



## Urteil vom 21. April 2016

---

Besetzung

Einzelrichter Bendicht Tellenbach,  
mit Zustimmung von Richter Daniel Willisegger;  
Gerichtsschreiber Linus Sonderegger.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
und ihr Ehemann  
B.\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
sowie ihr Kind  
C.\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
alle Eritrea,  
alle vertreten durch Christian Hoffs,  
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende SG/AI/AR,  
Beschwerdeführende,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 9. Dezember 2015 / N (...).

**Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,**

dass die Beschwerdeführenden am 27. Mai 2015 in der Schweiz um Asyl nachsuchten,

dass die Beschwerdeführenden am 6. Juli 2015 zu ihrer Person sowie summarisch zum Reiseweg und den Gesuchsgründen befragt wurden (Befragung zur Person [BzP]),

dass ihnen dabei auch das rechtliche Gehör zu einem Nichteintreten auf ihre Asylgesuche und einer Wegweisung nach Italien gewährt wurde,

dass das SEM mit Verfügung vom 9. Dezember 2015 – eröffnet am 16. Dezember 2015 – in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf die Asylgesuche nicht eintrat, die Wegweisung aus der Schweiz nach Italien anordnete und die Beschwerdeführenden aufforderte, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen,

dass es gleichzeitig feststellte, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu, und die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an die Beschwerdeführenden verfügte,

dass die Beschwerdeführenden mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 22. Dezember 2015 (Poststempel) gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben und dabei beantragten, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und auf ihre Asylgesuche sei einzutreten,

dass eventualiter die Verfügung aufzuheben und zur vollständigen Sachverhaltsabklärung und erneuten Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei,

dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen sei und den Beschwerdeführenden die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG zu gewähren sei,

dass das Bundesverwaltungsgericht am 23. Dezember 2015 den Vollzug superprovisorisch aussetzte,

dass mit Zwischenverfügung vom 29. Dezember 2015 die aufschiebende Wirkung angeordnet und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen wurde,

dass sich das SEM mit Vernehmlassung vom 19. Februar 2016 zur Beschwerde äusserte, während die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 4. April 2016 replizierten und letzterer Eingabe ein Schreiben der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) beilag,

### **und zieht in Erwägung,**

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass die Beschwerdeführenden am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen haben, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt sind, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung haben und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert sind (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass über offensichtlich unbegründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich, wie nachfolgend aufgezeigt wird, um eine solche handelt, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG),

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten wird, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des

Asyl- und Wegweisungsverfahren staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG),

dass diesbezüglich die 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) zur Anwendung kommt,

dass gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft wird, der nach den Kriterien des Kapitels III als zuständiger Staat bestimmt wird,

dass das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates eingeleitet wird, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO),

dass im Fall eines sogenannten Aufnahmeverfahrens (engl.: take charge) 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 sind, und dabei von der Situation in demjenigen Zeitpunkt auszugehen ist, in dem der Asylsuchende erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO; vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2; FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, K4 zu Art. 7),

dass gemäss Art. 3 Abs. 2 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig wird, falls es sich als unmöglich erweist, 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 Artikel 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (ABl. C 364/1 vom 18.12.2000, nachfolgend: EU-Grundrechtecharta) mit sich bringen, und nach den Regeln der Dublin-III-VO kein anderer zuständiger Mitgliedstaat bestimmt werden kann,

dass der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat verpflichtet ist, einen Antragsteller, der in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat, nach Massgabe der Art. 21, 22 und 29 Dublin-III-VO aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. a Dublin-III-VO),

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

dass den vorliegenden Akten zu entnehmen ist, dass sich die Beschwerdeführenden vor ihrer Einreise in die Schweiz in Italien aufgehalten hatten,

dass die Beschwerdeführenden anlässlich ihrer BzP ausführten, sich vor ihrer Reise in die Schweiz in Italien aufgehalten zu haben,

dass das SEM die italienischen Behörden am 27. Juli 2015 um Aufnahme der Beschwerdeführenden gestützt auf Art. 21 Dublin-III-VO ersuchte,

dass die italienischen Behörden das Übernahmeersuchen innert der in Art. 22 Abs. 1 [und 6] Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet liessen, womit sie die Zuständigkeit Italiens implizit anerkannten (Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO),

dass die Zuständigkeit Italiens somit gegeben ist,

dass die Beschwerdeführenden in der Beschwerde vorbrachten, gemäss der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) sowie des Bundesverwaltungsgerichts setze die Zulässigkeit einer Überstellung einer Familie mit Kleinkindern nach Italien konkrete individuelle Garantien betreffend eine kindergerechte Unterbringung unter Wahrung der Einheit der Familie voraus,

dass ohne eine solche Garantie die Zuständigkeit im Falle einer Verfristung nicht auf Italien übergehen könne und daher ein Selbsteintritt der Schweiz hätte erfolgen müssen,

dass die Dublin-Verordnung im Bestreben erlassen wurde, möglichst rasch den zuständigen Mitgliedstaat zu bestimmen, was unter anderem durch die Zustimmungsfiktion, die bei einem für zwei Monate unbeantwortet gebliebenen Übernahmeersuchen angenommen werde, bezweckt werde,

dass ein Übernahmeersuchen innerhalb dreier Monate nach Asylgesuchseinreichung erfolgen müsse,

dass dadurch eine absolute Frist von drei Monaten (wenn kein Übernahmeersuchen an einen anderen Mitgliedstaat gestellt werde) beziehungsweise fünf Monaten (wenn ein Übernahmeantrag gestellt worden sei) stipuliert werde,

dass das vorliegende Asylgesuch am 27. Mai 2015 eingereicht worden sei, das SEM die italienischen Behörden zwei Monate später um Übernahme ersuchte und anschliessend – nachdem die Verfristung am 27. August 2015 eingetreten sei – über zwei Monate gewartet habe, bevor Italien nachträglich am 2. Dezember 2015 der Überstellung zugestimmt und die familiengerechte Unterbringung zugesichert habe, wodurch insgesamt über sechs Monate verstrichen seien,

dass die Schweiz daher zuständig geworden sei, da die Zustimmungsfiktion in Ermangelung der Garantien nicht greife,

dass die Zuständigkeit daher entweder nach Ablauf der zweimonatigen Frist, oder aber – wenn man das Übernahmeersuchen an Italien mangels individueller Garantie als unbeachtlich erachten würde – nach fünf Monaten auf die Schweiz übergegangen sei,

dass keine genügenden Garantien Italiens vorlägen, da der EGMR im Urteil Tarakhel gegen Schweiz festgehalten habe, dass detaillierte zuverlässige Informationen über die spezifische Unterkunft, die Aufnahmebedingungen und die Wahrung der Familieneinheit vorzuliegen hätten,

dass daher Zusicherungen über die idealerweise beabsichtigte Behandlung und die Unterbringung in einer bestimmten Region diese Anforderungen nicht erfüllen würden,

dass der Vorgabe des EGMR in BVGE 2015/4 nur teilweise gefolgt worden sei, da es gemäss dem EMGR nicht genüge, wenn im Zeitpunkt der Ankunft irgendeine in einem Rundschreiben aufgeführte Unterkunft zur Verfügung stehe,

dass vielmehr ein konkreter Platz in einer konkret bezeichneten Unterkunft reserviert sein müsse,

dass lediglich allgemeine Garantien vorliegen würden, welche diese Voraussetzungen nicht erfüllen würden,

dass die derzeit vorhandenen Listen über verfügbare Unterbringungsplätze veraltet seien,

dass schliesslich auch das Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (nachfolgend: KRK, SR 0.107) verletzt sei, da das SEM den Selbsteintritt über längere Zeit und in rechtswidriger Weise verhindert habe, so dass das Interesse an einer Überstellung hinter den Interessen des Kindes, nicht erneut an einen fremden Ort verbracht zu werden, zurückzutreten habe,

dass nicht ersichtlich sei, wieso eine Familie, welche sich bereits in der Schweiz befinde, nach Italien überführt werde, während gleichzeitig zugesichert werde, Personen aus Italien im Rahmen des europäischen Verteilungsprogramms aufzunehmen,

dass das SEM in der Vernehmlassung ausführte, im Zeitpunkt der Verfristung des Übernahmeersuchens habe die Geburtsurkunde des Kindes noch nicht vorgelegen, so dass die Einholung der individuellen Garantie erst später möglich gewesen sei,

dass das Kind am (...) geboren sei, den italienischen Behörden die Geburt am (...) mitgeteilt und am (...) die Geburtsurkunde übermittelt worden sei, woraufhin Italien am 2. Dezember 2015 die Garantien erlassen habe und am 9. Dezember 2015 die angefochtenen Verfügung ergangen sei,

dass von hinreichenden Garantien auszugehen sei,

dass die tatsächliche Auslastung der Familienunterkünfte (Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati – SPRAR) nicht im Voraus feststehe und daher im jetzigen Zeitpunkt noch keine genaue Unterkunft bezeichnet werden könne und es den italienischen Behörden obliege, bei der Ankunft unter Berücksichtigung der momentanen Auslastung eine konkrete Aufnahmestruktur zuzuweisen,

dass dem Kindeswohl genügend Rechnung getragen werde, zumal die Beschwerdeführenden in Italien familiengerecht untergebracht würden,

dass in der Replik eingewendet wurde, aus einem Bericht der SFH ergebe sich, dass unklar sei, wie Familien in Italien tatsächlich untergebracht würden,

dass die aktuelle Liste der SPRAR-Projekte insgesamt 85 Aufnahmeplätze ausweise und in D. \_\_\_\_\_, wohin die Beschwerdeführenden überstellt werden sollten, nur zwölf Plätze, von insgesamt 21 Plätzen in ganz E. \_\_\_\_\_, vorhanden seien, es sich bei diesen Platzzahlen um die Anzahl Personen handle und die Liste für sämtliche Dublin-Rückkehrer aus allen Ländern gelte,

dass die HEKS Rechtsberatungsstelle bereits insgesamt 23 Personen veretrete, welche nach D. \_\_\_\_\_ überstellt werden sollten und die verfügbaren Plätze daher offenkundig nicht ausreichen würden,

dass sich das Bundesverwaltungsgericht im Urteil D-6358/2015 vom 7. April 2016 eingehend zu den italienischen Garantien geäußert hat und dabei zum Schluss gekommen ist, dass das derzeitige System von konkreten Zusicherungen unter Namens- und Altersangabe sowie Anerkennung der 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 darstellt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-6358/2015 vom 7. April 2016 E. 5.2, zur Publikation vorgesehen),

dass in Anwendung dieser Rechtsprechung somit auch vorliegend von hinreichenden Zusicherungen auszugehen ist, zumal die italienischen Behörden mit Schreiben vom 2. Dezember 2015 die Beschwerdeführenden unter expliziter Namensnennung und Altersangabe als Familiengemeinschaft (nucleo familiare) anerkannten und anfügten, die Beschwerdeführenden würden in Übereinstimmung mit dem Rundschreiben vom 8. Juni 2015 (d.h. familiengerecht) untergebracht,

dass auch der Hinweis auf die Recherchen der SFH keinen anderen Schluss aufdrängt,

dass sich der Einwand, der Zweck der Dublin-Verordnung und die darin vorgesehenen Fristen würden einen Selbsteintritt gebieten, nicht überzeugt, zumal dieses Argument insbesondere verkennt, dass die individu-

elle Garantie nicht bereits im Zeitpunkt der Zustimmung respektive Verfristung des Übernahmemeersuchens, sondern erst bei Erlass des Nichteintretens- und Wegweisungsentscheids vorzuliegen hat,

dass sich das SEM in der Vernehmlassung überzeugend zu den Gründen äusserte, weshalb die Garantieerklärung erst im Oktober/November 2015 habe eingeholt werden können und ihm keine Verschleppung des Verfahrens vorgeworfen werden kann,

dass das Kindeswohl einer Überstellung ebenfalls nicht entgegensteht, da die SPRAR-Projekte gemäss Rundschreiben vom 8. Juni 2015 speziell auf die Bedürfnisse Minderjähriger ausgerichtet sind,

dass sich schliesslich aus dem Argument, ein Anspruch auf einen Selbsteintritt ergebe sich daraus, dass die Schweiz entschieden habe, sich an einem Verteilungsschlüssel für Flüchtlinge zu beteiligen, keine Ansprüche ableiten lassen, zumal es sich dabei um eine nicht justiziable, politische Absichtserklärung handelt,

dass aus den Akten auch sonst keine Gründe für eine Anwendung der Ermessensklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO zu entnehmen sind,

dass das SEM demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht eingetreten ist,

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

dass die Beschwerde aus diesen Gründen abzuweisen und die Verfügung des SEM zu bestätigen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten den Beschwerdeführenden aufzuerlegen wären (Art. 63 Abs. 1 VwVG), aufgrund der Gutheissung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung mit Zwischenverfügung vom 29. Dezember 2015 jedoch 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 kantonale Migrationsbehörde.

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Linus Sonderegger

Versand: