



Urteil vom 13. Juni 2016

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richterin Barbara Balmelli, Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Gerichtsschreiberin Martina Kunert.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
B. _____, geboren am (...),
Eritrea,
beide vertreten durch Christian Hoffs,
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende SG/AI/AR,
Tellstrasse 4, Postfach 1727, 9001 St. Gallen,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 25. September 2015 / N (...).

Sachverhalt

A.

Gemäss eigenen Angaben gelangten A._____ (Beschwerdeführerin 1) und ihre Tochter B._____ (Beschwerdeführerin 2) am (...) in die Schweiz, wo sie am selben Tag um Asyl nachsuchten. Die Abklärungen des SEM ergaben, dass den Beschwerdeführerinnen von den italienischen Behörden ein vom 20. März 2014 – 18. Mai 2014 gültiges Visum ausgestellt worden war.

Anlässlich der Befragung vom (...) wurde den Beschwerdeführerin 1 das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung nach Italien oder Frankreich 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 1 führte hierzu aus, in die Schweiz gekommen zu sein, weil sie sich hier eine Schulbildung für ihre Tochter erhoffe, weshalb sie weder nach Italien noch nach Frankreich zurück wolle (vgl. act. A4).

B.

Am 27. Oktober 2014 ersuchte das SEM die italienischen Behörden um Übernahme der Beschwerdeführerinnen gemäss Art. 12 Abs. 4 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.

C.

Mit Verfügung vom 28. Januar 2015 trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerinnen nicht ein und verfügte die Wegweisung nach Italien sowie den Vollzug.

D.

Diese Verfügung fochten die Beschwerdeführerinnen durch ihren Rechtsvertreter mit Eingabe vom 16. Februar 2015 beim Bundesverwaltungsgericht an.

E.

Im Rahmen des Schriftenwechsels zog das SEM am 29. Juli 2015 seine Verfügung vom 28. Januar 2015 in Wiedererwägung und nahm das Asylverfahren wieder auf. Daraufhin schrieb das Bundesverwaltungsgericht das Verfahren mit Entscheid D-978/2015 vom 5. August 2015 ab.

F.

Mit am 30. September 2015 eröffneter Verfügung vom 25. September 2015 trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf die Asylgesuche vom 29. September 2014 nicht ein und ordnete die Wegweisung nach Italien an. Gleichzeitig forderte es die Beschwerdeführerinnen auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, beauftragte den Kanton C. _____ mit dem Vollzug der Wegweisung, verfügte die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis und stellte fest, eine allfällige Beschwerde gegen die vorliegende Verfügung habe keine aufschiebende Wirkung.

G.

Mit Beschwerde vom 7. Oktober 2015 an das Bundesverwaltungsgericht beantragten die Beschwerdeführerinnen durch ihren Rechtsvertreter, die Verfügung vom 25. September 2015 sei aufzuheben und auf ihre Asylgesuche sei einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur vollständigen Sachverhaltsabklärung, insbesondere zur Einholung individueller Garantien und erneuten Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht beantragten sie die Gewährung der aufschiebenden Wirkung sowie der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG.

H.

Mit superprovisorischer Massnahme vom 8. Oktober 2015 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Überstellung der Beschwerdeführerinnen nach Italien gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen aus.

I.

Mit Instruktionsverfügung vom 23. November 2015 hiess der Instruktionsrichter das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Umfang von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG gut und ersuchte die Vorinstanz, sich vernehmen zu lassen.

J.

Mit Vernehmlassung vom 26. November 2015 hielt das Staatssekretariat

an seiner Verfügung vollumfänglich fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

K.

Mit Instruktionsverfügung vom 3. Mai 2016 wurde den Beschwerdeführerinnen, unter Hinweis auf das Urteil des BVGer D-6385/2015 vom 7. April 2016 (zur Publikation vorgesehen), Gelegenheit zur Replik gewährt.

L.

In der Replik vom 18. Mai 2016 teilten die Beschwerdeführerinnen durch ihren Rechtsvertreter mit, den Ausführungen des SEM sei in Anbetracht des zitierten Urteils nichts hinzuzufügen.

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 Beschwerdeführerinnen haben am Verfahren vor der Vorinstanz 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 und 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist 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 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

3.

3.1. Das SEM begründet seine Verfügung damit, dass gemäss Rechtsprechung des EGMR bei einer Rücküberstellung nach Italien bei Familien mit minderjährigen Kindern eine Zusicherung einer altersgerechten Unterbringung unter Wahrung der Einheit der Familie vorzuliegen habe. In einem Kreisschreiben vom 2. Februar 2015 habe Italien den Dublin-Mitgliedstaaten zugesichert, dass jede im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Italien überstellte Familie in einer kindsgerechten Unterbringungsstruktur und unter Wahrung der Familieneinheit aufgenommen werde. In einem Schreiben vom 15. April 2015 habe das italienische Innenministerium der Europäischen Kommission eine Liste mit Aufnahmeprojekten des Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati (SPRAR) übermittelt. In den aufgeführten Projekten würden Aufnahmeplätze für Familien reserviert, welche im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Italien überstellt würden. In einem Rundschreiben vom 8. Juni 2015 sei diese Liste den Mitgliedstaaten zugänglich gemacht worden. Die italienischen Behörden hätten dabei erklärt, dass die genannten Projekte nebst Unterkunft und Verpflegung eine engmaschige Betreuung der Asylsuchenden vorsehen würden, welche sie bei der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Eingliederung individuell begleite. Auf der Internetseite www.sprar.it sei eine detaillierte Auflistung der gewährleisteten Dienstleistungen zu finden. Die italienische Dublin Unit habe erklärt, dass die für Familien reservierten Aufnahmeplätze je nach Auslastung fortlaufend ergänzt würden. Das konkrete SPRAR-Projekt, in welchem eine Familie untergebracht werde, werde bei der Ankunft festgelegt. Das SEM habe zwei dieser Projekte besucht. Ein ausführlicher Bericht über die beiden Zentren habe aufgezeigt, dass die dort untergebrachten Familien eine vollumfängliche Betreuung erfahren würden, welche insbesondere auf eine wirtschaftliche und gesellschaftliche Eingliederung abziele.

Beim Ersuchen um Aufnahme habe das SEM die italienischen Behörden darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerinnen eine Familie bilden würden. Nachdem das SEM seine ursprüngliche Verfügung in Wiedererwägung gezogen habe, hätten die italienischen Behörden dem Ersuchen am 22. September 2015 explizit zugestimmt. Gemäss Rundschreiben vom 8. Juni 2015 seien in der Region Kalabrien und Sizilien aktuell insgesamt 87 Aufnahmeplätze zur Verfügung gestellt worden. Im kürzlich ergangenen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4394/2015 vom 27. Juli 2015 sei das Gericht zum Schluss gelangt, dass die Liste der eigens für Familien reservierten SPRAR-Projekte bereits an sich eine Garantie darstelle, dass eine kindsgerechte Unterbringung unter Wahrung der Familieneinheit gewährleistet sei. Das Gericht habe weiter ausgeführt, dass es den italienischen Behörden zukomme, die konkrete Unterkunft festzulegen, in welcher die Familie nach der Rückkehr untergebracht werde.

3.2. Die Beschwerdeführerinnen brachten demgegenüber vor, dass das Prüfungsschema des SEM fehlerhaft sei, zumal die Schweiz zum Selbsteintritt verpflichtet sei, wenn der beabsichtigte Transfer in den zuständigen Mitgliedstaat eine Verletzung menschenrechtlicher Verpflichtungen bedeuten würde. Dies führe dazu, dass das SEM nur die Alternative habe, entweder einen Nichteintretensentscheid zu fällen, sofern bei einem Transfer keine Menschenrechtsverletzungen drohen würden, oder aber selbst auf das Asylgesuch einzutreten. Die Frage der grundsätzlichen Zuständigkeit Italiens lasse sich jedoch nicht von der Frage der Zulässigkeit der Überstellung abkoppeln. Aus diesem Grund habe das Bundesverwaltungsgericht in BVGE 2015/4 auch entschieden, dass die Garantien einer kindergerechten Unterbringung bereits bei Fällung des Dublin-Entscheids vorzuliegen hätten. Hinsichtlich dieser Garantien habe der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) im Urteil Tarakhel gegen die Schweiz vom 4. November 2014, Grosse Kammer, Nr. 29217/12 (nachfolgend Urteil Tarakhel), betreffend Italien festgestellt, dass dort zwar keine Situation herrsche, welche Rücküberstellungen gänzlich verbiete. Dennoch bestünden erhebliche Zweifel, dass genügend Kapazitäten vorhanden seien, um eine adäquate Unterbringung sicherzustellen. Diese Missstände würden insbesondere Kinder der Gefahr einer Verletzung von Art. 3 EMRK aussetzen. Daher setze eine Rücküberstellung spezifische Garantien voraus, dass eine solche Verletzung nicht geschehe. Eine allgemeine Zusicherung genüge nicht. So habe der EGMR bereits damals darauf hingewiesen, dass Familien in der Regel in SPRAR-Unterkünften untergebracht würden, in welchen Essen, Gesundheitsversorgung, Italienischunterricht und eine Vernetzung mit sozialen Diensten sichergestellt

seien. Ohne konkrete Zusicherung einer spezifischen Einrichtung läge aber dennoch keine hinreichende Garantie vor.

Eine solche individuelle Garantie liege nicht vor. Das SEM stütze sich auf ein Rundschreiben, in welchem eine Liste von speziell für Familien vorgesehene Plätze veröffentlicht worden sei. Zwar bestehe eine explizite Zustimmung zur Übernahme der Beschwerdeführerinnen, gemäss welcher eine Überstellung nach D._____ zu erfolgen habe. Eine Zusicherung einer konkreten Unterkunft bestehe indessen nicht. Sodann liege ein nicht datiertes Schreiben bei den Akten, wonach das italienische Innenministerium eine den Vorgaben der Dublin-Verordnung entsprechende Aufnahme von Familien mit minderjährigen Kindern garantiere. Gemäss der im Internet publizierten Liste, auf welche das Rundschreiben vom 8. Juni 2015 verweise, seien in ganz Italien derzeit 161 Plätze für Familien reserviert. Die Anzahl Plätze erscheine in Anbetracht der grossen Anzahl Flüchtlinge als klein, zumal auch nicht spezifisch festgehalten werde, dass diese nur für Dublin-Rückkehrende vorgesehen seien. Es sei auch nicht ersichtlich, inwieweit die im Juni 2015 zur Verfügung gestellten Plätze auch heute noch vorhanden seien, habe Italien doch nicht nur gegenüber Dublin-Rückkehrenden, sondern auch gegenüber anderen Flüchtlingen die Pflicht zu einer familiengerechten Unterbringung. Die vorhandene Liste erlaube es nicht, konkret nachzuvollziehen, wie viele Plätze in einem bestimmten Zeitpunkt noch vorhanden seien. Das SEM könne sich nicht auf eine im Juni 2015 aktuelle Liste stützen, um dadurch eine Rückschaffung im September 2015 als sicher zu qualifizieren. Gemäss Urteil des EGMR müsse im Zeitpunkt des Zuständigkeitsentscheids ein konkreter Platz in einer konkret bezeichneten Unterkunft zugesichert sein. Gemäss dem undatierten Schreiben erfolge eine solche Zusicherung aber immer noch erst nach Entscheidfällung, kurz vor dem Transfer. Dies widerspreche den Leitlinien gemäss BVGE 2015/4. Daran vermöge auch das am 27. Juli 2015 ergangene Urteil D-4394/2015 nichts zu ändern, da dort keine seriöse Prüfung der konkreten Lage in Italien vorgenommen worden sei.

Das SEM habe überdies das Beschleunigungsverbot verletzt und die Überstellungsfrist nach Art. 29 Abs. 1 Dublin-III-VO unzulässig verlängert. So solle ein Dublin-Verfahren eine möglichst rasche Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates sicherstellen, weshalb die Dublin-III-VO diverse Fristen vorsehe. Werde ein Rechtsmittel ergriffen, so verschiebe sich gemäss Art. 29 Abs. 1 in fine Dublin-III-VO der Zeitpunkt, ab dem die Frist zu laufen beginne, auf den Zeitpunkt der Rechtskraft des endgültigen Entscheids durch die Rechtsmittelinstanz. Diese Bestimmung könne sich jedoch nur

auf Fälle beziehen, in welchen das Gericht den ursprünglichen Überstellungsentscheid schütze. Denn in diesen Fällen werde der erstinstanzliche Entscheid im Interesse der betroffenen Person nochmals überprüft, jedoch für richtig befunden. Eine rechtmässig angeordnete Überstellung solle nach dem Willen des Gesetzgebers nicht durch das prozessuale Verhalten der betroffenen Person verhindert werden können.

Der vorliegende Fall sei jedoch anders. Der ursprüngliche Entscheid des SEM sei fehlerhaft gewesen, zumal die Zuständigkeit Italiens trotz der fingierten Zustimmung vom 27. Dezember 2014 gar nie bestanden habe. Hätte das SEM seinen Entscheid nicht in Wiedererwägung gezogen, wäre die Beschwerde vom Bundesverwaltungsgericht im Verfahren D-978/2015 gutgeheissen worden und es hätte keine Überstellung stattfinden dürfen. Es könne nicht sein, dass die eigentlich vorgesehene Überstellungsfrist von sechs Monaten ab Zustimmung dadurch verlängert werde, dass eine Person ein Rechtsmittel einreiche, welches sich als begründet erweise. Wäre dies zulässig, so liesse sich die Überstellungsfrist durch die Behörde zum Nachteil der asylsuchenden Person beliebig verlängern, indem sie fehlerhafte Entscheide produziere, welche sie dann während des Rechtsmittelverfahrens wiedererwägungsweise aufhebe und einen neuen Entscheid erlasse.

Ausserdem sei die Darstellung des SEM, dass es sich beim Schreiben der italienischen Behörden vom 22. September 2015 um eine nachträgliche Zustimmung auf die Anfrage des SEM vom 27. Oktober 2014 handle, unzutreffend. Damit werde impliziert, dass es sich stets um dasselbe Verfahren gehandelt habe, was jedoch nicht zutrefte. Die Frist für die Zustimmung Italiens sei am 27. Dezember 2014 abgelaufen, weshalb in Anwendung von Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO von einer fiktiven Zustimmung ausgegangen worden sei. Das Schreiben vom 22. September 2015 sei eine Antwort auf eine neuerliche Anfrage, die aufgrund veränderter Umstände in Italien getätigt worden sei. Das Dublin-Verfahren sehe aber keine Möglichkeit vor, die Fristen für Anfragen und Antworten unter den Mitgliedstaaten zu verlängern. Sei die Überstellung innerhalb der sechs Monate ab Zustimmung der Behörde (d.h. sechs Monate ab dem 27. Dezember 2014, folglich bis 27. Juni 2015) nicht möglich, so werde die Schweiz zuständig. In Fällen, in welchen die Überstellung nicht an der Zustimmung des Staates, sondern an der menschenrechtlichen Situation im an sich zuständigen Staat scheitere, könne es nicht sein, dass die Schweiz die Verfahren über längere Zeit pendent halte, bis sich die Ausgangslage im zuständigen Staat geändert habe, um dann zu irgendeinem späteren Zeitpunkt, der sich kaum noch mit

den Fristen des Dublin-Verfahrens in Einklang bringen lasse, die Überstellung doch noch vorzunehmen. Die Fristen der Dublin-III-Verordnung sollten gewährleisten, dass eine Person grundsätzlich innerhalb von zehn oder maximal elf Monaten ab Asylgesuchseinreichung im zuständigen Mitgliedstaat angekommen sei (zwei bis drei Monate für die Anfrage, zwei Monate für die Antwort, sechs Monate für die Überstellung). Vorliegend sei nicht klar, ab wann nun die Frist zur Überstellung zu laufen beginne. Das SEM gehe wohl vom Zeitpunkt des Entscheids über die vorliegende Beschwerde aus. Gesetzt die Annahme, dass dieser Ende November 2015 ergehe, müsste die Überstellung bis Ende Mai 2016 erfolgt sein, was eine Dauer des Zuständigkeitsverfahrens von insgesamt 18 Monaten bedeuten würde, d.h. eineinhalb Mal länger als gesetzlich vorgesehen. Ein derart langes Verfahren stelle eine unmenschliche Behandlung der Asylsuchenden dar.

Schliesslich verletze der Entscheid des SEM das Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107). Die knapp sechsjährige Beschwerdeführerin 2 sei mit ihrer Mutter bereits seit eineinhalb Jahren unterwegs. Seit Oktober 2014 sei sie im (...) untergebracht und habe sich gut eingelebt. Sie habe begonnen, im Hinblick auf eine baldige Einschulung Deutsch zu lernen. Eine Überstellung nach Italien sei wegen der überlangen Verfahrensdauer und der Integration der Beschwerdeführerin 2 nicht angezeigt. Es sei auch nicht einsehbar, wieso Familien, die sich aktuell in der Schweiz befänden, nach Italien verbracht werden sollten, während gleichzeitig politisch zugesichert werde, dass die Schweiz Personen aus Italien im Rahmen des europäischen Verteilungsprogrammes wieder aufnehme. Vor diesem Hintergrund mache eine Wegweisung nach Italien einer Familie, welche sich in der Schweiz bereits eingelebt habe, wenig Sinn.

3.3. Das SEM führt in seiner Vernehmlassung vom 26. November 2015 aus, die explizite Gutheissung der Überstellung sei nicht im Rahmen einer erneuten Zuständigkeitsprüfung erfolgt, da die Frage der Zuständigkeit Italiens bereits mit Verfristung im Dezember 2014 geklärt worden sei. Vielmehr sei sie als Nachweis zu werten, dass Italien zur Kenntnis nehme, dass es sich bei den Beschwerdeführerinnen um eine Familie mit einer minderjährigen Tochter handle. Die italienischen Behörden hätten eine Überstellungsdestination angegeben, von wo aus die Beschwerdeführerinnen in eine kindergerechte Unterkunft untergebracht würden. Art und Umfang der Unterstützung in Italien würde sich nach der nationalen Gesetzgebung richten. Es bestehe auch die Möglichkeit der Einreichung eines

Asylgesuchs, woraus sich Ansprüche gestützt auf die Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahmerichtlinie) ergäben. Dublin-Rückkehrende würden in Italien bevorzugt behandelt. Italien gewähre der Familie in den SPRAR-Projekten auch eine Unterbringung unter Wahrung der Familieneinheit mit umfassender Unterstützung. Insbesondere eine Verletzung des KRK sei daher nicht zu befürchten.

Das Bundesverwaltungsgericht habe im Urteil D-4394/2015 vom 27. Juli 2015 festgehalten, dass die eigens für Familien erstellte Liste der SPRAR-Projekte bereits für sich eine konkrete Zusicherung darstelle. Das Gericht habe auch ausgeführt, dass es den italienischen Behörden obliege, die konkrete Unterkunft festzulegen. Die italienischen Behörden würden vorgängig über den Transfer informiert, worauf sie eine entsprechende Unterkunft in der Region Kalabrien und Sizilien bereitstellen würden. Aufgrund dieser konkreten, überprüfbaren und justiziablen Informationen hinsichtlich der Unterbringung würden keine Hinweise vorliegen, dass Italien keine adäquate Aufnahme gewährleiste.

Hinsichtlich der Verfahrensfristen sei zu bemerken, dass sich die Frist zur Überstellung nach Art. 29 Abs. 1 Dublin-III-VO verlängern könne, wenn ein Rechtsmittel ergriffen werde. Das SEM sei stets bemüht, die Zuständigkeit schnellstmöglich festzulegen. Dass der vormalige Nichteintretensentscheid vom 28. Januar 2015 in Wiedererwägung gezogen worden sei, liege keinesfalls an einer willkürlichen Vorgehensweise, sondern an der neuen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVGE 2015/4). Das SEM sei bemüht gewesen, schnellstmöglich die italienischen Garantien zu erhalten. Die Mutmassung, dass das SEM fehlerhafte Nichteintretensentscheide erlasse, um dadurch die Überstellungsfristen missbräuchlich zu verlängern, sei eine blosser Unterstellung.

Es treffe sodann zu, dass die Schweiz sich am kürzlich beschlossenen Umverteilungsprogramm der Europäischen Union (EU) beteilige. Es sei jedoch ausgeschlossen, dass Personen, die sich ausserhalb dieses Programms in einen anderen Dublin-Staat begeben hätten, nachträglich in dieses Relocation-Programm aufgenommen würden. Somit habe das Umverteilungsprogramm vorliegend keine Bewandtnis.

4.

4.1. Die Beschwerdeführerinnen beantragten in ihrer Beschwerdeeingabe eventualiter, die angefochtene Verfügung sei im Lichte der jüngsten Rechtsprechung des EGMR sowie des darauf aufbauenden Urteils BVGE 2015/4 aufzuheben, und die Sache sei an die Vorinstanz für weitere Abklärungen zurückzuweisen.

4.2. Die Rüge, der rechtserhebliche Sachverhalt sei ungenügend festgestellt worden, ist vorab zu prüfen, da ein Verfahrensmangel allenfalls geeignet wäre, eine Kassation des vorinstanzlichen Entscheides zu bewirken (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz.1156 m.w.H.).

4.3. Der Untersuchungsgrundsatz gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungs- beziehungsweise Asylverfahrens (Art.12 VwVG). Demnach hat die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen, die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen. Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird. Ferner ist dies der Fall, wenn die Vorinstanz nicht alle entscheidwesentlichen Gesichtspunkte des Sachverhalts prüfte, etwa weil sie die Rechtserheblichkeit einer Tatsache zu Unrecht verneinte. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung demgegenüber, wenn nicht alle für den Entscheid rechtsrelevanten Sachumstände berücksichtigt wurden. Der Untersuchungsgrundsatz gilt indes nicht uneingeschränkt, zumal er sein Korrelat in der Mitwirkungspflicht des Asylsuchenden gemäss Art. 13 VwVG und Art. 8 AsylG findet (vgl. BVGE 2015/4 E. 3.2 m.w.H.).

4.4. Gemäss Art. 61 Abs.1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2015/4 E.3.3 m.w.H.).

5.

5.1. Das Bundesverwaltungsgericht ist in BVGE 2015/4 ausführlich auf das Urteil Tarkhel eingegangen. Demnach würden asylsuchende Personen als besonders benachteiligte und verletzte Gruppe einen speziellen Schutz benötigen, welcher umso wichtiger werde, wenn es sich dabei angesichts ihrer speziellen Bedürfnisse und ihrer Verletzlichkeit um Kinder handle. Angesichts der ernsthaften Zweifel an den aktuellen Kapazitäten der italienischen Aufnahmestrukturen bestehe eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass Dublin-Rückkehrende in Italien keine adäquate Unterkunft vorfinden. Daraus folge, dass es eine Verletzung von Art. 3 EMRK darstellen würde, wenn die Schweizer Behörden eine Überstellung von Familien mit Kindern nach Italien vornähmen, ohne zuvor von den italienischen Behörden eine individuelle Garantie erhalten zu haben, dass für eine kindgerechte Unterbringung gesorgt sei und die Einheit der Familie gewahrt werde (vgl. BVGE 2015/4 E. 4.1).

Das Bundesverwaltungsgericht führt weiter aus, dass die einzuholenden individuellen Garantien einer kindgerechten und die Einheit der Familie respektierenden Unterbringung nicht eine blosser Überstellungsmodalität darstellen würden, sondern eine Voraussetzung der völkerrechtlichen Zulässigkeit der Anordnung einer Überstellung seien. Demzufolge müsse im Zeitpunkt der Verfügung der Vorinstanz eine konkretisierte individuelle Zusicherung – insbesondere unter Namens- und Altersangaben der betroffenen Personen – vorliegen, mit welcher namentlich garantiert werde, dass eine dem Alter des Kindes entsprechende Unterkunft bei der Ankunft der Familie in Italien zur Verfügung stehe und die Familie bei der Unterbringung nicht getrennt werde (ebd. E. 4.3).

5.2. Im Urteil des BVGer D-6358/2015 vom 7. April 2016 E.5 (zur Publikation vorgesehen) hält das Gericht zusammenfassend fest, dass – wie vorliegend erfüllt – das System von konkreten Zusicherungen mit Namens- und Altersangabe sowie Anerkennung als Familieneinheit, zusammen mit einem (impliziten) Hinweis auf allgemeine Garantien einer familiengerechten Unterbringung in der Form von Rundschreiben eine hinreichend konkretisierte und individualisierte Zusicherung im Sinne der Anforderungen gemäss BVGE 2015/4 sowie der Rechtsprechung des EGMR darstellt. Hierzu ist vollständigshalber festzuhalten, dass das Schreiben der italienischen Behörden vom 14. Oktober 2015 unter expliziter Namensnennung und Altersangabe als Familiengemeinschaft (*nucleo familiare*) entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerinnen keine erneute Antwort auf das Aufnahmegesuch im Sinne von Art. 20 ff. Dublin-III-VO, sondern vielmehr

eine gemäss dem Entscheid Tarakhel und BVGE 2015/4 geforderte Garantieerklärung der italienischen Behörden darstellt. Vor dem Hintergrund des Ausgeführten erweist sich auch die Rüge, der rechtserhebliche Sachverhalt sei ungenügend festgestellt worden, als unbegründet.

5.3. Die Beschwerdeführerinnen wenden überdies ein, dass das SEM durch sein Vorgehen die Fristen der Dublin-III-VO in ungebührlicher Weise verlängert habe. Dieser Einwand ist nicht zutreffend. Art. 29 Abs. 1 in fine Dublin-III-VO sieht bei Ergreifung eines Rechtsmittels mit aufschiebender Wirkung eine Unterbrechung der Frist vor. Im vorangehenden Verfahren D-978/2015 wurde der Beschwerde mit Zwischenverfügung vom 23. Februar 2015 aufschiebende Wirkung zuerkannt. Nachdem das SEM seine Verfügung vom 28. Januar 2015 am 29. Juli 2015 in Wiedererwägung gezogen hatte, standen dem Gericht zwei mögliche Prozesserledigungen zur Verfügung. Zum einen wäre es möglich gewesen, die Wiedererwägung als Antrag auf eine Kassation entgegenzunehmen und das Verfahren zur erneuten Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die andere Möglichkeit lag – wie dies auch geschehen ist – in einer Abschreibung des Verfahrens, was im Übrigen auch von der Rechtsvertretung in der Eingabe vom 16. Februar 2015 beantragt wurde. In beiden Fällen erfolgt jedoch eine erneute Prüfung der Voraussetzungen eines Dublin-Verfahrens durch die Vorinstanz, so dass das vom Gericht gewählte Vorgehen (Abschreibungsentscheid vom 5. August 2015) faktisch die gleiche Wirkung wie eine Kassation zur Folge hatte, womit die Frist als nicht abgelaufen zu erachten ist (vgl. BVGE 2015/19 E. 5.4 m.w.H.). Für die Annahme, dass das SEM die Wiedererwägung aus sachfremden Gründen vorgenommen hat, ergeben sich aus den Akten keine Anhaltspunkte, zumal die Wiedererwägung offenkundig aufgrund des BVGE 2015/4 erfolgte. Somit kann dem SEM keine unzulässige Verlängerung der Überstellungsfrist vorgeworfen werden.

5.4. Ebenfalls als unbegründet erweist sich der Einwand, wonach das Wohl des Kindes einer Überstellung nach Italien entgegenstehe, zumal sich die Beschwerdeführerinnen erst seit September 2014 in der Schweiz aufhalten und die sechsjährige Beschwerdeführerin 2 daher noch nicht als derart in der Schweiz verwurzelt gelten kann, als dass zwingend ein Selbsteintritt der Schweiz zu erfolgen hätte. Überdies sind die SPRAR-Projekte gemäss Rundschreiben vom 8. Juni 2015 speziell auch auf die Bedürfnisse Minderjähriger ausgerichtet.

5.5. Mit dem Argument, ein Anspruch auf einen Selbsteintritt ergebe sich daraus, dass die Schweiz entschieden habe, sich an einem Verteilungsschlüssel der EU für Flüchtlinge zu beteiligen, vermögen die Beschwerdeführerinnen ebenfalls nicht durchzudringen, zumal es sich bei der Partizipation an einem Verteilungsschlüssel um nicht justiziable, politische Absichtserklärungen handelt, aus welchen sich keine Ansprüche ableiten lassen.

5.6. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass das SEM zu Recht auf die Asylgesuche der Beschwerdeführerinnen nicht eintrat und die Wegweisung nach Italien sowie den Vollzug anordnete. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich den Beschwerdeführerinnen aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem aber mit Zwischenverfügung vom 23. Februar 2015 die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Martina Kunert

Versand: