeziehen (BVGE 2021 VI/1 E. 15.2f. m.w.H.).

**10.3.2** Weiter wird dem Kindeswohl gestützt auf Art. 3 KRK eine wesentliche Bedeutung zugesprochen. Dabei hat die Behörde unter anderem das Alter, die Situation im Herkunftsland und den Grad der Abhängigkeit von den Eltern zu bedenken. Die Behörden und Gerichte müssen in der Begründung ihrer Entscheidung nachvollziehbar machen, inwiefern das Kindeswohl bei der Interessenabwägung berücksichtigt wurde, und gegebenenfalls darlegen, warum es hinter öffentliche Interessen zurücktreten musste (BVGE 2021 VI/1 E. 15.5 m.w.H.), wobei grundsätzlich ein öffentliches Interesse an der Einwanderungskontrolle und dem Recht der Schweiz besteht, wirksame Massnahmen zu ergreifen, um die Einhaltung der nationalen Gesetze zur Einreise und zum Aufenthalt sicherzustellen. Auch wenn die Dublin-Verordnung kein nationales Gesetz zur Regelung der Einwanderung ist, dient sie dennoch der Einwanderungskontrolle (BVGE 2021 VI/1 E. 16.2).

## **11.**

**11.1** Der Beschwerdeführer machte geltend, dass eine schützenswerte Beziehung im Sinne Art. 8 EMRK vorliege, konkrete Heiratsabsichten vorhanden und deshalb die Voraussetzungen für einen Selbsteintritt der Schweiz gegeben seien. Dazu ist festzuhalten, dass er und seine Partnerin nicht verheiratet sind und bisher auch kein Ehevorbereitungsverfahren oder Schritte hierzu eingeleitet haben. Im Hinblick darauf, dass sie sich im

März 2022 in einer Halle in Libyen kennengelernt haben und sich somit weniger als ein Jahr kennen, kann nicht von einer gefestigten Beziehung gemäss der Definition von Art. 2 Bst. g Dublin-III-VO ausgegangen werden. Ferner führt auch der Umstand, dass sie sich in Libyen das Ja-Wort gegeben haben, zu keinem anderen Schluss, zumal für eine Eheschliessung keine Belege vorliegen. Aus den Schilderungen geht überdies nicht hervor, dass sie in finanzieller Hinsicht verflochten wären oder (während der Reise) dauerhaft zusammengelebt hätten (vgl. SEM-Akte A27/3). Schliesslich lässt sich auch aus der Schwangerschaft seiner Partnerin (im Sinne eines Abhängigkeitsverhältnisses) keine Zuständigkeit der Schweiz ableiten, zumal die familiäre Bindung nicht bereits im Heimatland bestanden hat (vgl. Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO).

**11.2** Ferner ist hinsichtlich der Abwägung zwischen den privaten und den öffentlichen Interessen festzustellen, dass sich der Beschwerdeführer und seine Partnerin erst nach der Ausreise aus ihrem Heimatland kennengelernt haben und bei der Einreise in die Schweiz keine Ehegemeinschaft oder ein gefestigtes Konkubinat vorlag. Die Partnerin verfügt zudem über keinen gefestigten Aufenthaltstitel in der Schweiz. Der Beschwerdeführer konnte nicht damit rechnen, dass auf sein Asylgesuch eingetreten würde, zumal er in Italien daktyloskopiert worden war. Schliesslich stehen die Interessen des noch ungeborenen Kindes einer Wegweisung nach Italien nicht entgegen; in der ersten Zeit wird die Mutter die zentrale Bezugsperson sein.

**11.3** Im Übrigen kann ein Ehevorbereitungsverfahren in der Schweiz auch eingeleitet werden, wenn die Brautleute nicht in der Schweiz wohnen (Art. 62 ff. der Zivilstandsverordnung vom 28. April 2004 [ZStV; SR 211.112.2]), weshalb es dem Beschwerdeführer grundsätzlich möglich ist, das Ehevorbereitungsverfahren von Italien aus weiterzuführen (vgl. etwa Urteile des BVGer E-1274/2022 vom 22. März 2022 und F-2157/2018 vom 24. April 2018).

**11.4** 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. Das Gericht enthält sich deshalb in diesem Zusammenhang weiterer Äusserungen.

**11.5** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Art. 8 EMRK und Art. 3 KRK nicht verletzt sind und kein Grund für eine Anwendung der Ermessensklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO oder von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 vorliegt. Italien bleibt somit der für die Behandlung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO.

**12.**

Die Vorinstanz ist nach dem Gesagten zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Da dieser 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). Die Beschwerde ist abzuweisen, und die Verfügung der Vorinstanz ist zu bestätigen.

**13.**

Mit vorliegendem Urteil ist das Beschwerdeverfahren abgeschlossen. Der am 19. Dezember 2022 angeordnete Vollzugsstopp fällt damit dahin.

**14.**

**14.1** Die Beschwerde ist in Anbetracht der vorstehenden Erwägungen als aussichtslos zu qualifizieren. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist deshalb ungeachtet der geltend gemachten (jedoch nicht belegten) prozessualen Bedürftigkeit abzuweisen. Der Antrag auf den Verzicht der Erhebung eines Kostenvorschusses wird mit vorliegendem Urteil gegenstandslos.

**14.2** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer 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.**

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

**3.**

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Martina von Wattenwyl