



Abteilung IV
D-7/2022
law/bah

Urteil vom 24. März 2022

Besetzung

Richter Walter Lang (Vorsitz),
Richter Gérald Bovier, Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
und ihre Kinder
B. _____, geboren am (...),
C. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
alle vertreten durch MLaw Eliane Schmid, Rechtsanwältin,
SOS Ticino Protezione giuridica della Regione Ticino e
Svizzera centrale - Caritas Svizzera,
(...),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 27. Dezember 2021 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Die Beschwerdeführerin, eine afghanische Staatsangehörige mit letztem Aufenthalt in D. _____, verliess Afghanistan gemäss ihren Angaben bei der Personaliaufnahme (PA) im Bundesasylzentrum (BAZ) E. _____ vom 22. Oktober 2021 zusammen mit ihren beiden Kindern ungefähr vor fünfzehn Jahren und suchte am 18. Oktober 2021 in der Schweiz um Asyl nach.

A.b Ein Abgleich ihrer Fingerabdrücke mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass sie am 9. November 2018 in Griechenland, am 1. September 2021 in Kroatien und am 12. Oktober 2021 in Slowenien um Asyl ersucht hatte.

A.c Am 27. Oktober 2021 führte das SEM mit der Beschwerdeführerin in Anwesenheit ihrer Rechtsvertretung ein persönliches Gespräch gemäss Art. 5 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (nachfolgend: Dublin-III-VO), durch.

Dabei gab sie zu Protokoll, sie leide unter psychischen Problemen, die sie bereits in Griechenland gehabt habe. Sie habe in der Schweiz einen Arzt konsultiert, der ihr Medikamente verschrieben habe. Aufgrund ihrer Erlebnisse in Kroatien und Slowenien sei sie traumatisiert. Im Jahr 2018 sei sie von der Türkei aus nach Griechenland gelangt, wo sie zuerst in einem Hotel und anschliessend in einem Camp untergebracht worden sei. Im August 2020 habe ein Mann versucht, sie zu vergewaltigen. Mit Hilfe der (...) habe sie Anzeige erstattet. Im September 2020 habe sie Griechenland verlassen und sei nach Bosnien und Herzegowina gegangen, wo sie ein Jahr geblieben sei, bis sie in Kroatien um Asyl nachgesucht habe. Dort sei sie zirka einen Monat lang geblieben, dann sei sie nach Slowenien gereist, wo sie ebenso um Asyl nachgesucht habe. Von dort aus sei sie über Italien in die Schweiz weitergereist, wo sie am 18. Oktober 2021 angekommen sei.

Im Rahmen des rechtlichen Gehörs zu einer allfälligen Zuständigkeit Kroatiens für die Behandlung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder sagte sie, sie habe ungefähr 20 Mal versucht, nach Kroatien einzureisen. Auch wenn sie zum Ausdruck gebracht habe, sie wolle ein Asylgesuch stellen, sei sie zurückgewiesen worden.

Einmal sei sie von uniformierten Polizisten von der Gruppe, mit der sie unterwegs gewesen sei, getrennt worden. Diese hätten sie sexuell belästigt und zu vergewaltigen versucht (sie hätten ihr gesagt: «fuck you, don't come again»). Ein anderes Mal hätten die kroatischen Polizisten versucht, sie zu schlagen; mit einem Schlagstock hätten sie ihren Sohn B. _____ an der Nase getroffen. Kroatien könne ihren Kindern kein würdiges Leben bieten.

Zur Stützung ihrer Vorbringen gab die Beschwerdeführerin mehrere Fotografien zu den Akten.

A.d Am 28. Oktober 2021 wandte sich die Rechtsvertretung an das SEM und wies dieses auf die besondere Verletzlichkeit der Beschwerdeführerin und ihrer kleinen Kinder hin. Die Beschwerdeführerin habe bereits am 22. Oktober 2021 einen Arzt aufgesucht, der Schlaflosigkeit und Dyspepsie diagnostiziert habe. Er habe eine medikamentöse Behandlung und Untersuchungen des Blutes angeordnet. Beim ersten Treffen mit der Rechtsvertretung habe die Beschwerdeführerin darum gebeten, nur in Anwesenheit von Frauen über ihre Fluchtgründe sprechen zu dürfen. Sie habe in ihrer Heimat und auf ihrer Reise in die Schweiz sexuelle Gewalt erlitten. Sie nehme seit über zwei Jahren Medikamente ein und warte auf einen Termin bei einem Psychiater. Auch ihrem Sohn B. _____ seien vom Arzt Medikamente verschrieben worden. Sie habe sich nach ihrer Ausreise aus Afghanistan etwa zwei Jahre lang in der Türkei aufgehalten und in Griechenland sei sie Opfer eines Vergewaltigungsversuchs geworden. Das Schlimmste sei ihr in Kroatien widerfahren, wo sie während zahlreicher Rückweisungen misshandelt, gedemütigt und missbraucht worden sei. Auch in Slowenien sei sie geschlagen worden und man habe ihr Geld und persönliche Sachen weggenommen. Zudem seien sie und ihre Kinder angehalten worden, ihre Kleider auszuziehen, als sie durchsucht worden seien. Ihre Situation werde durch Berichte ihrer in Afghanistan zurückgebliebenen Schwester verschlimmert, die von ihrem Ex-Ehemann und dessen Familie bedroht werde. Zu berücksichtigen seien auch die beiden Kinder, die sich (praktisch) ihr ganzes Leben auf einer Odyssee befunden und die Misshandlungen ihrer Mutter miterlebt hätten. Die Angaben der Beschwerdeführerin über ihre Erlebnisse in Kroatien würden durch kürzlich veröffentlichte Berichte gestützt. Trotz Ermahnungen durch die Europäische Kommission fahre Kroatien mit den illegalen Rückweisungen von Flüchtlingen fort. Angesichts der besonderen Verletzlichkeit der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder bestehe eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass sie bei einer Überstellung nach Kroatien einer gegen Art. 3 EMRK verstossenden Behandlung ausgesetzt würden. Wegen der traumatischen Erlebnisse

der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder in Kroatien und Slowenien sei eine Überstellung weder mit Art. 3 EMRK noch mit den Schutzbestimmungen der Kinderrechtskonvention zu vereinbaren. Die Anwendung der Souveränitätsklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO und Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) sei demnach angezeigt.

A.e Das SEM ersuchte die kroatischen Behörden gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO am 28. Oktober 2021 um die Übernahme der Beschwerdeführerin und ihrer beiden Kinder.

A.f Die kroatischen Behörden stimmten dem Übernahmeersuchen der Beschwerdeführerin und ihrer beiden Kinder am 10. November 2021 zu.

A.g Die Beschwerdeführerin nahm während ihres bisherigen Aufenthalts in der Schweiz durch Vermittlung von MedicHelp für sich und ihren Sohn B._____ mehrmals ärztliche Hilfe in Anspruch.

B.

Mit Verfügung vom 27. Dezember 2021 – eröffnet am folgenden Tag – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder nicht ein, ordnete die Wegweisung in den für sie zuständigen Dublin-Mitgliedstaat (Kroatien) an und forderte sie auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung zu verlassen, ansonsten sie unter Zwang zurückgeführt werden könnten. Gleichzeitig stellte es fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu. Ferner beauftragte das SEM den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung und ordnete die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an die Beschwerdeführerin an.

C.

Die Beschwerdeführenden erhoben durch ihre Rechtsvertretung mit Eingabe vom 31. Dezember 2021 gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragten, der Nichteintretensentscheid sei aufzuheben, die Zuständigkeit der Schweiz sei festzustellen und das Asylgesuch sei materiell zu prüfen. Eventualiter sei das Verfahren zur Neubeurteilung an das SEM zurückzuweisen. Der Beschwerde sei aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Vollzugsbehörden seien anzuweisen, bis zum Entscheid über dieselbe von jeglichen Vollzugshandlungen

abzusehen. Die Beschwerdeführenden seien unter Gewährung der teilweisen unentgeltlichen Rechtspflege von der Bezahlung von Verfahrenskosten zu befreien und von der Erhebung eines Kostenvorschusses sei abzusehen.

D.

Der Instruktionsrichter setzte den Vollzug der Überstellung am 3. Januar 2022 gestützt auf Art. 56 VwVG per sofort einstweilen aus.

E.

Mit Instruktionsverfügung vom 6. Januar 2022 hiess der Instruktionsrichter die Gesuche um Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gut. Die Akten überwies er zur Vernehmlassung an das SEM.

F.

Das SEM nahm in seiner Vernehmlassung vom 17. Januar 2022 zur Beschwerde Stellung und hielt an seinem Standpunkt fest.

G.

Mit Eingabe ihrer Rechtsvertreterin vom 2. Februar 2022 replizierten die Beschwerdeführenden.

H.

Mit Eingabe vom 10. Februar 2022 liessen die Beschwerdeführenden drei ärztliche Kurzberichte vom 2. und 4. Februar 2022 (letzterer B. _____ betreffend) übermitteln.

I.

Die Beschwerdeführenden reichten am 9. März 2022 einen B. _____ betreffenden ärztlichen Kurzbericht von Prof. Dr. med. F. _____, Facharzt FMH für Hals-, Nasen- und Ohrenkrankheiten, vom 1. März 2022 ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – und auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

1.2 Die Beschwerdeführerin und ihre Kinder haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

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

3.

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu prüfen (Art. 31a Abs. 1-3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob das SEM zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.). Das Bundesverwaltungsgericht hebt deshalb die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an das SEM zurück, sofern es den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet (vgl. BVGE 2011/30 E. 3, 2011/9 E. 5).

4.

4.1 Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staats prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss der Dublin-III-VO. Führt diese Prüfung zur Feststellung, dass ein anderer Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist, tritt das SEM, nachdem der betref-

fende Mitgliedstaat einer Übernahme zugestimmt hat oder von dessen Zustimmung infolge unterlassener Antwort innerhalb der genannten Frist auszugehen ist, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2).

4.2 Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III als zuständiger Staat bestimmt wird. Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO).

Im Fall eines sogenannten Aufnahmeverfahrens (engl.: take charge) sind die in Kapitel III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) genannten Kriterien in der dort aufgeführten Rangfolge (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO) anzuwenden, und es ist von der Situation im Zeitpunkt, in dem der Antragsteller erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat, auszugehen (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO). Im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.).

4.3 Erweist es sich als unmöglich, einen Antragsteller in den eigentlich zuständigen Mitgliedstaat zu überstellen, weil es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragsteller in jenem Mitgliedstaat systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-Grundrechtecharta; ABl. C 364/1 vom 18. Dezember 2000) mit sich bringen, ist zu prüfen, ob aufgrund dieser Kriterien ein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden kann. Kann kein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden, wird der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat zum zuständigen Mitgliedstaat (Art. 3 Abs. 2 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO).

4.4 Der nach der Dublin-III-VO zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der während der Prüfung seines Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat oder der sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ohne Aufenthaltstitel aufhält, nach Massgabe der Art. 23, 24, 25 und 29 Dublin-III-VO wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

4.5 Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen, einen bei ihm von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist (sog. Selbsteintrittsrecht; Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO).

5.

5.1 Der Abgleich der Fingerabdrücke der Beschwerdeführerin ergab, dass sie am 1. September 2021 in Kroatien ein Asylgesuch eingereicht hatte. Anlässlich des Dublin-Gesprächs bestätigte sie dies. Wie in der angefochtenen Verfügung zutreffend festgehalten wird, steht durch den Abgleich der Fingerabdrücke mit der Zentraleinheit Eurodac fest, dass die Beschwerdeführerin in Kroatien als asylsuchende Person registriert worden ist. Auch in der Beschwerde wird die Einreichung eines Asylgesuchs in Kroatien nicht bestritten.

5.2 Die kroatischen Behörden haben dem Übernahmeersuchen des SEM vom 28. Oktober 2021 bezüglich der Beschwerdeführerin und ihrer beiden Kinder am 10. November 2021 zugestimmt, womit sie die Zuständigkeit Kroatiens für die Prüfung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens explizit anerkannten (Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Kroatiens ist somit gegeben.

6.

6.1 Das SEM führt zur Begründung seines Entscheides aus, gestützt auf die Dublin-III-VO sei Kroatien für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig. Es gebe keine Hinweise dafür, dass es im kroatischen Asylverfahren und in den Aufnahmebedingungen für Asylsuchende systemische Mängel gebe, die das Risiko einer unmenschlichen Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK oder Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich brächten.

Die Frage der Push-Backs betreffe Personen, die versuchten, illegal nach Kroatien einzureisen und dort um Asyl nachzusuchen, nicht jedoch Personen, die im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Kroatien überstellt würden. Abklärungen der schweizerischen Botschaft in Kroatien (nachfolgend Botschaft) hätten ergeben, es sei unwahrscheinlich, dass Personen, die im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Kroatien überstellt würden, im Sinne einer Kettenabschiebung nach Bosnien und Herzegowina ausge-

schaft oder systematischer Gewalt seitens der kroatischen Polizei ausgesetzt würden. Dublin-Rückkehrende würden legal in Zagreb und nicht illegal an den Aussengrenzen Kroatiens einreisen. Die Abklärungen der Botschaft hätten ergeben, dass Dublin-Rückkehrende immer Zugang zu einem Asylverfahren hätten. Dies werde auch im letzten Bericht «AIDA Country Report: Croatia» des «European Council of Refugees and Exiles» (ECRE) vom April 2020 bestätigt. Die von der Beschwerdeführerin geschilderten Misshandlungen seien auf die Gewalt einzelner Polizeibeamter zurückzuführen. Die Verfehlungen von kroatischen Grenzpolizisten könnten nicht dazu führen, dass Kroatien als Unrechtsstaat erachtet werde. Kroatien verfüge über ein funktionierendes Justizsystem und sei in der Lage, adäquaten Schutz vor Übergriffen Dritter zu gewähren. Es liege an der Beschwerdeführerin, sich auf dem Rechtsweg gegen allfällige künftige Benachteiligungen zur Wehr zu setzen. Die eingereichten Fotografien hätten nur geringen Beweiswert, da nicht festgestellt werden könne, ob und wann sie an der Grenze zu Kroatien aufgenommen worden seien und ob kroatische Grenzbehörden involviert gewesen seien. Zudem könne nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Beschwerdeführerin bei den zuständigen Behörden beschwert habe. Die Vorbringen der Beschwerdeführerin liessen nicht darauf schliessen, dass sie nach einer Rückkehr nach Kroatien dem «real risk» ausgesetzt sei, eine menschenrechtswidrige Behandlung zu erleiden. Es gelinge ihr nicht, die Vermutung umzustossen, dass Kroatien seinen internationalen Verpflichtungen nachkomme. Hinsichtlich der Zukunft ihrer Kinder weise das SEM darauf hin, dass ihnen der Zugang zur Schule gewährt sei, und dass es an ihnen liege, sich im neuen sozialen Umfeld zu integrieren. Kroatien sei an die Regeln der Aufnahmerichtlinie gebunden. Auch die Abklärungen der Botschaft hätten bestätigt, dass vulnerable Personen, die im Rahmen eines Dublin-Verfahrens nach Kroatien zurückkehrten, besondere Unterstützung hinsichtlich der Unterbringung, der Sozialhilfe, der Einschulung und der Integration erhielten.

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) habe in seinem Urteil vom 19. März 2019 (C-163/17) festgehalten, eine Situation von Armut und verschlechterter Lebensbedingungen würden die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nur in extremen Fällen in Frage stellen. Aus den Aussagen der Beschwerdeführerin gehe nicht hervor, dass ihr die kroatischen Behörden die von der Aufnahmerichtlinie garantierten minimalen Rechte verwehrt hätten. Auch wenn Kroatien von Flüchtlingen als Transitland betrachtet werde, sei darauf hinzuweisen, dass es nicht an ihnen liege, den für die Prüfung des Verfahrens zuständigen Staat selbst auszuwählen. Die kroatischen Behörden hätten sowohl die illegale Einreise, als auch die Asylgesuchstellung

der Beschwerdeführerin korrekt registriert, und hätten ihrer Rückübernahme explizit zugestimmt. Es sei nicht davon auszugehen, dass ihr in Missachtung der Verfahrensrichtlinie kein Zugang zum Asylverfahren gewährt werde. Diese Auffassung werde auch von den deutschen und österreichischen Partner-Behörden sowie der Europäischen Kommission geteilt, die als Wächter über das Gemeinschaftsrecht keine Massnahmen gegen Kroatien ergriffen habe. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) habe in seinem Urteil vom 18. November 2021 (M.H. and Others v. Croatia) Kroatien zwar unter verschiedenen Gesichtspunkten kritisiert, habe aber weder eine generelle Position zum Asyl- und Aufnahmesystem Kroatiens bezogen noch systemische Schwachstellen desselben festgestellt. Die Beschwerdeführerin habe nicht aufgezeigt, dass Kroatien sich weigern würde, sie wiederaufzunehmen und ihr Asylgesuch zu prüfen, oder sie in ein Land zurückzuschicken, in dem sie an Leib und Leben oder Freiheit gefährdet sei.

Es lägen keine Gründe im Sinne von Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO vor, welche die Schweiz verpflichteten, das Asylgesuch der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder zu prüfen. Vorliegend gebe es keine Gründe für die Anwendung der Souveränitätsklausel gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO. Zusammenfassend gehe aus den Medizinalakten hervor, dass die Beschwerdeführerin unter einer momentan asymptomatischen Dyspepsie, einer chronischen Mittelohrentzündung, einem verstopften Gehörgang, einem Trommelfelldefekt, einer Augentrockenheit und einer Posttraumatischen Belastungsstörung (PTBS) leide. Ihr Sohn B. _____ leide an einer beidseitigen reizlosen Tonsillenhyperplasie (Vergrösserung der Gaumenmandeln). Hinsichtlich der in der Eingabe der Rechtsvertretung vom 28. Oktober 2021 erwähnten möglichen psychischen Probleme der Kinder fänden sich in den Akten keine Hinweise, weshalb das SEM auf weitere Abklärungen verzichte. Der Gesundheitszustand der Beschwerdeführenden sei genügend abgeklärt, um über die Durchführbarkeit der Überstellung befinden zu können. Es liege keine medizinische Notlage vor und es sei nicht zu befürchten, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder bei einer Rückkehr nach Kroatien drastisch verschlechtere. Die Gesundheits-Strukturen in Kroatien seien für die nötige Behandlung ausreichend und dem Gesundheitszustand werde im Rahmen der Überstellungsmodalitäten Rechnung getragen. Die Anwendung der Souveränitätsklausel sei demnach nicht gerechtfertigt.

6.2 In der Beschwerde wird einleitend der Sachverhalt geschildert und geltend gemacht, das SEM verletze durch den angefochtenen Entscheid Art. 3 EMRK. Der EGMR habe grundsätzlich festgestellt, dass das Fehlen von systemischen Mängeln in einem Asylsystem die Gefahr nicht ausschliesse, dass dieses einer grossen Zahl von Personen vorenthalten werde, weil es nicht die erforderliche Kapazität aufweise, um grosse Zuströme von Asylsuchenden bewältigen zu können. Folglich müsse im Einzelfall eine mögliche Verletzung von Art. 3 EMRK geprüft werden.

Berichten zur Situation in Kroatien sei zu entnehmen, dass sich die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende dort schwierig gestalteteten und eine den internationalen Rechtsnormen entsprechende Behandlung fraglich sei. Es lägen zahlreiche Meldungen darüber vor, wie schlecht Asylsuchende an den Grenzen zu Bosnien und zu Serbien insbesondere von Grenzpolizisten behandelt würden. Dies werde von hohen Beamten Kroatiens bestätigt. Das SEM sei auf zahlreiche Medienberichte hingewiesen worden, in denen die Push-Back-Praktiken der kroatischen Behörden dokumentiert würden. Menschen, die an die Landesgrenzen zurückgebracht würden, würden verprügelt und ihrer Handys und Schuhe beraubt. Die systematische Gewalt der kroatischen Behörden gegen Migranten sei erwiesen. Das SEM unterlasse es, die ihm genannten Quellen zu würdigen und verweise auf die allgemeinen vertraglichen Verpflichtungen Kroatiens. Das Europäische Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT) habe am 3. Dezember 2021 einen Bericht veröffentlicht, in dem die Angaben der Beschwerdeführerin bestätigt würden. Obwohl sie geäussert habe, ein Asylgesuch stellen zu wollen, seien sie und ihre Kinder an der Grenze zu Unrecht abgewiesen worden. Vor diesen Hintergrund sei nicht nachvollziehbar, wie das SEM zur Auffassung gelange, die kroatischen Behörden hätten ihre illegale Einreise und ihr Asylgesuch in korrekter Weise registriert. Bereits die Möglichkeit, in Kroatien ein Asylgesuch zu stellen, scheine derart eingeschränkt, dass erhebliche Zweifel an der Einhaltung internationaler Verpflichtungen seitens der kroatischen Behörden bestünden. Im erwähnten Bericht werde auf zahlreiche Misshandlungen von Asylsuchenden durch die kroatischen Grenzbehörden hingewiesen. Solches hätten auch die Beschwerdeführerin und ihre Kinder durchgemacht. Der Standpunkt des SEM, die Besonderheiten der Push-Backs hätten mit dem Dublin-In-Verfahren nichts zu tun, sei zu beanstanden, denn die Gewalt, die von der Regierung befohlen werde, werde durch die Behörden selbst verübt. Die Vermutung, Asylsuchende würden in Kroatien von Verwaltungsbehörden gerecht behandelt, dürfe nicht mehr gelten, denn es sei unwahrscheinlich, dass in Kroatien ein neutrales und

fares Asylverfahren im Einklang mit dem humanitären Recht stattfinden könne. Auch das Bundesverwaltungsgericht zitiere in seinen Urteilen zahlreiche Berichte, welche die schlechten Bedingungen in Kroatien bekräftigten, und führe aus, bei gleichgelagerten Schilderungen habe das SEM nicht hinreichend geprüft, inwiefern Anhaltspunkte für systembedingte Schwachstellen und die Push-Back-Problematik an den kroatischen Grenzen im Einzelfall zu berücksichtigen seien. Fehlgehe der Hinweis des SEM auf die Ausführungen der schweizerischen Botschaft, welche mehrfach die Umstände gewürdigt habe, unter denen Dublin-Rückkehrende in Kroatien behandelt würden. Das Gericht habe sich hinsichtlich der allgemeinen Botschaftsabklärungen jedenfalls kritisch geäußert. Im Bericht des CTP werde ausdrücklich festgestellt, dass in Kroatien ein Mechanismus fehle, um sich gegen fehlbare Polizeiangehörige zur Wehr zu setzen. Das SEM wüßte nicht, ob es der Beschwerdeführerin zumutbar gewesen wäre, allfällig vorhandenen Schutz zu beanspruchen. Sie und ihre Kinder seien an der Grenze zirka 20 Mal abgewiesen worden. Die erlittene Behandlung sei für sie vor dem Hintergrund ihrer bisherigen Lebensgeschichte traumatisierend gewesen. Es könne nicht erwartet werden, dass sie noch Vertrauen in die kroatischen Behörden habe. Zudem seien auch die Aufnahmebedingungen äusserst prekär, fehle es doch an grundlegendsten Standards und Garantien. Das Gericht habe mehrfach beanstandet, dass das SEM bezüglich des Systems in Kroatien nicht hinreichende Abklärungen vorgenommen habe. In den vorhandenen Berichten werde bestätigt, dass erhebliche Zweifel am Zugang zu medizinischer Grundversorgung bestünden. Bei psychischen Problemen sei nur eine eingeschränkte Unterstützung verfügbar. Die schweizerische Flüchtlingshilfe (SFH) empfehle in ihrem Bericht vom Dezember 2021, Personen mit psychischen Problemen nicht nach Kroatien zu überstellen. Bereits in ihrem Bericht vom August 2018 habe sie ausgeführt, dass das Recht auf Zugang zur Gesundheitsvorsorge nur die allgemeine und dringende Gesundheitsvorsorge abdecke und sonstige Dienstleistungen sowie die meisten Medikamente von den Asylsuchenden selber zu bezahlen seien.

Die Beschwerdeführerin sei seit über zwei Jahren auf eine psychologische Behandlung und Medikamente angewiesen. In der Schweiz nehme sie starke Psychopharmaka ein; einzig aufgrund ihrer massiven Belastung habe sie noch keine Gesprächstherapie begonnen. Es sei nachgewiesen, dass sie künftig auf eine Behandlung angewiesen sei, die für sie in Kroatien nicht zugänglich sei. Sie leide zudem an einer chronischen Mittelohrentzündung und müsse operiert werden, um das Trommelfell und/oder die Gehörknöchelchenkette zu reparieren. Es sei nicht davon auszugehen,

dass sie in Kroatien eine weitergehende Behandlung erhalten könne, und es bestehe ein erhebliches Risiko, dass sie und ihre Kinder ohne Unterkunft und hinreichende medizinische Unterstützung in Kroatien leben müssten, was das SEM zu Unrecht als mit Art. 3 EMRK vereinbar erachte. Der EGMR habe in seinem Urteil vom 18. November 2021 eine Verletzung der menschenrechtlichen Garantien durch die kroatischen Behörden festgestellt. Damit sei bestätigt, dass in Kroatien Bedingungen herrschten, die nicht mit den besonderen Bedürfnissen der vulnerablen Beschwerdeführerin und ihrer Kinder vereinbar seien. Das SEM begründe nicht, weshalb es bei ihnen von anderen Umständen ausgehe. Das Risiko einer Rückführung der Familie nach Afghanistan durch die kroatischen Behörden sei sehr hoch, da offenbar systematisch Asylanträge afghanischer Staatsangehöriger abgelehnt würden. Die Schweiz müsse ferner ihre Verpflichtungen gemäss dem Übereinkommen vom 18. Dezember 1979 zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (SR 0.108; nachfolgend: CEDAW) wahren, was der Frauenrechts-Ausschuss in seiner Allgemeinen Empfehlung Nr. 32/2014 zu den geschlechtsbezogenen Dimensionen des Flüchtlingsbegriffs, des Asyls, der Nationalität und der Staatenlosigkeit von Frauen klargestellt habe. Gemäss Art. 2 CEDAW sei jegliche Form von Diskriminierung von Frauen zu verhindern. Die beiden Kinder der Beschwerdeführerin seien besonders schützenswert und zudem auf medizinische Unterstützung angewiesen. Die Kinder hätten die Misshandlungen und die Gewalt an den kroatischen Grenzen persönlich miterlebt. Gemäss Art. 3 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107; nachfolgend: KRK) sei das Kindeswohl zu berücksichtigen, wobei ihnen Zugang zu angemessener Unterkunft und Betreuung sowie Zugang zu Bildung und altersgerechter Versorgung zu gewähren sei. Das SEM habe dies nicht geprüft, obwohl das Gericht in seiner Rechtsprechung bezüglich der Rückweisung von Kindern nach Kroatien verlange, dass entsprechende Garantien vorlägen. Der kleine Sohn B._____ benötige medizinische Behandlung. Im Januar 2022 habe eine Sonografie zu erfolgen und nach Abschluss des Asylverfahrens sei zu prüfen, ob eine Epipharyngoskopie (Nasenrachenspiegelung), eine Adenotomie (Entfernung der Rachenmandeln) und eine Tonsillektomie (Mandelentfernung) durchzuführen wären. Aufgrund der Erlebnisse der Kinder auf der Flucht sei absehbar, dass auch sie psychologische Unterstützung benötigten. Die Rücküberstellung nach Kroatien und die damit verbundene Obdachlosigkeit sowie die fehlende medizinische Unterstützung und Schulbildung für die Kinder seien nicht mit dem Kindeswohl vereinbar.

Sollte die Zuständigkeit der Schweiz anhand der Zuständigkeitskriterien der Dublin-III-VO vom Gericht nicht bejaht werden, sei darauf hinzuweisen, dass die Prüfung der humanitären Gründe für einen Selbsteintritt unzureichend gewesen sei. Das SEM hätte prüfen müssen, ob die Souveränitätsklausel aus humanitären Gründen anzuwenden sei. Indem es dies mit der textbausteinartigen, inhaltlosen Formulierung verneint habe, sei es der Pflicht zur Ermessensausübung nicht nachgekommen und habe sein Ermessen unterschritten.

Am 4. November 2014 habe der EGMR im Urteil Tarakhel gegen die Schweiz (Urteil des EGMR Tarakhel gegen die Schweiz vom 4. November 2014, Nr. 29217/12) festgestellt, dass die Überstellung einer Familie nach Italien ohne umfassende Garantien bezüglich einer menschenwürdigen und kindergerechten Unterbringung, dem Zugang zu Schule und Bildung sowie der Wahrung der Einheit der Familie eine Verletzung von Art. 3 EMRK darstelle. Die Beschwerdeführerin und ihr Sohn B._____ benötigten zukünftig medizinische Behandlung und seien nachweislich als besonders vulnerabel zu erachten. Es rechtfertige sich, vorliegend aufgrund der äusserst prekären Umstände in Kroatien, der schlimmen Erlebnisse sowie des vulnerablen Zustandes der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder analog die Rechtsprechung bezüglich der Garantien gemäss dem Urteil Tarakhel anzuwenden. Der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin sei aufgrund der kurzen Anwesenheitsdauer in der Schweiz noch kaum abgeklärt. Auch die beiden Kinder seien im Hinblick auf ihre psychische Verfassung bis anhin nicht beurteilt worden, was aber notwendig wäre, um eine Überstellung nach Kroatien beurteilen und die entsprechenden Garantien einholen zu können. Der Sachverhalt sei somit unvollständig erhoben worden.

6.3 Das SEM führt in seiner Vernehmlassung aus, das Bundesverwaltungsgericht habe mehrfach bestätigt, dass im kroatischen Asylsystem keine systemischen Mängel bestünden, weshalb es hinsichtlich der Überstellung keine zusätzlichen Garantien benötige. Den Akten sei zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin medikamentös behandelt werde und ihr Sohn B._____ keiner dringenden Behandlung bedürfe. Dem medizinischen Kurzbericht vom 5. Januar 2022 sei zu entnehmen, dass hinsichtlich der Beschwerdeführerin eine Abklärung in Form einer Helicobacter-pylori-Suche angeordnet und die Empfehlung einer Tympanoplastik innerhalb der nächsten drei bis sechs Monate gegeben worden seien. Insofern in der Beschwerde vermutet werde, die psychischen Probleme der Beschwerdeführerin stünden in Zusammenhang mit den an der Grenze zu Kroatien

geltend gemachten Misshandlungen, sei darauf hinzuweisen, dass auf ihren Wunsch hin keine psychiatrische Behandlung begonnen worden sei und sie bereits in Griechenland unter psychischen Problemen gelitten habe. Es gehe nicht an, die geltend gemachten Ereignisse in Kroatien und Slowenien als Ursache für die psychischen Probleme zu bezeichnen. Vielmehr habe die Beschwerdeführerin erst nach dem Entscheid des SEM um eine psychologische Behandlung ersucht, was aus dem ärztlichen Kurzbericht vom 11. Januar 2022 hervorgehe. Das Bundesverwaltungsgericht habe mehrmals festgestellt, dass negative Asylentscheide bei Betroffenen öfters zu psychischen Problemen führten. Das SEM zweifle nicht daran, dass die in der Schweiz angeordneten Therapien und auch künftige medizinische Konsultationen in Kroatien durchgeführt werden könnten. Die gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführerin und ihres Sohnes seien nicht derart schwerwiegend und die Behandlung sei nicht derart dringend, dass sie nur in der Schweiz behandelt beziehungsweise durchgeführt werden könnten. Wie in Art. 31 und 32 Dublin-III-VO vorgesehen, würden die kroatischen Behörden vor der Überstellung über die gesundheitliche Situation der Beschwerdeführenden in Kenntnis gesetzt. Die Aussagen der Beschwerdeführerin zu den versuchten Grenzübertritten beschränkten sich auf ein Ereignis, bei dem die Beschwerdeführerin beschimpft und betastet worden sei, und seien vage und lakonisch. Sie habe weder die Daten der Ereignisse noch die Art der erlittenen Misshandlungen präzise angegeben beziehungsweise geschildert. Auch in der Eingabe der Rechtsvertretung vom 28. Oktober 2021, in der auf das Vorgespräch derselben mit der Beschwerdeführerin hingewiesen werde, würden bezüglich der angeblichen Rückweisungen an der Grenze zu Kroatien keine Details genannt, die es erlaubten, eine Glaubhaftigkeitsprüfung vorzunehmen. Auch in der Beschwerde seien dazu keine präziseren Angaben gemacht worden. Da die kroatischen Behörden der Überstellung der Beschwerdeführenden zugestimmt hätten, bestehe kein Anlass zur Annahme, dass die Push-Backs sich wiederholen könnten. Nach einlässlicher Prüfung des vorliegenden Falles gelange das SEM zur Auffassung, dass es den Beschwerdeführenden nicht gelungen sei, stichhaltige Gründe dafür zu benennen, dass sie nach einer Überstellung nach Kroatien einer gegen Art. 3 EMRK, Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK; SR 0.105) oder Art. 4 der EU-Grundrechtecharta verstossenden Behandlung ausgesetzt würden. Das SEM habe den Untersuchungsgrundsatz nicht verletzt, da derselbe die Parteien nicht von der Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsfeststellung entbinde.

6.4 In der Replik wird entgegnet, in der Vernehmlassung fehle eine inhaltlich fundierte Auseinandersetzung mit den in der Beschwerde gemachten Ausführungen. Der Hinweis auf die Rechtsprechung vermöge nicht zu begründen, dass hinsichtlich Kroatiens aktuell keine systemischen Mängel im Asylsystem vorlägen. Die Argumentation des SEM, die Beschwerdeführerin habe bereits in Griechenland psychische Probleme gehabt, weshalb diese nicht durch die Erlebnisse in Kroatien verursacht seien, erstaune sehr. Dabei handle es sich um eine simple Hypothese; sollte das SEM an den geäußerten Empfindungen zweifeln, hätte es Abklärungen bei Fachspezialisten veranlassen müssen. Die Beschwerdeführerin sei zufolge erlittener sexueller Gewalt vorbelastet und teilweise in Behandlung gewesen. Die Belastung sei erhöht, da sie an der kroatischen Grenze immer wieder schwierige Umstände erlebt habe. Es sei ihr aktueller Gesundheitszustand zu ermitteln und zu würdigen. Sie sei weiterhin auf medizinische und psychologische Behandlung angewiesen. Sie habe ihre psychischen Probleme von Anfang an offengelegt, sei aber anfänglich nicht in der Lage gewesen, eine Therapie aufzunehmen. Danach habe sie mehrfach ein psychiatrisches Konsil gewünscht, weshalb dies nicht eine Reaktion auf den negativen Entscheid sei. Sie habe massive Gewalt erlitten und traumatisierte Menschen reagierten auch bezüglich des Zeitpunkts der Aufarbeitung unterschiedlich. Dem Bericht vom 12. Januar 2022 sei zu entnehmen, dass sie an einer PTBS leide und in der Nebendiagnose «Kontaktanlässe mit Bezug auf psychosoziale Umstände» festgehalten worden sei. Da nur ein Konsilgespräch mit psychiatrischer Beurteilung und Medikamentenevaluation habe stattfinden können, enthalte der Bericht keine Angaben über einen Behandlungsbedarf. Es wäre am SEM gelegen, weitere Abklärungen vorzunehmen, eine Behandlung einzuleiten oder Rückfragen zu stellen. Dem Kurzbericht vom 5. Januar 2022 sei zu entnehmen, dass eine Tympanoplastik am linken Ohr unbedingt innerhalb der nächsten drei bis sechs Monate vorzunehmen sei. Inwiefern die Beschwerdeführerin eine solche in Kroatien erhalten könne, ergebe sich aus den Ausführungen des SEM nicht. Schliesslich werde auch eine weitere Eradikation angeordnet, sofern sich die Schmerzen im Oberbauch nicht besserten. Die medizinische Behandlung sei somit nicht abgeschlossen. Es sei zwingend erforderlich, dass Garantien für die Weiterbehandlung eingeholt würden. Das SEM zitiere keine Berichte zur Verfügbarkeit medizinischer Behandlung in Kroatien. Zentral sei, dass diese gemäss allgemeinen Berichten in Kroatien als nicht verfügbar oder zugänglich erachtet werde, womit eine Verletzung von Art. 3 EMRK drohe. Das SEM habe bei den Fachspezialisten nicht nachgefragt, welche Veränderung des Gesundheitszustands drohe, wenn die

Behandlung nicht fortgesetzt werde. Dass das SEM Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Vorbringen der Beschwerdeführerin äussere, erstaune vor dem Hintergrund, dass es diese in der angefochtenen Verfügung nicht in Frage gestellt habe. Das Dublin-Gespräch finde ohne Protokollführer statt und es werde nur eine summarische Zusammenfassung desselben festgehalten. Zum freien Bericht der Beschwerdeführerin seien seitens des SEM keine Fragen gestellt worden. Das Dublin-Gespräch habe lange gedauert und es sei klar, dass keine Zeit für eine Verlängerung bestanden habe. Die Rechtsvertretung habe einen Tag nach diesem Gespräch in einem Schreiben an das SEM gewisse Angaben geschildert, welche die Beschwerdeführerin beim Vorgespräch geäussert habe. Das SEM habe sich mit ihren Angaben nicht auseinandergesetzt, die sie von Beginn weg geäussert habe. Das Bundesverwaltungsgericht halte fest, dass das SEM gehalten sei, Vorbringen in einer protokollierten Befragung zu erörtern, wenn diese seit Beginn des Verfahrens kohärent vorgebracht worden seien. Gegenüber ihrer Rechtsvertretung habe die Beschwerdeführerin trotz psychischer Belastung zahlreiche Schilderungen ausführlich dargelegt. Sie habe Mühe, die versuchten Grenzübertritte auseinanderzuhalten. Sie seien wiederholt im Wald aufgegriffen, zu einer Strasse gebracht und nach Bosnien gefahren worden. Oft hätten die Kinder geweint und geschrien, was die kroatischen Grenzbeamten nicht beeindruckt habe. Regelmässig seien ihnen die Kleider und die Kopfbedeckungen weggenommen und teils verbrannt worden. Im Wald sei es stets kalt gewesen und sie seien meist bedroht und beschimpft worden. Sie habe den Grenzübertritt auch alleine mit ihren Söhnen versucht, weil sie gehofft habe, dass man dann milder mit ihnen umgehen würde. Besonders in Erinnerung geblieben seien der Versuch, bei dem sie sexuell belästigt worden sei, und derjenige, bei dem ihr Sohn einen Schlag abbekommen habe (in der Folge werden die beiden Ereignisse ausführlicher geschildert). Das SEM widerspreche auch der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts, wenn es darlege, die erlebten Push-Backs an der Grenze würden Dublin-Rückkehrende nicht betreffen. Es seien hinreichend Gründe dargelegt, weshalb auf das Asylgesuch einzutreten sei.

6.5 In der Eingabe vom 10. Februar 2022 wird darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerin am 2. Februar 2022 einen weiteren Arzttermin gehabt habe. Die Medikation sei angepasst und sie sei erneut bei der G._____ Psychiatrie in H._____ angemeldet worden. Der Arzt von Medic-Help halte eine Rückführung der Beschwerdeführenden für unzumutbar. Die Unterlagen bestätigten, dass eine Überstellung aus medizini-

schen Gründen unrechtmässig wäre und eine Weiterbehandlung der Beschwerdeführerin notwendig sei. Diese wäre in Kroatien nicht erhältlich. Bezüglich B._____ sei einzig eine handschriftliche und schwer leserliche Notiz erstellt worden. Offenkundig bestehe auch bei ihm weiterer Untersuchungs- und Behandlungsbedarf.

6.6 In der Eingabe vom 9. März 2022 wird darauf hingewiesen, dass B._____ in den folgenden sechs bis acht Wochen eine konventionelle Tonsillektomie (Entfernung der Gaumenmandeln) benötige. Dazu müsse er in der Nähe eines Spitals untergebracht werden, was am derzeitigen Aufenthaltsort nicht der Fall sei. Es sei nicht davon auszugehen, dass er in Kroatien diesen Eingriff erhalten könne. Aufgrund der dortigen Infrastruktur werde es auch nicht möglich sein, dass er in der Nähe eines Spitals untergebracht werden könne. Je nach Verlauf des Eingriffs könnte er auch eine Folgebehandlung benötigen. Demnach sei unter dem Aspekt des Kindeswohls zu prüfen, inwiefern eine Wegweisung nach Kroatien rechtmässig sein könne.

7.

7.1

7.1.1 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 Kroatien würden systemische Schwachstellen aufweisen, die für die Beschwerdeführerin und ihre Kinder im Falle einer Überstellung in dieses Land die Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich brächten.

7.1.2 In der Beschwerde werden unter Hinweis auf Berichte zur Lage von Asylsuchenden in Kroatien und die Erlebnisse der Beschwerdeführenden Mängel im kroatischen Asylsystem geltend gemacht (kein oder erschwerter Zugang zum Asylverfahren, Unterbringung, medizinische Versorgung).

7.1.3 Kroatien ist Signatarstaat der EMRK, der FoK 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 der Richtlinie 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 aus der Aufnahmerichtlinie ergeben. (vgl. Urteile des BVerfG D-4957/2021 vom 22. November 2021 E. 7.1, E-4550/2021 vom 22. Oktober 2021 E. 7.1.1, F-4018/2021 vom 15. September 2021 S. 5 f., D-3407/2021 vom 29. Juli 2021 S. 6 f., E-3281/2021 vom 22. Juli 2021 E. 6, F-3061/2021 vom 9. Juli 2021 E. 5 und D-1304/2021 vom 25. Mai 2021 E. 6.2, je mit weiteren Hinweisen; die zitierten Verfahren betrafen – wie auch das vorliegende – Wiederaufnahmekonstellationen).

7.1.4 Die Beschwerdeführerin hat kein konkretes und ernsthaftes Risiko dargetan, die kroatischen Behörden würden sich weigern, sie und ihre Kinder (wieder) aufzunehmen und ihren Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie zu prüfen. Den Akten und auch den in den Eingaben zitierten Länderberichten sind keine stichhaltigen Gründe für die Annahme zu entnehmen, Kroatien werde in ihrem Fall den Grundsatz des Non-Refoulement missachten und sie zur Ausreise in ein Land zwingen, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr laufen, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden. Ausserdem hat die Beschwerdeführerin nicht dargetan, die sie bei einer Rückführung erwartenden Bedingungen in Kroatien seien derart schlecht, dass sie zu einer Verletzung von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta, Art. 3 EMRK oder Art. 3 FoK führten. Das Bundesverwaltungsgericht geht aktuell in konstanter Praxis davon aus, dass – auch unter Würdigung der kritischen Berichterstattung bezüglich Kroatien – keine Gründe für die Annahme vorliegen, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Dublin-Rückkehrende, die in Kroatien bereits ein Asylgesuch stellen konnten, würden systemische Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO aufweisen (vgl. vorstehend E. 7.1.2).

7.1.5 Soweit in der Beschwerde auf das Referenzurteil des Bundesverwaltungsgerichts E-3078/2019 vom 12. Juli 2019 verwiesen wird, ist festzustellen, dass das SEM in der angefochtenen Verfügung im Unterschied zur Verfügung, die im Verfahren E-3078/2019 zu überprüfen war, Stellung zur Kritik an der Lage in Kroatien und zur Situation betreffend die illegalen sogenannten Push-Backs genommen hat. Das SEM ist nach Abklärungen zum Schluss gekommen, dass Dublin-Rückkehrende, die ausnahmslos über Zagreb überstellt werden, nicht von Push-Backs betroffen seien und keine Hinweise auf generelle systemische Schwachstellen im kroatischen Asyl- und Aufnahmesystem hätten festgestellt werden können. Zudem

seien keine Hinweise vorhanden, die belegen würden, dass den Dublin-Rückkehrenden eine Rückschiebung nach Bosnien und Herzegowina (Kettenabschiebung) oder systematische Gewalt seitens der kroatischen Polizeibehörde drohe. Diese Ansicht wird vom Bundesverwaltungsgericht geteilt.

7.1.6 Die geltend gemachten Drohungen und Erniedrigungen, welche die Beschwerdeführerin bei ihren mehrfachen Einreiseversuchen nach Kroatien erlebt habe, rechtfertigen es nicht, davon auszugehen, dass sie oder ihre Kinder bei einer Rückkehr in die Dublin-Strukturen dieses Landes mit hoher Wahrscheinlichkeit Opfer einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK, Art. 3 FoK oder Art. 4 EU-Grundrechtecharta werden. Bei Fehlverhalten einzelner Beamter oder von Privatpersonen könnte sie sich an die zuständigen kroatischen Stellen wenden. Es erübrigt sich demnach, auf die vom SEM (erst) in der Vernehmung vorgebrachten Zweifel an der Glaubhaftigkeit der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Push-Backs und den dabei erlittenen Übergriffen einzugehen.

7.1.7 Bei der Prüfung des Kindeswohls sind die bestehenden, gewichtigen öffentlichen Interessen der Schweiz an der Überstellung der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder in den zuständigen Mitgliedstaat Kroatien und das entgegengesetzte persönliche Interesse der Familie am Verbleib in der Schweiz zur Durchführung eines Asylverfahrens gegenüberzustellen (vgl. Urteil des BVGer E-7092/2017 vom 25. Januar 2021 E. 15.5). Vorliegend bestehen gewichtige öffentliche Interessen, welche die privaten Interessen überwiegen. Als wesentliches Element im Sinne des Kindeswohls ist das grundlegende Bedürfnis von Kindern zu berücksichtigen, in möglichst engem Kontakt mit ihrer Mutter aufwachsen zu können. Den Akten sind keine Hinweise dafür zu entnehmen, dass in Kroatien die Gefahr bestehen könnte, die Beschwerdeführerin werde von ihren Kindern getrennt. Hinsichtlich der bei B. _____ durchzuführenden konventionellen Tonsillektomie ist auf die nachfolgenden Ausführungen in Erwägungen 7.2.4 zu verweisen.

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

7.2

7.2.1 In der Beschwerde wird 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 derer das SEM das Asylgesuch «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre, gefordert. Der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder stehe einer Überstellung entgegen; eine Überstellung nach Kroatien setze sie einer Gefahr für ihre Gesundheit aus und verletze damit Art. 3 EMRK.

7.2.2 Hinsichtlich der bei der Beschwerdeführerin und ihrem Sohn B._____ diagnostizierten gesundheitlichen Probleme ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen (vgl. E. 6.1 Abschnitt 5, E. 6.2 Abschnitt 3 ff., E. 6.3 und 6.4). Eine zwangsweise Rückweisung beziehungsweise Überstellung von Personen mit gesundheitlichen Problemen kann nur ganz ausnahmsweise einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die betroffene Person sich in einem fortgeschrittenen oder terminalen Krankheitsstadium und bereits in Todesnähe befindet, nach einer Überstellung mit dem sicheren Tod rechnen müsste und dabei keinerlei soziale Unterstützung erwarten könnte (vgl. BVGE 2011/9 E. 7 mit Hinweisen auf die damalige Praxis des EGMR). Eine weitere vom EGMR definierte Konstellation betrifft Schwerkranke, die durch die Abschiebung – mangels angemessener medizinischer Behandlung im Zielstaat – mit einem realen Risiko konfrontiert würden, einer ernsten, raschen und unwiederbringlichen Verschlechterung ihres Gesundheitszustands ausgesetzt zu werden, die zu intensivem Leiden oder einer erheblichen Verkürzung der Lebenserwartung führen würde (vgl. Urteil des EGMR *Paposhvili* gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180–193 m.w.H.).

7.2.3 Eine solche Situation ist vorliegend nicht gegeben. Aus den Akten ist nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin oder ihre Kinder nicht reisefähig wären oder eine Überstellung ihre Gesundheit ernsthaft gefährdete. Die dokumentierten gesundheitlichen Probleme sind nicht von einer derartigen Schwere, dass aus humanitären Gründen von einer Überstellung abgesehen werden müsste. In Einklang mit dem SEM ist davon auszugehen, dass Kroatien über eine ausreichende medizinische Infrastruktur verfügt. Die Dublin-Mitgliedstaaten sind verpflichtet, den Antragstellenden 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 Aufnahmeleitlinie); den Antragstellern mit besonderen Bedürfnissen ist

die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe (einschliesslich nötigenfalls einer geeigneten psychologischen Betreuung) zu gewähren (Art. 19 Abs. 2 Aufnahme richtlinie). Sodann bestehen in Kroatien nebst den staatlichen Einrichtungen auch Angebote von Nichtregierungsorganisationen für die psychologische Betreuung, womit von einem genügenden Behandlungsangebot auszugehen ist (vgl. Urteile des BVGer E-3281/2021 vom 22. Juli 2021 E. 7.5.2, D-1304/2021 vom 25. Mai 2021 E. 7.3.1 und F-4368/2020 vom 14. Januar 2021 E. 7.3, je m.w.H.). Es liegen keine Hinweise vor, wonach Kroatien seinen Verpflichtungen im Rahmen der Dublin-III-VO in medizinischer Hinsicht nicht nachkommen würde. Der Zugang zu einer angemessenen psychiatrischen Behandlung in Kroatien kann zwar unter Umständen erschwert sein, da kein Überwachungsmechanismus besteht, um schutzbedürftige Asylsuchende mit besonderen Bedürfnissen und die zu ihren Gunsten zu treffenden Massnahmen zu ermitteln (vgl. Asylum Information Database [AIDA], Länderbericht: Kroatien, 2019, Aktualisierung April 2020, S. 80). Vorliegend sind die Diagnosen bereits in der Schweiz gestellt und die erforderlichen Behandlungen im Wesentlichen definiert worden, weshalb die vorgenannten Schwierigkeiten zu relativieren sind. Die Beschwerdeführerin kann sich bei allfälligen Schwierigkeiten beim Zugang zur medizinischen Versorgung zudem an die in Kroatien operierenden karitativen Organisationen wenden (vgl. Urteil des BVGer E-4218/2020 vom 3. September 2020 E. 5.2.3).

7.2.4 Die schweizerischen Behörden, die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragt sind, werden den medizinischen Umständen bei der Bestimmung der konkreten Modalitäten der Überstellung Rechnung tragen und die kroatischen Behörden vorgängig in geeigneter Weise über die spezifischen medizinischen Umstände informieren (vgl. Art. 31 f. Dublin-III-VO). Dabei wird zu klären sein, ob die aufgrund des ärztlichen Berichts vom 1. März 2022 bei B._____ in den nächsten sechs bis acht Wochen durchzuführende konventionelle Tonsillektomie noch in der Schweiz vorzunehmen ist – und aus diesem Grund mit der Überstellung zuzuwarten ist –, oder ob diese zeitnah in Kroatien durchgeführt werden kann. Auf diese Weise kann eine ununterbrochene und angemessene Weiterbehandlung gewährleistet werden. Eine darüberhinausgehende Einholung spezifischer Zusicherungen hinsichtlich medizinischer Behandlung erachtet das Bundesverwaltungsgericht vorliegend nicht als erforderlich.

7.2.5 Im Übrigen ist nicht zu beanstanden, dass das SEM auf weitere Abklärungen hinsichtlich der gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder verzichtet hat, da nicht ersichtlich ist, inwiefern solche

einen Einfluss auf die Einschätzung der Zulässigkeit und Zumutbarkeit einer Überstellung nach Kroatien haben könnten. Die Rüge der unvollständigen Sachverhaltsabklärung erweist sich demnach als nicht berechtigt; der eventualiter gestellte Antrag auf Rückweisung der Sache an das SEM zur Neu Beurteilung ist abzuweisen.

7.2.6 Angesichts des aktuellen Gesundheitszustands der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder sind demnach keine zwingenden Gründe auszumachen, die zur Annahme führten, bei einer Überstellung nach Kroatien drohe ihnen eine unmenschliche Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK. Daran vermag die im ärztlichen Kurzbericht geäußerte Einschätzung, eine Rückführung der Beschwerdeführenden nach Kroatien erscheine aufgrund der durchgemachten Erlebnisse und Erinnerungen unzumutbar, nichts zu ändern, denn die Frage der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs ist eine Rechtsfrage, die aufgrund der gesamten Aktenlage und der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts von den zuständigen Asylbehörden zu entscheiden ist. Nach dem Gesagten konnte die Beschwerdeführerin kein konkretes und ernsthaftes Risiko dartun, wonach ihre Überstellung nach Kroatien die Verletzung völkerrechtlicher Bestimmungen zur Folge hätte. Es darf davon ausgegangen werden, Kroatien beachte für die Zeit nach der Überstellung die übrigen massgeblichen völkerrechtlichen Bestimmungen sowie insbesondere die Verfahrensrichtlinie. Entgegen der in den Beschwerdeeingaben vertretenen Auffassung, erübrigt sich das Einholen entsprechender Garantien.

7.3

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

7.3.2 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. Das Gericht enthält sich deshalb in diesem Zusammenhang weiterer Äusserungen.

7.4 Es besteht demnach kein Grund für eine Anwendung der Ermessensklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die Dublin-III-VO den Schutzsuchenden kein Recht einräumt, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. auch BVGE 2010/45 E. 8.3).

7.5 Somit bleibt Kroatien der für die Behandlung der Asylgesuche der Beschwerdeführenden zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO. Kroatien ist verpflichtet, das Asylverfahren gemäss Art. 23, 24, 25 und 29 wiederaufzunehmen.

8.

Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder nicht eingetreten. Da sie nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung sind, wurde die Überstellung nach Kroatien in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1). Der Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung ist abzuweisen.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem ihre Rechtsbehörden nicht als aussichtslos im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG qualifiziert wurden und aufgrund der Akten von ihrer prozessualen Bedürftigkeit ausgegangen wurde, wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung mit Instruktionsverfügung vom 6. Januar 2022 gutgeheissen, weshalb keine Kosten aufzuerlegen sind.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Lang

Christoph Basler

Versand: