
Abteilung IV
D-8481/2010

Urteil vom 16. Dezember 2010

Besetzung

Einzelrichter Fulvio Haefeli,
mit Zustimmung von Richter Walter Stöckli;
Gerichtsschreiberin Karin Schnidrig.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Tunesien,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-
Verfahren); Verfügung des BFM vom 2. Dezember 2010 /
N _____.

Sachverhalt:**A.**

A.a Eigenen Angaben zufolge verliess der Beschwerdeführer seinen Heimatstaat am 24. November 2009 und reiste am 30. September 2010 nach einem Aufenthalt in Italien illegal in die Schweiz ein, wo er gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum B._____ um Asyl nachsuchte. Anlässlich der Befragung vom 11. Oktober 2010 zur Person im (...) machte der Beschwerdeführer insbesondere geltend, er habe sich mit einem gültigen Arbeitsvisum in Italien aufgehalten. Während etwa zwei Monaten habe er in C._____ in einer Spinatfabrik gearbeitet. Nachdem alle Mitarbeiter arbeitslos geworden seien, habe er sich in D._____, E._____, F._____, G._____, H._____ usw. aufgehalten. Zwecks Arbeitssuche und Verbesserung seiner Situation habe er sich entschlossen, in die Schweiz zu kommen.

A.b Das BFM gewährte dem Beschwerdeführer am 11. Oktober 2010 das rechtliche Gehör zum bevorstehenden Nichteintretensentscheid, zur Zuständigkeit Italiens für die Durchführung des Asylverfahrens beziehungsweise zu einer allfälligen Wegweisung dorthin und gab ihm Gelegenheit, sich dazu zu äussern. In diesem Zusammenhang erklärte der Beschwerdeführer, er hätte in Italien nicht in Baracken übernachtet, hätte er dort seine Rechte gefunden. Er könne nicht nach Italien zurückkehren, da er dort Probleme mit Privatpersonen habe. Da er in D._____ einen Russen geschlagen habe, der Anzeige gegen ihn erstattet habe, befürchte er, ins Gefängnis gehen zu müssen. Ausserdem sprächen Armut und Hunger gegen eine Rückkehr nach Italien.

B.

Gestützt auf ein vom 16. November 2009 bis zum 12. August 2010 gültiges Visum stellte das BFM am 20. Oktober 2010 an Italien ein Ersuchen um Übernahme des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 9 der Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 [Dublin-II-Verordnung] zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (vgl. Akte A9). Mit Schreiben vom 9. November 2010 stimmten die italienischen Behörden einer Übernahme zu (vgl. Akte A13).

C.

Mit Verfügung vom 2. Dezember 2010 trat das BFM in Anwendung von

Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 30. September 2010 nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungs-vollzug nach Italien an. Gleichzeitig wurde fest-gestellt, einer allfälligen Beschwerde komme keine auf-schiebende Wirkung zu.

D.

Mit Beschwerde vom 9. Dezember 2010 ans Bundesverwaltungs-gericht beantragte der Beschwerdeführer, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und das BFM anzu-weisen, sein Recht zum Selbsteintritt auszuüben und sich für das vor-liegende Asylgesuch für zuständig zu erachten. Es sei im Sinne vor-sorglicher Massnahmen der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Vollzugs-behörden seien anzuweisen, von einer Überstellung nach Italien ab-zusehen, bis das Bundesverwaltungs-gericht über den Suspensiveffekt der Beschwerde entschieden habe. Im Weiteren wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsver-fahren (VwVG, SR 172.021), um Ver-zicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und um Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters ersucht.

Auf die Beschwerdebegründung wird, soweit entscheidrelevant, in den Er-wägungen eingegangen.

E.

Mit Verfügung vom 10. Dezember 2010 setzte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts den Vollzug der Wegweisung per sofort aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1. Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM 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; es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

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

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

4.

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 - 35 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. die vom Bundesverwaltungsgericht fortgeführte Rechtsprechung der Schweizerischen Asylrekurskommission [ARK] in Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f. sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-7878/2008 vom 31. Dezember 2008). Die Beschwerdeinstanz enthält sich einer selbständigen materiellen Prüfung und weist die Sache - sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet - zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück.

5.

5.1. Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG).

5.2. Das BFM hielt zur Begründung seines Nichteintretensentscheids fest, der Beschwerdeführer verfüge über ein vom 16. November 2009 bis zum 12. August 2010 gültiges italienisches Visum. Zudem habe er bestätigt, sich in Italien aufgehalten zu haben und von dort direkt in die Schweiz eingereist zu sein, was durch einen GWK-Rapport vom 30. September 2010 bestätigt werde. Italien sei gemäss dem "Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags" und dem "Übereinkommen vom 17. Dezember 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands und über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in der Schweiz, in Island oder in Norwegen gestellten Asylantrags" für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig und habe am 9. November 2010 einer Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 9 Dublin-II-Verordnung zugestimmt. Die Rückführung

habe – vorbehaltlich einer allfälligen Unterbrechung oder Verlängerung (Art. 19f Dublin-II-Verordnung) – bis spätestens am 9. Mai 2011 zu erfolgen.

Dem Beschwerdeführer sei am 11. Oktober 2010 das rechtliche Gehör bezüglich der Zuständigkeit Italiens beziehungsweise einer Rückkehr nach Italien gewährt worden. Dabei habe er ausgeführt, er habe dort in Baracken übernachten müssen. Ausserdem habe er in Italien Probleme mit Privatpersonen gehabt, da er handgreiflich werde, sobald er trinke. Er befürchte deshalb, in Italien ins Gefängnis gehen zu müssen.

Diese Aussagen des Beschwerdeführers seien nicht geeignet, die Frage der Zuständigkeit Italiens zu verneinen und eine Rückführung dorthin zu verhindern. Hinsichtlich der dargelegten Schwierigkeiten mit Drittpersonen könne sich der Beschwerdeführer an die zuständigen italienischen Behörden wenden.

Aus den Akten ergäben sich ferner keine konkreten Hinweise, wonach Italien sich nicht an die massgebenden völkerrechtlichen Bestimmungen oder die einschlägigen Normen der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) halten würde. Auf das Asylgesuch sei somit nicht einzutreten.

Die Folge eines Nichteintretensentscheids sei gemäss Art. 44 Abs. 1 AsylG in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz. Da der Beschwerdeführer in einen Drittstaat reisen könne, in dem er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG fände, sei das Non-Refoulement-Gebot bezüglich des Heimat- oder Herkunftstaates nicht zu prüfen. Ferner bestünden keine Hinweise auf eine Verletzung von Art. 3 EMRK im Falle einer Rückkehr des Beschwerdeführers nach Italien. Weder die in Italien herrschende Situation noch andere Gründe sprächen gegen die Zumutbarkeit der Wegweisung in diesen Staat. Ausserdem sei der Vollzug der Wegweisung technisch möglich und praktisch durchführbar. Eine entsprechende Zustimmung Italiens liege vor. Schliesslich hätten Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide gemäss Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG gestützt auf Art. 107a AsylG keine aufschiebende Wirkung.

5.3.

5.3.1. Gemäss den Akten steht fest, dass der Beschwerdeführer am 24. November 2009 mit einem gültigen Arbeitsvisum in Italien einreiste und sich dort rund ein Jahr lang aufhielt. Ausserdem stimmten die italienischen Behörden einer Übernahme des Beschwerdeführers zu. Er kann somit ohne Weiteres in den Dublin-Staat (Italien) ausreisen, welcher für die Prüfung seines Asylantrags staatsvertraglich zuständig ist.

5.3.2. Sodann ist darauf hinzuweisen, dass Italien unter anderem Signatarstaat der EMRK, des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und des

Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) ist. Es liegen keine konkreten Anhaltspunkte vor, wonach Italien sich nicht an die daraus resultierenden massgebenden völkerrechtlichen Bestimmungen, insbesondere an das Rückschreibungsverbot oder die einschlägigen Normen der EMRK, halten würde. Zudem besteht kein Grund zur Annahme, dass Personen, die sich im Rahmen eines Asylverfahrens in Italien aufhalten, infolge der dortigen Aufenthaltsbedingungen in eine existenzielle Notlage geraten. Dublin-Rückkehrende und verletzte Personen werden betreffend Unterbringung von den italienischen Behörden bevorzugt behandelt und neben den staatlichen Strukturen nehmen sich auch zahlreiche private Hilfsorganisationen der Betreuung von Asylsuchenden und Flüchtlingen an, weshalb die Befürchtung des Beschwerdeführers, bei einer Rückkehr Armut und Hunger ausgesetzt zu sein, unbegründet ist. Im Übrigen hat der Beschwerdeführer mit dem in Italien ab November 2009 bis zur Einreise in die Schweiz verbrachten Aufenthalt selbst gezeigt, dass er ein Leben in diesem Staat nicht als unzumutbar erachtet.

Auch vermag ihm der Einwand, wonach er befürchte, in Italien wegen der Auseinandersetzung mit einem Russen inhaftiert zu werden, nicht zu einem Verbleib in der Schweiz zu verhelfen, zumal er sich bei allfälligen Problemen mit Drittpersonen an die zuständigen Behörden beziehungsweise Organisationen wenden kann.

Schliesslich kann der Beschwerdeführer aus dem in der Rechtsmittel eingabe zitierten Grundsatzurteil des Bundesverwaltungsgerichts BVGE 2010/1 nichts zu seinen Gunsten ableiten, da jenem Urteil ein anderer Sachverhalt zugrunde lag als dem vorliegenden Verfahren. Während in jenem Verfahren angesichts der bereits erfolgten Überstellung weder der provisorische Vollzugsstopp im Sinne von Art. 56 VwVG noch die Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde greifen konnte, gibt es in casu keinen Hinweis auf eine Verletzung des Gebots des effektiven Rechtsschutzes. Den Akten ist jedenfalls nicht zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer bereits vor der Beschwerdeerhebung nach Italien überstellt worden wäre. Vielmehr steht fest, dass die angefochtene Verfügung ihm der Eröffnungs- und Empfangsbestätigung zufolge am 8. Dezember 2010 eröffnet wurde, er am folgenden Tag Beschwerde einreichte und der zuständige Instruktionsrichter am 10. Dezember 2010 einen provisorischen Vollzugsstopp verfügte.

Aufgrund der gesamten Umstände erweist sich der Vollzug der Wegweisung nach Italien in Berücksichtigung der entscheidungsrelevanten Aspekte unter dem Blickwinkel von Art. 3 EMRK als zulässig, weshalb vorliegend kein Anlass zum Selbsteintritt besteht. Demzufolge erübrigt es sich, auf die einzelnen Vorbringen in der Beschwerde – in welcher behauptet wurde, es bestünden begründete Anhaltspunkte für

eine Verletzung von Art. 3 EMRK, ohne allerdings auch nur einen solchen Anhaltspunkt zu benennen – näher einzu-gehen, zumal dies zu keiner anderen Einschätzung führen kann.

6.

Angesichts der Sachlage ist das BFM in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein-getreten. Die Rechtsbegehren, die angefochtene Verfügung sei auf-zuheben, das BFM sei anzuweisen, sein Recht zum Selbstein-tritt auszuüben und sich für das vorliegende Asylgesuch für zuständig zu erachten, sind somit abzuweisen.

7.

7.1. Das Nichteintreten auf ein Asylgesuch hat in der Regel die Weg-weisung aus der Schweiz zur Folge (Art. 44 Abs. 1 AsylG). Vorliegend ist keine Ausnahme von diesem Grundsatz ersichtlich (vgl. EMARK 2001 Nr. 21). In Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG ist die Frage nach der Zulässigkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs regelmässig bereits Voraussetzung (und nicht erst Regelfolge) des Nichteintretensentscheides (vgl. zur Publikation vorgesehenes Urteil E-5644/2009 vom 31. August 2010 E. 8.2.3 und 10.2). Auf die Frage einer drohenden Verletzung des Non-Refoulement-Gebots muss an dieser Stelle nicht weiter ein-gegangen werden.

7.2. Weiter stellt sich die Frage nach der Zumutbarkeit des Weg-weisungsvollzugs in Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG nicht unter dem Aspekt von Art. 83 Abs. 1 und 4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20), sondern ebenfalls vor der Prüfung des Nichteintretens im Rahmen des Selbsteintrittsrechts (Art. 29a Abs. 3 der Asylver-ordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311]) oder gegebenenfalls - sofern sich Familienmitglieder in ver-schiedenen Dublin-Staaten befinden und allenfalls zusammen-geführt werden sollten - bei der Ausübung der sog. Humanitären Klausel (Art. 15 Dublin-II-Verordnung). Die unter E. 5.3.2 vor-genommene Prüfung ergab keine Wegweisungsvollzugshindernisse, weshalb die Überstellung nach Italien zu bestätigen ist.

7.3. Nach dem Gesagten sind die vom BFM verfügte Wegweisung und deren Vollzug zu bestätigen.

8.

Dem Beschwerdeführer ist es nicht gelungen darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

9.

Mit dem Urteil in der Hauptsache sind die Gesuche um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegenstandslos geworden.

10.

10.1. Aufgrund vorstehender Erwägungen erweist sich die Beschwerde als aussichtslos, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG unbesehen der durch die Fürsorgebestätigung vom 9. Dezember 2010 ausgewiesenen Bedürftigkeit des Beschwerdeführers abzuweisen ist.

10.2. Das Gesuch um Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG ist mangels Erfüllung der Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 VwVG ebenfalls abzuweisen.

11.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und auf insgesamt Fr. 600.-- festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG werden abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N _____
(per Kurier; in Kopie)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, Dublin-Office, Ref.-Nr. N _____
(per Telefax)
- (...) (per Telefax)

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Fulvio Haefeli

Karin Schnidrig

Versand: