



Urteil vom 9. Juni 2023

Besetzung

Richter Lorenz Noli (Vorsitz),
Richterin Chiara Piras,
Richterin Barbara Balmelli,
Gerichtsschreiber Kevin Schori.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
B. _____, geboren am (...),
sowie deren Kinder,
C. _____, geboren am (...),
D. _____, geboren am (...),
E. _____, geboren am (...),
Türkei,
alle vertreten durch lic. iur. Semsettin Bastimar,
Rechtsanwalt, (...),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren - Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG);
Verfügung des SEM vom 5. Mai 2023 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Die Beschwerdeführenden suchten am 8. März 2023 in der Schweiz um Asyl nach und wurden dem Bundesasylzentrum (BAZ) der Region F._____ zugewiesen. Ein Abgleich der Fingerabdrücke mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Eurodac) ergab, dass sie am 6. März 2023 in Kroatien illegal in das Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten eingereist waren und dort gleichentags um Asyl ersucht hatten.

A.b Gestützt hierauf ersuchte das SEM am 13. März 2023 die kroatischen Behörden um Rückübernahme der Beschwerdeführenden gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. b der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rats 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).

A.c Diesem Gesuch stimmten die kroatischen Behörden am 27. März 2023 gestützt auf Art. 20 Abs. 5 Dublin-III-VO zu.

B.

B.a Anlässlich des sogenannten Dublin-Gesprächs gemäss Art. 5 der Dublin-III-VO, welches am 29. März 2023 stattfand, wurde den Beschwerdeführenden das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung in den Dublin-Mitgliedstaat Kroatien gewährt, welcher gemäss Dublin-III-VO grundsätzlich für die Behandlung ihrer Asylgesuche zuständig sei.

B.b Die Beschwerdeführenden gaben an, in Kroatien keine Asylgesuche gestellt zu haben; ihr Ziel sei von Anfang an die Schweiz gewesen. Man habe sie von fünf Uhr morgens bis acht Uhr abends in einem Container untergebracht und ihnen weder etwas zu essen noch zu trinken gegeben, obwohl die Kinder krank gewesen seien. Sie hätten mehrfach vergeblich darum gebeten, ärztlich untersucht zu werden. Ihre Notdurft hätten sie in diesem Container verrichten müssen. Ihnen seien die Fingerabdrücke unter Zwang abgenommen und sie seien aufgefordert worden, das Land innert zwei Tagen zu verlassen. Als sich der Beschwerdeführer geweigert habe, seine Fingerabdrücke abzugeben, sei er vor den Augen seiner Kinder an den Kopf geschlagen worden. Danach seien sie in ein Zentrum nach Zagreb gebracht worden. Aufgrund dieser Erlebnisse hätten sie einen

Schlepper kontaktiert und seien am Folgetag in die Schweiz gebracht worden. Die Kinder litten infolge der Behandlung durch die kroatischen Behörden. Sie hätten grosse Angst und wollten nicht nach Kroatien zurück. Es sei sodann bekannt, dass in Bosnien, Kroatien und Bulgarien Spione der türkischen Regierung tätig seien.

B.c In medizinischer Hinsicht gab der Beschwerdeführer an, aufgrund des Erlebten psychische Unterstützung zu benötigen. Auch die Beschwerdeführerin führte aus, dass es ihr psychisch nicht gut gehe. Sie sei ermüdet, erschöpft und könne nicht schlafen. Sie hätten in Kroatien Schlimmes erlebt. In Bezug auf die Kinder gaben sie an, dass C._____ besonders unter den Erlebnissen in Kroatien leide und Panikattacken, Alpträume, Klaustrophobie und Angst vor dem Alleinsein habe. D._____ sei psychisch ebenfalls belastet und habe Angst vor uniformierten Personen. E._____ müsse sich übergeben.

C.

Mit unterzeichneten Erklärungen vom 14. März 2023 verzichteten die Beschwerdeführenden gemäss Art. 52b Abs. 2 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) auf die ihnen zugeteilte Rechtsvertretung. Am 28. März 2023 mandatierten sie den rubrizierten Rechtsvertreter.

D.

D.a Mit Verfügung vom 5. Mai 2023 (eröffnet am 10. Mai 2023) trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht ein und verfügte die Überstellung nach Kroatien, händigte ihnen die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis aus und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

D.b Zur Begründung führte das SEM im Wesentlichen aus, die Zuständigkeit für die Durchführung der weiteren Verfahren der Beschwerdeführenden liege infolge der mit dem Eurodac-Abgleich nachgewiesenen Asylgesuchstellung in Kroatien am 6. März 2023 und der Gutheissung des Rückübernahmeersuchens durch die kroatischen Behörden bei Kroatien. Die kroatischen Behörden seien gemäss Eurodac-Verordnung zur Abnahme der Fingerabdrücke verpflichtet gewesen. Es sei nicht davon auszugehen, dass die kroatischen Behörden ohne Willensbekundung oder gegen den Willen einer Person ein Asylgesuch erfassen würden. Kroatien wäre aufgrund der illegalen Einreise selbst dann für die Prüfung ihrer Asylgesuche

zuständig, wenn keine Asylgesuche erfasst worden wären. Ihre Ausführungen vermöchten die Zuständigkeit Kroatiens nicht zu widerlegen. Es gebe weiter keine wesentlichen Gründe für die Annahme gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Kroatien Schwachstellen aufwiesen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta und Art. 3 der EMRK mit sich bringen würden. Kroatien habe die Richtlinien 2013/32/EU (Verfahrensrichtlinie), 2011/95/EU (Qualifikationsrichtlinie) und 2013/33/EU (Aufnahmerichtlinie) ohne Beanstandungen seitens der Europäischen Kommission umgesetzt. Nach aktuellen Erkenntnissen könne die von ihnen geschilderte Problematik im kroatischen Grenzgebiet (Gewalt seitens der Beamten, schlechte Behandlung und Unterbringungssituation) nicht mit Rückführungen nach Kroatien gestützt auf die Dublin-III-VO in Verbindung gebracht werden. Überstellungen gestützt auf die Dublin-III-VO erfolgten ausnahmslos in die Hauptstadt Zagreb. Dublin-Rückkehrende hätten Zugang zu einem rechtsstaatlichen Asyl- und Wegweisungsverfahren, unabhängig davon, ob die Personen zuvor in Kroatien bereits um Asyl nachgesucht hätten oder nicht. Dublin-Rückkehrende würden regelkonform und im Einklang mit dem Völkerrecht behandelt. Es bestünden keine Hinweise, dass Dublin-Rückkehrenden eine Kettenabschiebung oder systematisch Gewalt seitens der kroatischen Polizeibehörde drohe. Ihren Aussagen zufolge seien sie auch nicht Opfer von sogenannten Push-backs geworden. Sollten sie sich durch die kroatischen Behörden oder einzelne Polizeibeamte ungerecht oder rechtswidrig behandelt fühlen, könnten sie sich auf dem Rechtsweg an die zuständige Behörde in Kroatien wenden. Sie hätten sich sodann nur rund 24 Stunden in Obhut der kroatischen Behörden befunden. Es lägen keine Hinweise vor, wonach sie nach einem Transfer in die Asylunterkunft keine Verpflegung oder medizinische Hilfe hätten erhalten können. Kroatien sei sowohl Signatarstaat des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) als auch der EMRK. Es lägen keine konkreten Anhaltspunkte dafür vor, dass sich Kroatien nicht an seine völkerrechtlichen Verpflichtungen halten und die Asyl- und Wegweisungsverfahren nicht korrekt durchführen würde.

Ferner lägen auch keine Gründe gemäss Art. 16 Abs. 1 und Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO respektive Art. 29a Abs. 3 AsylV1 vor, die zu einer Asylge-suchsprüfung in der Schweiz führen könnten. Der medizinische Sachverhalt sei anhand ihrer Ausführungen und den vorliegenden Arztberichten als ausreichend erstellt zu erachten, um die Zulässigkeit und Verhältnismässigkeit einer Wegweisung nach Kroatien beurteilen zu können. Da noch

nicht bekannt sei, wann weitere Arzttermine stattfänden und insbesondere bereits sehr konkrete Verdachtsdiagnosen vorlägen, könne auf das Abwarten weiterer Berichte verzichtet werden. Es sei nicht davon auszugehen, dass bei weiteren Arztterminen derart gravierende Diagnosen gestellt würden, dass diese an der Einschätzung des SEM etwas zu ändern vermögen würden. Sämtliche vorliegenden gesundheitlichen Probleme könnten in Kroatien behandelt beziehungsweise abgeklärt werden. Kroatien verfüge über eine ausreichende medizinische Infrastruktur und der Zugang hierzu sei gewährleistet. Es lägen keine erhärteten Hinweise vor, wonach Kroatien seinen Verpflichtungen im Rahmen der Dublin-III-VO in medizinischer Hinsicht nicht nachkomme, ihnen eine dringend benötigte medizinische Behandlung verweigert habe oder zukünftig verweigern werde. Das SEM trage ihrem aktuellen Gesundheitszustand bei der Organisation der Überstellung nach Kroatien Rechnung, indem es die kroatischen Behörden im Sinne von Art. 31 f. Dublin-III-VO vor der Überstellung über ihren Gesundheitszustand und die notwendige medizinische Behandlung informiere. Bis zu ihrer Überstellung könnten weitere dringend notwendige medizinische Abklärungen und Behandlungen in der Schweiz stattfinden, welche das SEM ebenfalls berücksichtigen werde.

Kroatien sei sodann Signatarstaat des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (nachfolgend: KRK, SR 0.107) und halte die entsprechenden Verpflichtungen ein, weshalb eine Überstellung nach Kroatien unter Berücksichtigung des Kindeswohls weder eine Verletzung von Art. 3 KRK noch Art. 3 EMRK bedeute. Angesichts der relativ kurzen Aufenthaltsdauer in der Schweiz könne auch nicht von einer Verwurzelung hierzulande gesprochen werden. Gemäss Rechtsprechung sei es auch nicht angezeigt, bei den kroatischen Behörden Garantien einzuholen, dass sie sich an die von ihnen eingegangenen völkerrechtlichen Verpflichtungen inklusive einer adäquaten und nahtlosen medizinischen Versorgung sowie einer nahtlosen Unterbringung in den Strukturen für vulnerable Personen – namentlich auch Familien – hielten.

Hinsichtlich der Befürchtung, wonach in Kroatien Spione der türkischen Regierung tätig seien, sei anzumerken, dass Kroatien ein Rechtsstaat sei, welcher über eine funktionierende, schutzwillige und schutzfähige Polizeibehörde verfüge. Sollten sie sich in Kroatien vor Übergriffen durch Dritte fürchten oder sogar solche erleiden, könnten sie sich an die zuständigen staatlichen Stellen wenden.

E.

E.a Mit Beschwerde vom 15. Mai 2023 an das Bundesverwaltungsgericht beantragten die Beschwerdeführenden, die Verfügung vom 5. Mai 2023 sei vollumfänglich aufzuheben und auf ihre Asylgesuche sei einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur neuen Abklärung und Feststellung des rechtsrelevanten Sachverhalts und insbesondere zur Einholung ärztlicher Berichte über die bestehenden psychischen Beschwerden an die Vorinstanz zurückzuweisen, subeventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, von den kroatischen Behörden individuelle Zusicherungen bezüglich des Zugangs zum Asylverfahren, adäquater medizinischer Versorgung und Unterbringung einzuholen. In prozessualer Hinsicht beantragten sie die Wiederherstellung, eventualiter die Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sowie die Anweisung an die Vollzugsbehörden im Sinne einer vorsorglichen Massnahme, von jeglichen Vollzugsmassnahmen und insbesondere einer Überstellung nach Kroatien bis zum Entscheid über die Beschwerde abzusehen. Darüber hinaus beantragten sie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege inklusive Kostenvorschussverzicht und die Beordnung des rubrizierten Rechtsvertreters als amtlicher Rechtsbeistand.

E.b Die Beschwerdeführenden führten zunächst aus, dass sie die grundsätzliche Zuständigkeit Kroatiens für die Durchführung ihrer Asyl- und Wegweisungsverfahren nicht bestritten. Es lägen jedoch wesentliche Gründe für die Annahme vor, dass ihnen in Kroatien nicht nur eine unmenschliche und entwürdigende Behandlung drohe, sondern auch eine rapide Verschlechterung ihres Gesundheitszustands. Das SEM habe den medizinischen Sachverhalt unvollständig abgeklärt. Gemäss dem aktuellen Arztbericht des G._____ vom (...) Mai 2023 bestehe bei D._____ eine hohe traumabezogene Stresssymptomatik im Sinne einer (...). Auch die Geschwister C._____ und E._____ seien – nebst den Eltern – aufgrund ihrer Fluchterfahrungen (...). Alle drei Kinder seien wegen der belastenden Aufenthaltssituation und ungünstigen Lebensumstände in ihrer Entwicklung massiv gefährdet. Die Beschwerdeführerin habe sodann in Gesprächen mehrmals suizidale Äusserungen bei hoch erlebter Hoffnungslosigkeit gemacht. Sie seien daher dringend auf ein sicheres und orientiertes Umfeld angewiesen. Bei C._____ seien sodann weitere Abklärungen in der (...) ausstehend. Ferner könne aufgrund der erst im Juni respektive Juli 2023 stattfindenden Termine nicht gesagt werden, dass sie als Eltern keinen dringlichen Behandlungsbedarf hätten. Das SEM habe sich mit ihren psychischen Problemen und deren Behandelbarkeit in Kroatien nicht auseinandergesetzt und keine individualisierte Prüfung vorgenommen. Weiter

sei der Zugang zu psychologischer Behandlung in Kroatien in der Praxis schwierig. Da der Grund der psychischen Beschwerden in den Erlebnissen in Kroatien liege, sei auch die Möglichkeit einer Verarbeitung des Traumas in Kroatien höchst fraglich. Es sei daher absehbar, dass sich ihr Gesundheitszustand kurzfristig nicht verbessern und wegen der fehlenden Behandlungsmöglichkeiten in Kroatien langfristig verschlechtern würde. Mindestens bei D._____ würde sich eine Rückkehr nach Kroatien negativ auswirken und eine Verschlechterung des psychischen Gesundheitszustands verursachen. Eine Überstellung sei auch aus Sicht des Kindeswohls fraglich. Das Verhalten der kroatischen Behörden ihnen gegenüber stelle eine unmenschliche Behandlung im Sinne von Art. 1 Abs. 1 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (nachfolgend: FoK, SR 0.105) und Art. 3 EMRK dar. Das Verhalten einzelner kroatischer Polizeibeamten sei sodann entgegen der Meinung des SEM dem Staat anzulasten. Es handle sich bei ihnen um besonders verletzte Personen, welche gesundheitlich angeschlagen und dringend auf eine stabile Umgebung und psychische Behandlung angewiesen seien. Das SEM hätte daher auf ihre Asylgesuche eintreten müssen.

E.c Als Beweismittel reichten die Beschwerdeführenden den Ausdruck eines E-Mail-Austausches zwischen ihrem Rechtsvertreter und des Gesundheitsdienstes des BAZ vom (...) März 2023 respektive (...) April 2023 sowie einen psychiatrisch-psychologischen Abklärungsbericht der G._____ vom (...) Mai 2023 betreffend die Kinder ein.

F.

Am 16. Mai 2023 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Überstellung gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen aus.

G.

Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Bundesverwaltungsgericht am 16. Mai 2023 in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 3 AsylG).

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

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). Die Beschwerdeführenden sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

2.1 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

2.2 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1–3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 3.1; 2012/4 E. 2.2, je m.w.H.).

2.3 Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

3.

3.1 Die Beschwerdeführenden rügten in formeller Hinsicht eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes respektive den Anspruch auf rechtliches Gehör. Das SEM habe den entscheiderelevanten medizinischen Sachverhalt im Hinblick auf die Frage, ob die geplante Überstellung nach Kroatien völkerrechtskonform im Sinne von Art. 3 EMRK und Art. 3 KRK sei, nicht rechtsgenügend erstellt. Diese Rüge ist vorab zu prüfen, da sie allenfalls geeignet ist, die Kassation der angefochtenen Verfügung zu bewirken.

3.2 Der Rüge der Beschwerdeführenden ist nicht zu folgen. Das SEM hielt in der angefochtenen Verfügung im Rahmen der ausführlichen Würdigung der gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführenden zutreffend fest, dass der entscheiderelevante medizinische Sachverhalt ausreichend erstellt sei. Die im Entscheidzeitpunkt vorliegenden Arztberichte sowie die zusätzlich aktenkundigen Informationen und Nachfragen des SEM beim

Gesundheitsdienst des BAZ F._____ (vgl. vorinstanzliche Akten [...] 40/4 [nachfolgend: act. 40], act. 41-44) erlaubten die rechtsgenügende Prüfung der Zulässigkeit und Zumutbarkeit einer Überstellung nach Kroatien. Hierfür spricht auch, dass der im Zeitpunkt des Asylentscheids noch ausstehende und mit der Beschwerde eingereichte psychiatrisch-psychologische Abklärungsbericht die bereits bekannten Verdachtsdiagnosen von D._____ bestätigte und keine wesentlich neuen Informationen / Diagnosen beinhaltet. Ob das SEM die entsprechenden Berichte korrekt gewürdigt hat, ist eine materielle Frage und beschlägt nicht die formelle Korrektheit des Asylentscheids.

3.3 Nach dem Gesagten besteht kein Anlass, die angefochtene Verfügung aus formellen Gründen aufzuheben. Das Gericht hat demnach materiell über die vorliegende Beschwerde zu entscheiden.

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 Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss Dublin-III-VO. Führt diese Prüfung zur Feststellung, dass ein anderer Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist, tritt das SEM, nachdem der betreffende Mitgliedstaat einer Überstellung oder Rücküberstellung zugestimmt hat, 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 – hier interessierenden – Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständig-

keitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.).

4.3 Der nach dieser Verordnung 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 wieder aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

4.4 Ein Abgleich der Fingerabdrücke der Beschwerdeführenden mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass sie am 6. März 2023 in Kroatien Asylgesuche eingereicht hatten. Die kroatischen Behörden stimmten dem Gesuch des SEM um Rückübernahme der Beschwerdeführenden zu. Die grundsätzliche Zuständigkeit Kroatiens wird von den Beschwerdeführenden denn auch nicht unbestritten.

Die Zuständigkeit Kroatiens ist somit gegeben.

5.

5.1 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 (2012/C 326/02, nachfolgend: EU-Grundrechtecharta) 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 Dublin-III-VO).

Nachfolgend ist daher zu prüfen, ob das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Kroatien systemische Schwachstellen aufweisen.

5.2 Im Referenzurteil Urteil E-1488/2020 vom 22. März 2023 wurde die seit dem Referenzurteil D-1611/2016 vom 22. März 2016 bestehende Praxis der grundsätzlichen Zulässigkeit von Dublin-Überstellungen nach Kroatien bestätigt, da nicht davon auszugehen sei, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen in Kroatien wiesen systemische Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO auf, die eine Über-

stellung von Gesuchstellenden generell als unzulässig erscheinen lassen würden (vgl. a.a.O. E. 9.5).

Das Gericht geht hierbei davon aus, dass nicht zu befürchten sei, Dublin-Rückkehrende würden ohne Eröffnung und Durchführung eines Asylverfahrens aus Kroatien rechtswidrig ausgeschafft. Auch liessen sich keine Anzeichen dafür finden, wonach take charge-Fälle diesbezüglich anders zu beurteilen wären als take back-Fälle, beziehungsweise dass für die erste Kategorie eine erhöhte Gefährdung von Abschiebungen ohne Durchführung eines Asylverfahrens bestehen würde (vgl. a.a.O. E. 9.4.4). Im Ergebnis sei davon auszugehen, dass Gesuchstellende, welche gestützt auf die Dublin-III-VO nach Kroatien überstellt würden, Zugang zum dortigen Asylverfahren erhalten würden, unabhängig davon, ob die gesuchstellende Person im Rahmen eines take charge oder take back Verfahrens überstellt werde. Insbesondere bestehe keine beachtliche Wahrscheinlichkeit, die Überstellten würden der Gefahr einer Verletzung ihrer aus dem Refoulement-Verbot fließenden Rechte ausgesetzt werden (vgl. a.a.O. E. 9.5).

5.3 Auch unter Berücksichtigung der von den Beschwerdeführenden anlässlich des Dublin-Gesprächs und in der Beschwerde geltend gemachten Vorkommnisse (sie seien stundenlang in einen Container eingesperrt worden ohne Zugang zu Essen, Trinken, ärztlicher Versorgung oder sanitären Anlagen zu erhalten; die Abnahme der Fingerabdrücke sei unter Zwang erfolgt, wobei der Beschwerdeführer von einem Beamten geschlagen worden sei) sowie des in der Beschwerde angeführten Berichts der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) vom Dezember 2021 ist nicht davon auszugehen, Kroatien als Signatarstaat der EMRK, der FoK, der FK sowie des Zusatzprotokolls der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) verstosse systematisch gegen seine vertraglichen (völkerrechtlichen) Verpflichtungen. Es darf davon ausgegangen werden, Kroatien anerkenne und schütze die Rechte, die sich für Schutzsuchende aus der Verfahrensrichtlinie sowie der Aufnahme richtlinie ergeben. Die von den Beschwerdeführenden für die Zeit ihres lediglich rund eintägigen Aufenthalts in Kroatien behauptete schlechte Behandlung und Unterbringungssituation rechtfertigen nicht, davon auszugehen, dass sie bei einer Rückkehr mit hoher Wahrscheinlichkeit Opfer einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK, Art. 3 FoK oder Art. 4 EU-Grundrechtecharte würden. Bei Fehlverhalten einzelner Beamter könnten sie sich zudem an die zuständigen kroatischen Stellen wenden. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass sie bei einer Wegweisung nach Kroatien in eine existenzielle Notlage geraten könnten. Die Beschwerdeausführungen vermögen an der geltenden

und aktualisierten Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. vorstehend E. 5.2) somit nichts zu ändern.

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

6.

6.1 Die Beschwerdeführenden beantragen die Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO, respektive der – das Selbst- eintrittsrecht im Landesrecht konkretisierenden – Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1, gemäss welcher das SEM das Asylgesuch «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre.

6.2 Das Bundesverwaltungsgericht verkennt aufgrund der von den Beschwerdeführenden im Dublin-Gespräch geschilderten Erlebnisse nicht, dass der Empfang und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Kroatien problematisch sein können. Sie vermögen indessen nicht darzutun, dass die sie bei einer Rückführung nach Kroatien zu erwartenden Bedingungen derart schlecht sind, dass sie zu einer Verletzung von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta, Art. 3 EMRK oder Art. 3 FoK führen könnten. Sie haben kein konkretes und ernsthaftes Risiko dargetan, die kroatischen Behörden würden sich weigern, sie wieder aufzunehmen und ihren Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie zu prüfen. Den Akten sind denn auch keine 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 würden, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden. Sie werden im Rahmen der Dublin-III-VO nach Kroatien überstellt und direkt in ein Zentrum gebracht. Die Lage an der Grenze ist nicht vergleichbar mit der Situation, in der sie sich bei einer Überstellung im Rahmen des Dublin-Verfahrens befinden werden. Sie haben auch keine konkreten Hinweise für die Annahme dargetan, Kroatien würde ihnen dauerhaft die ihnen gemäss Aufnahme richtlinie zustehenden minimalen Lebensbedingungen vorenthalten, zumal sie nach lediglich einer Nacht in einem Zentrum aus Kroatien ausgereist seien, wobei sie hinsichtlich des Aufenthalts in diesem Zentrum weder im Dublin-Gespräch noch in der Beschwerde Negatives zu berichten hatten. Es obliegt den kroatischen Behörden im Rahmen der von ihnen eingegangenen Verpflichtungen, Familien mit Kindern und besonderen Bedürfnissen

rechtskonform unterzubringen und zu betreuen (vgl. Urteil des BVGer F-3957/2022 vom 11. Oktober 2022 E. 6.4). Es liegen keine Hinweise vor, dass die kroatischen Behörden dieser Verpflichtung nicht nachkommen würden. Bei einer allfälligen vorübergehenden Einschränkung könnten sie sich im Übrigen nötigenfalls an die kroatischen Behörden wenden und die ihnen zustehenden Aufnahmebedingungen auf dem Rechtsweg einfordern (vgl. Art. 26 Aufnahmeberichtlinie). Dies gilt auch in Bezug auf die geltend gemachte Gewalt seitens kroatischer Polizisten. Sie könnten zudem die vor Ort tätigen karitativen Organisationen kontaktieren, sollten sie deren Hilfestellung in Anspruch nehmen wollen.

6.3 Die Beschwerdeführenden berufen sich darauf, ihr Gesundheitszustand stehe einer Überstellung entgegen; die Überstellung nach Kroatien setze sie einer Gefahr für ihre Gesundheit aus und verletze damit Art. 3 EMRK.

6.3.1 Eine zwangsweise Rückweisung von Personen mit gesundheitlichen Problemen kann nur ganz ausnahmsweise einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn Schwerkranke 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 Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR] Paposhvili gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180–193 m.w.H.).

6.3.2 Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung die im Verfügungszeitpunkt bekannten medizinischen Probleme der Beschwerdeführenden zutreffend und ausführlich wiedergegeben. Zur Vermeidung von Wiederholungen kann daher auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden (vgl. a.a.O. S. 6 f.). Mit der Beschwerde reichten sie überdies einen psychiatrisch-psychologischen Abklärungsbericht der G._____ vom (...) Mai 2023 betreffend die Kinder ein. Diesem Bericht ist im Wesentlichen Folgendes zu entnehmen:

Bei D._____ wurden eine (...) (Klassifikation gemäss ICD-10 [...]) sowie ein Verdacht auf (...) diagnostiziert. Weiter wurden (...) sowie eine (...) festgestellt. Gemäss der «Familienanamnese» bestünden sodann Hinweise für eine (...) bei den Kindseltern. Aus den Gesprächen mit den Eltern und

den Untersuchungen von D. _____ sowie seiner Geschwister ergebe sich, dass die Kinder – nebst den Eltern – aufgrund ihrer Erfahrungen während der Flucht (...) seien. In Anbetracht der sehr belastenden aufenthaltsrechtlichen Situation seien die Eltern und insbesondere die Kinder in ihrer Entwicklung massiv gefährdet. Die Beschwerdeführerin habe im Gespräch mehrmals suizidale Äusserungen bei hoch erlebter Hoffnungslosigkeit gemacht. Die Familie sei dringend auf ein sicheres und orientierendes Umfeld angewiesen. Voraussetzung für einen Behandlungsversuch sei eine ausreichende stabile soziale sowie sichere Umgebung, die zurzeit aufgrund der drohenden Abschiebung nicht gegeben erscheine.

Die Ärzte empfehlen eine ambulante psychotherapeutische Behandlung der Kinder, eine aufsuchende therapeutische Begleitung (z.B. durch psychiatrische Spitex), eine psycho- oder soziotherapeutische Begleitung der Eltern hinsichtlich der weiteren Entwicklung sowie gegebenenfalls befristete medikamentöse Unterstützung zum Umgang mit Angst- und Anspannungszuständen in Begleitung eines Facharztes / einer Fachärztin für Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie.

6.3.3 Die obgenannten medizinischen – insbesondere psychischen – Probleme sind nicht zu verharmlosen und für die Familie zweifellos mit besonderen Schwierigkeiten und (Behandlungs-)Bedürfnissen verbunden. Vorliegend ergeben sich jedoch keine Anhaltspunkte für die Annahme, dass die erforderliche medizinische Betreuung mit den notwendigen Untersuchungen und Therapien in Kroatien – einem Mitgliedstaat der Europäischen Union mit einem dem Schweizer Niveau qualitativ vergleichbaren Gesundheitssystem – nicht verfügbar respektive zugänglich wären. Auch ist davon auszugehen, dass der Zugang zum dortigen Gesundheitssystem für asylsuchende Personen gewährleistet ist, zumal die Mitgliedstaaten den Antragsstellenden die erforderliche medizinische Versorgung, die zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten und schweren psychischen Störungen umfasst, zugänglich machen müssen (Art. 19 Abs. 1 Aufnahmerichtlinie). Den Antragsstellenden mit besonderen Bedürfnissen ist sodann die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe, einschliesslich psychologischer Betreuung, zu gewähren (Art. 19 Abs. 2 Aufnahmerichtlinie). Wie vorstehend ausgeführt (vgl. E. 5; vgl. auch zutreffende Feststellungen des SEM in der angefochtenen Verfügung S. 8), ist davon auszugehen, dass Kroatien seinen diesbezüglichen Verpflichtungen nachkommt. Nebst den staatlichen Einrichtungen bieten auch Nichtregierungsorganisationen Hilfestellung bei der psychologischen Betreuung von Asylsuchenden an, womit von einem

genügenden Behandlungsangebot auszugehen ist (vgl. Urteile des BVGer E-4348/2021 vom 15. Dezember 2022 E. 7.3.2, E-4341/2022 vom 8. Dezember 2022 E. 7.3.3, F-5023/2022 vom 23. November 2022 E. 6.4.3, F-4542/2022 vom 11. November 2022 E. 7.5 je m.w.H.). Bei einer in Kroatien fortgeführten angemessenen Behandlung der Beschwerdeführenden ist daher nicht davon auszugehen, dass ihnen bei einer Überstellung nach Kroatien eine ernste, rasche und unwiederbringliche Verschlechterung ihres Gesundheitszustands droht, die zu intensivem Leiden oder einer erheblichen Verkürzung der Lebenserwartung und damit einer Verletzung von Art. 3 EMRK führen würde.

6.3.4 Das Bundesverwaltungsgericht geht in seiner Praxis ebenso wie das SEM davon aus, dass die schweizerischen Behörden bei den kroatischen Behörden in der Regel keine individuellen Zusicherungen bezüglich des Zugangs zum Asylverfahren sowie adäquater Unterbringung und medizinischer Versorgung einzuholen haben. Vorliegend bestehen keine Gründe, die ein Abweichen von dieser Regel aufdrängten, der entsprechende Subeventualantrag ist deshalb abzuweisen. Die schweizerischen Behörden, die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragt sind, werden dem aktuellen Gesundheitszustand der Beschwerdeführenden bei der Organisation der Überstellung nach Kroatien Rechnung tragen, indem sie die dortigen Behörden im Sinne von Art. 31 und Art. 32 Dublin-III-VO vorgängig über den Gesundheitszustand und die notwendige medizinische Behandlung der Beschwerdeführenden informieren werden.

6.4 Im Zusammenhang mit den Vorbringen bezüglich der Beachtung des Kindeswohls ist festzuhalten, dass Kroatien Signatarstaat der KRK ist und seinen daraus erwachsenen Verpflichtungen grundsätzlich nachkommt, weshalb eine Überstellung nach Kroatien weder eine Verletzung von Art. 3 KRK noch Art. 3 EMRK bedeutet. Angesichts der kurzen Aufenthaltsdauer in der Schweiz sind die Kinder hier noch nicht verwurzelt, sodass ein Vollzug der Wegweisung nicht gegen das Kindeswohl spricht. Die notwendige medizinische Behandlung kann nach dem Ausgeführten (vgl. vorstehend E. 6.3.3) auch in Kroatien erfolgen.

6.5 Zusammenfassend ist festzustellen, dass weder völkerrechtliche Vollzugshindernisse, die die Schweiz zum Selbsteintritt verpflichten würden, noch Rechtsfehler bei der Ermessensbetätigung vorliegen. Das SEM hat somit das Selbsteintrittsrecht von Art. 17 Dublin-III-VO sowie Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 zu Recht nicht ausgeübt. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die Dublin-III-VO den Schutzsuchenden kein Recht

einräumt, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.3). Kroatien bleibt somit der für die Behandlung der Asylgesuche der Beschwerdeführenden zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO.

7.

Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht eingetreten und hat die Wegweisung nach Kroatien angeordnet.

8.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist folglich abzuweisen.

9.

9.1 Mit vorliegendem Urteil ist das Beschwerdeverfahren abgeschlossen. Die Anträge auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung und Befreiung von der Kostenvorschusspflicht erweisen sich somit als gegenstandslos. Der am 16. Mai 2023 angeordnete Vollzugsstopp fällt dahin.

9.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da jedoch aufgrund der Akten von ihrer Bedürftigkeit auszugehen ist und die Beschwerde nicht als aussichtslos zu bezeichnen war, ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutzuheissen und auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

9.3 Nachdem der Antrag auf unentgeltliche Prozessführung gutgeheissen wurde und das Bundesverwaltungsgericht nach Art. 102m Abs. 1 Bst. a AsylG der asylsuchenden Person, welche von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit wurde, auf Antrag eine amtliche Rechtsbeiständin oder einen amtlichen Rechtsbeistand bestellt, ist auch das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung gutzuheissen und antragsgemäss Rechtsanwalt lic. iur. Semsettin Bastimar als amtlicher Rechtsbeistand der Beschwerdeführenden einzusetzen. Ihm ist ein amtliches Honorar zu entrichten.

Bei amtlicher Vertretung geht das Bundesverwaltungsgericht in der Regel von einem Stundenansatz von Fr. 200.– bis Fr. 220.– für anwaltliche

Vertreterinnen und Vertreter aus (vgl. Art. 12 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE). Es wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann vorliegend jedoch verzichtet werden, da sich der Vertretungsaufwand zuverlässig aus den Akten abschätzen lässt (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren ist ein amtliches Honorar von insgesamt Fr. 1500.– (inklusive Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) als angemessen zu veranschlagen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung wird gutgeheissen und Rechtsanwalt lic. iur. Semsettin Bastimar als amtlicher Rechtsbeistand der Beschwerdeführenden eingesetzt.

5.

Dem amtlichen Rechtsbeistand wird zulasten der Gerichtskasse ein Honorar von Fr. 1500.– zugesprochen.

6.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Lorenz Noli

Kevin Schori

Versand: