



Abteilung IV
D-7054/2023
law/gnb

Urteil vom 9. Januar 2024

Besetzung

Einzelrichter Walter Lang,
mit Zustimmung von Richterin Deborah D'Aveni;
Gerichtsschreiberin Barbara Gysel Nüesch.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Libyen,
vertreten durch Christopher Bühler,
HEKS Rechtsschutz Bundesasylzentren (...),
(...),
Beschwerdeführer,
gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (sicherer
Drittstaat);
Verfügung des SEM vom 11. Dezember 2023.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 27. Juni 2023 in der Schweiz um Asyl nach. Am 6. Juli 2023 fand im Bundesasylzentrum (BAZ) Region (...) die Personalienaufnahme statt. Dabei reichte der Beschwerdeführer (unter anderem) Ausweispapiere aus Libyen, Unterlagen zum Asylverfahren in Belgien, seine italienische Identitätskarte (für Ausländer), seinen italienischen Aufenthaltstitel, seine italienische Krankenkassenkarte und den italienischen Entscheid betreffend Erteilung von subsidiärem Schutz vom 22. März 2021 zu den Akten.

B.

Ein Abgleich mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Zentraleinheit Eurodac) ergab, dass der Beschwerdeführer am 16. Mai 2017 in Deutschland, am 14. Januar 2019 in Italien sowie am 26. Februar 2021 und am 30. März 2023 in Belgien um Asyl nachgesucht hatte.

C.

Am 10. Juli 2023 ersuchte das SEM die italienischen Behörden gestützt auf die Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (Rückführungsrichtlinie) sowie das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Italienischen Republik über die Rückübernahme von Personen mit unbefugtem Aufenthalt vom 10. September 1998 (SR 0.142.114.549; Rückübernahmeabkommen) um Rückübernahme des Beschwerdeführers.

D.

Die italienischen Behörden stimmten dem Ersuchen am 31. Juli 2023 zu.

E.

Am 4. August 2023 gewährte das SEM dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu seiner Absicht, auf das Asylgesuch nicht einzutreten und die Wegweisung nach Italien zu verfügen.

F.

In der Folge liess der Beschwerdeführer am 9. August 2023 um Akteneinsicht ersuchen, welche vom SEM mit E-Mail an die Rechtsvertretung vom 10. August 2023 abgelehnt wurde.

G.

Mit Eingabe an das SEM vom 11. August 2023 (vgl. SEM-act. [...]24/3) brachte die Rechtsvertretung nebst materiellen Einwänden diverse formelle Verfahrensmängel vor. Beigelegt war ein USB-Stick mit 12 Videos über das Lebens des Beschwerdeführers auf der Strasse in Italien.

H.

Am 11. Oktober 2023 und am 22. November 2023 erkundigte sich das SEM bei der Pflege im BAZ B._____ nach vorhandenen ärztlichen Dokumenten. Mit Antwort vom jeweils gleichen Tag liess die Pflege dem SEM diverse medizinische Akten zukommen (vgl. SEM-act. [...]26 bis 28, 34 und 35).

I.

Das SEM teilte der Rechtsvertretung mit E-Mail vom 1. November 2023 mit, es werde ein persönliches Gespräch zur Rückführung in einen sicheren Drittstaat (RüA-Gespräch) stattfinden, und händigte gleichzeitig die wesentlichen Verfahrensakten aus.

J.

Am 23. November 2023 wurde dem Beschwerdeführer anlässlich des RüA-Gesprächs das rechtliche Gehör zum beabsichtigten Nichteintretensentscheid, zur Wegweisung nach Italien und zum medizinischen Sachverhalt gewährt. Gleichzeitig reichte der Beschwerdeführer (unter anderem) ein selber erstelltes Protokoll in Englisch zu seinen Erfahrungen in Italien und ein Foto seiner in Libyen lebenden Tochter zu den Akten.

K.

Das SEM gewährte der Rechtsvertretung am 7. Dezember 2023 das rechtliche Gehör zum Entscheidentwurf. Diese reichte mit vom 7. Dezember 2023 datierter Eingabe ihre Stellungnahme ein (vgl. Beschwerdebeilage 3).

L.

Mit Verfügung vom 11. Dezember 2023 – eröffnet am 12. Dezember 2023 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz, hielt fest, er müsse die Schweiz am Tag nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung verlassen, ansonsten könne er in Haft genommen und unter Zwang nach Italien zurückgeführt werden, und

verfügte die Aushändigung der editionspflichtigen Akten an den Beschwerdeführer.

M.

Der Beschwerdeführer liess mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 15. Dezember 2023 (Postaufgabe: 19. Dezember 2023) beim Bundesverwaltungsgericht gegen die Verfügung des SEM Beschwerde erheben und beantragen, die angefochtene Verfügung sei vollständig aufzuheben und er sei wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung vollständig aufzuheben und die Sache zur rechtsgenügenden Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Subeventualiter sei die angefochtene Verfügung vollständig aufzuheben und die Sache zur Einholung individueller schriftlicher Zusicherungen der italienischen Behörden zu adäquater Unterkunft, zu Ernährung und zum Zugang zur medizinischen Grundversorgung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde beantragt, es sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

Der Beschwerde lagen – nebst der angefochtenen Verfügung und einer Vollmacht – die Stellungnahme der Rechtsvertretung zum Entscheidentwurf vom 7. Dezember 2023 sowie ein USB-Stick mit Videoaufzeichnungen des Beschwerdeführers bei.

N.

Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte mit Schreiben vom 20. Dezember 2023 den Eingang der Beschwerde.

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 – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

1.2 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung 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.

2.1 Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

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

3.

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich begründet und ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin (Art. 111 Bst. e AsylG) ohne Durchführung eines Schriftenwechsels und mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a AsylG).

4.

4.1 Das SEM führt zur Begründung seines Nichteintretensentscheids aus, Italien sei vom Bundesrat als sicherer Drittstaat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG bezeichnet worden. Der Beschwerdeführer habe in Italien subsidiären Schutz erhalten und die italienischen Behörden hätten sich bereit erklärt, ihn zurückzunehmen. Im Weiteren sei der Wegweisungsvollzug zulässig, zumutbar und möglich. In ihrer Stellungnahme zum Entscheidentwurf vom 7. Dezember 2023 habe die Rechtsvertretung mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer mit dem Entwurf einverstanden sei. Es erübrige sich deshalb, erneut die gesamte Bandbreite von Handlungsoptionen, Ansprüchen oder Rechten auszubreiten, welche ihm – dank seines Schutzstatus – gleichermassen wie italienischen Staatsbürgerinnen und Staatsbürgern zustehe.

4.2 In der Beschwerde wird eingewendet, in der dreiseitigen Stellungnahme der Rechtsvertretung vom 7. Dezember 2023 sei nochmals auf die vom Beschwerdeführer umfangreich dokumentierten und durch Videomaterial bewiesenen Umstände in Italien sowie auf die der EMRK widersprechende Argumentation des SEM hingewiesen worden. Zudem seien drei

Anträge gestellt worden. Zu keinem Zeitpunkt sei der Beschwerdeführer mit dem Entscheidentwurf einverstanden gewesen beziehungsweise habe die Rechtsvertretung solches mitgeteilt. Indem das SEM seinen Entscheid zumindest teilweise auf ein angebliches Einverständnis des Beschwerdeführers mit dem Entscheidentwurf stütze und die in der Stellungnahme vom 7. Dezember 2023 vorgebrachten Argumente und Anträge nicht einmal zur Kenntnis genommen habe, habe es den Anspruch auf rechtliches Gehör und die Begründungspflicht verletzt. Im Übrigen sei der Wegweisungsvollzug nach Italien unzulässig und unzumutbar. Zudem sei der medizinische Sachverhalt nicht vollständig erstellt.

5.

5.1 Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG, Art. 32 Abs. 1 VwVG) 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 (vgl. Art. 35 Abs. 1 VwVG).

5.2 Den vorinstanzlichen Akten ist zu entnehmen, dass die Stellungnahme zum Entscheidentwurf, auf welche sich das SEM in seiner Verfügung bezieht, nicht den Beschwerdeführer, sondern einen anderen Asylgesuchsteller betrifft und fälschlicherweise Eingang in das Dossier des Beschwerdeführers gefunden hat (vgl. SEM-act. [...]41/1). Die mit der Beschwerde eingereichte Stellungnahme, welche einen Eingangsstempel des SEM vom 8. Dezember 2023 trägt, findet sich dagegen in den Akten der Vorinstanz nicht (vgl. Beschwerdebeilage 3; vgl. Sachverhalt Bst. M). Demzufolge erweist sich die Rüge in der Beschwerde, wonach sich das SEM in der angefochtenen Verfügung mit keinem Wort mit den Einwänden und Anträgen der Stellungnahme auseinandergesetzt habe, als berechtigt. Durch diese Unterlassung hat die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör sowie die Begründungspflicht (als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs) offensichtlich verletzt. Am Rande sei erwähnt, dass vor dem Hintergrund der im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Einwände (vgl. etwa Sachverhalt Bst. G) erstaunt, dass das SEM das angeblich erfolgte Einverständnis mit dem Entscheidentwurf nicht hinterfragt hat, denn bei minimaler Sorgfalt wäre sofort aufgefallen, dass sich das vermeintliche Einverständnis in der Stellungnahme vom 7. Dezember 2023, auf das sich die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung stützt, nicht auf den Entscheidentwurf den Beschwerdeführer, sondern auf einen

Entscheidentwurf einen Asylbewerber aus Afghanistan betreffend bezogen hat.

5.3 Angesichts des formellen Charakters des Gehörsanspruchs führt dessen Verletzung grundsätzlich zur Kassation und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz, unabhängig davon, ob die angefochtene Verfügung bei korrekter Verfahrensführung im Ergebnis anders ausgefallen wäre. Im Beschwerdeverfahren kann die Gehörsverletzung jedoch unter Umständen aus prozessökonomischen Gründen geheilt werden, wenn die Rechtsmittelinstanz über die volle Kognition verfügt, das Versäumte nachgeholt wird, die beschwerdeführende Person dazu Stellung nehmen kann und die festgestellte Verletzung nicht schwerwiegender Natur ist (vgl. dazu BSGE 2015/10 E. 7.1 m.w.H.; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*; 3. Aufl. 2013, Rz. 548 ff., 645). Vorliegend fällt eine Heilung der festgestellten Gehörsverletzung angesichts der Erheblichkeit des Verfahrensmangels nicht in Betracht.

6.

Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung an die Vorinstanz beantragt wird. Die angefochtene Verfügung ist somit aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung unter Berücksichtigung der Stellungnahme zum Entscheidentwurf vom 7. Dezember 2023 an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei dieser Sachlage ist auf die übrigen Ausführungen in der Beschwerde nicht näher einzugehen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG).

7.2 Dem vertretenen Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung auszurichten, da es sich vorliegend um eine zugewiesene unentgeltliche Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102h AsylG handelt, deren Leistungen vom Bund nach Massgabe von Art. 102k AsylG entschädigt werden (vgl. Art. 111a^{ter} AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird.

2.

Die angefochtene Verfügung vom 11. Dezember 2023 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Walter Lang

Barbara Gysel Nüesch

Versand: