



Urteil vom 17. August 2016

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),
Richter Walter Lang, Richter Daniel Willisegger,
Gerichtsschreiberin Regina Derrer.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Rechtsanwältin Vijitha Schniepper-
Muthuthamby,
Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende Aargau,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM; zuvor Bundesamt für
Migration [BFM]),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch (sicherer Drittstaat) und Weg-
weisung nach Italien; Verfügung des SEM vom 28. April
2016 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer, ein ethnischer Tigriner aus B._____, Eritrea, reiste eigenen Angaben zufolge am 25. Juni 2014 von Italien her kommend in die Schweiz ein. Gleichentags stellte er im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Basel ein Asylgesuch und trug dabei im Wesentlichen vor, dass sich seine Ehefrau und seine Kinder – in der Schweiz vorläufig aufgenommene Flüchtlinge – seit 2009 hierzulande befänden. Er selber sei im Jahr 2007 über den Sudan und Libyen nach Italien eingereist. Da er gesehen habe, dass das Leben dort nicht zum Aushalten sei, habe er sich entschieden, sich nach Grossbritannien zu begeben. Im (...) 2008 sei er von den britischen Behörden jedoch nach Italien rücküberstellt worden. In Italien sei ihm Asyl gewährt worden. Dennoch habe er teilweise auf der Strasse gelebt. Im Winter habe er einmal eine [Krankheit] bekommen und habe [mehrere] Tage hospitalisiert werden müssen. Das Geld, das er in Italien bekommen habe, habe nicht einmal fürs Essen ausgereicht. Er sei derart in einem Loch gewesen, dass er nicht motiviert gewesen sei, seine Familie zu suchen.

B.

B.a Am 5. August 2014 ersuchte die Vorinstanz die italienischen Behörden in Anwendung von Art. 21 der Verordnung (EU) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 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 (ABl. L 50/1 vom 25.2.2003; nachfolgend: Dublin-II-VO) um Informationsaustausch betreffend den Beschwerdeführer.

B.b Am 6. August 2014 ersuchte die Vorinstanz die britischen Behörden in Anwendung von Art. 21 der Dublin-II-VO um Informationsaustausch betreffend den Beschwerdeführer. Da bis am 26. August 2014 keine Antwort seitens der britischen Behörden eingegangen war, fragte die Vorinstanz diese um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. b 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) an. Mit Schreiben vom gleichen Tag sowie vom 8. September 2014 infor-

mierten die britischen Behörden die Vorinstanz darüber, dass der Beschwerdeführer im (...) 2008 von Grossbritannien nach Italien zurückgeschafft worden sei und in Grossbritannien mithin über keinen Aufenthaltstitel verfüge.

B.c Mit Schreiben vom 17. September 2014 informierten die italienischen Behörden die Vorinstanz darüber, dass der Beschwerdeführer ihnen bekannt sei und ihm in Italien internationaler Schutz (engl.: „international protection“) gewährt worden sei.

C.

C.a Mit Schreiben vom 25. September 2014 teilte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer mit, dass ihre Abklärungen ergeben hätten, dass er in Italien tatsächlich als Flüchtling anerkannt worden sei, weshalb die Dublin-Verordnung nicht anwendbar und sein Asylgesuch in der Schweiz zu behandeln sei. Ferner informierte die Vorinstanz den Beschwerdeführer darüber, dass sie beabsichtige, auf sein Asylgesuch in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG nicht einzutreten und ihn nach Italien wegzuweisen, und gewährte ihm dazu das rechtliche Gehör.

C.b Mit Eingabe vom 6. Oktober 2014 nahm der Beschwerdeführer diese Gelegenheit wahr und führte aus, dass er tatsächlich lange Zeit in Italien gelebt habe und dort über einen Aufenthaltsstatus verfüge. Bis vor Kurzem habe er aber auch nicht gewusst, dass seine Familie in der Schweiz lebe. So habe er – wie anlässlich der Befragung zur Person (BzP) ausführlich erläutert – seit seiner Flucht aus Eritrea keinen Kontakt mehr mit seiner Frau aufnehmen können. Ein anderer eritreischer Flüchtling, den er zufällig getroffen habe, habe ihn erkannt und gewusst, wo sich seine Ehefrau und seine Kinder aufhielten. Da er seine Familie nun gefunden habe, wolle er mit dieser zusammenleben. Hinzu komme, dass das Leben in Italien die Hölle sei. So habe er mangels Unterstützung auf der Strasse gelebt, da es ihm nicht gelungen sei, eine Arbeit und eine Wohnung zu finden. Seit seiner Zeit im eritreischen Gefängnis sei er zudem krank. In Italien habe er im Jahr 2011 für [mehrere] Tage hospitalisiert werden müssen. Neben verschiedenen Verletzungen, die er erlitten habe und von denen Narben zeugten, habe er ein schlimmes Ekzem an der Schulter sowie Magenschmerzen. Zudem habe er im linken Arm kaum Kraft, so dass er nicht einmal einen Telefonhörer halten könne. Sowohl in [Stadt in der Schweiz] als auch im Kanton (...) sei er in ärztlicher Behandlung gewesen und werde versu-

chen, einen Arztbericht zu erhalten. Die Entbindungserklärung lege er bereits bei. Vor dem Hintergrund seiner Beschwerden habe er keine Chancen, in Italien eine Arbeit zu finden.

D.

Am 5. November 2014 ersuchte die Vorinstanz die italienischen Behörden – gestützt auf die Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates 2008/115/EG vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger und dem Abkommen vom 10. September 1998 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Italienischen Republik über die Rückübernahme von Personen mit unbefugtem Aufenthalt (SR 0.142.114.549) – um Rückübernahme des Beschwerdeführers.

E.

Mit Schreiben vom 27. Februar 2016 erkundigte sich der Beschwerdeführer nach dem Stand seines Asylverfahrens.

F.

Mit Schreiben vom 6. April 2016 entsprachen die italienischen Behörden dem Ersuchen der Vorinstanz um Rückübernahme des Beschwerdeführers vom 5. November 2014. Dieser sei im Besitz einer bis (...) 2017 gültigen Aufenthaltsbewilligung (permesso di soggiorno per protezione sussidiaria).

G.

Mit Schreiben vom 12. April 2016 erkundigte sich der Beschwerdeführer erneut nach dem Stand seines Asylverfahrens und führte aus, dass die Ungewissheit über seinen Aufenthaltsstatus unerträglich sei und er gerne arbeiten würde.

H.

Mit Verfügung vom 28. April 2016 – eröffnet am 11. Mai 2016 – trat die Vorinstanz in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und ordnete seine Wegweisung nach Italien sowie den Vollzug an.

Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, dass Italien gemäss dem Bundesrat ein sicherer Drittstaat sei, der Beschwerdeführer dort subsidiären Schutz erhalten habe und sich die italienischen Behörden am 6. April 2016 dazu bereit erklärt hätten, ihn zurückzunehmen, weshalb er gestützt auf Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG nach Italien zurückkehren könne. Ge-

mäss Art. 25 Abs. 2 VwVG sei einem Begehren um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder von Wegweisungsvollzugshindernissen in den Heimat- oder Herkunftsstaat in der Schweiz nur dann zu entsprechen, wenn ein schutzwürdiges Interesse nachgewiesen werden könne. Dieser Nachweis könne aber nicht gelingen, wenn bereits ein Drittstaat einen Schutzstatus erteilt habe. Da der Beschwerdeführer über einen Schutzstatus verfüge, könne er nach Italien zurückkehren, ohne eine Rückschiebung in Verletzung des Refoulement-Verbots befürchten zu müssen. Bezüglich des Aufenthalts seiner Familie in der Schweiz – mit der er gemäss seiner Angaben anlässlich der BzP seit seiner Ausreise aus Eritrea im Jahr 2007 keinen Kontakt gehabt habe – sei zu erwähnen, dass Art. 8 EMRK einem Vollzug der Wegweisung nicht entgegenstehe. So sei davon auszugehen, dass es dem Beschwerdeführer angesichts seines Schutzstatus in Italien in erster Linie nicht um eine erneute Überprüfung seines Asylgesuchs, sondern um eine Familienzusammenführung gehe. In seiner schriftlichen Stellungnahme vom 6. Oktober 2014 habe er selbst geltend gemacht, dass er vor Kurzem herausgefunden habe, dass seine Familie in der Schweiz lebe und er folglich hier bleiben und mit seiner Familie zusammenleben wolle. Mit Blick darauf könne es ihm und seiner Partnerin zugemutet werden, dass sie das dafür vorgesehene Familienzusammenführungsverfahren bei der zuständigen italienischen respektive schweizerischen Behörde einleiten. Zudem könne es ihm zugemutet werden, den Ausgang eines solchen Verfahrens in Italien abzuwarten. Somit sei der mit der Trennung der Familie einhergehende Eingriff verhältnismässig, da die räumliche Trennung nicht sonderlich gross und überdies nur von vorübergehender Dauer wäre, sofern das Familienzusammenführungsgesuch gutgeheissen würde. Mit Blick auf das Vorbringen, die Lebensumstände in Italien seien schwierig, sei auf die von Italien umgesetzte Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates 2011/95/EU vom 13. Dezember 2011 (sog. Aufnahmerichtlinie) hinzuweisen, die unter anderem die Ansprüche von Personen mit Schutzstatus hinsichtlich medizinischer Versorgung und Sozialleistungen bestimme und deren Zugang zu Wohnraum regle. Da dem Beschwerdeführer von den italienischen Behörden subsidiärer Schutz gewährt worden sei, sei er gehalten, die ihm zustehenden Ansprüche hinsichtlich Unterstützung und Unterbringung dort einzufordern. Zudem gebe es neben den staatlichen Strukturen auch private und internationale Hilfsorganisationen, an die sich Drittstaatsangehörige in Italien wenden könnten. Ferner sei davon auszugehen, dass die medizinische Grundversorgung sichergestellt sei. Der Beschwerdeführer sei gehalten, sich bei medizinischen Problemen erneut an eine Institution in Italien zu wenden. Des Weiteren bestehe in keinem Staat eine Garantie auf eine bezahlte Arbeitsstelle.

Schwierigkeiten beim Zugang zum Arbeitsmarkt vermöchten keine Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs zu begründen. So träfen die in Italien im Allgemeinen schwierigen ökonomischen Lebensbedingungen sowie die herrschende Wohnungsnot die gesamte Bevölkerung. Es liege nicht an den Schweizer Behörden sicherzustellen, dass Personen mit Schutzstatus in Italien nach ihrer Überstellung über ausreichende Lebensbedingungen verfügten. Sollte Italien seinen Verpflichtungen bezüglich Fürsorgeleistungen nicht nachkommen, sei es dem Beschwerdeführer unbenommen, seine Rechte bei den italienischen Behörden respektive gerichtlich geltend zu machen. Der Wegweisungsvollzug nach Italien sei zulässig, zumutbar und möglich.

I.

Mit Eingabe vom 18. Mai 2016 (Poststempel) liess der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid der Vorinstanz Beschwerde erheben und beantragen, dieser sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten, eventualiter sei die Sache zur Neu beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht liess er beantragen, es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege, inklusive Verbeiständung, zu gewähren und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, es sei unbestritten, dass es sich bei C._____ um die Ehefrau und bei D._____, E._____, F._____ und G._____ um die Kinder des Beschwerdeführers handle. Die Ehefrau und die Kinder D._____, E._____ und F._____ seien am 7. November 2011 als Flüchtlinge vorläufig in der Schweiz aufgenommen worden. Somit verfügten sie seit viereinhalb Jahren über ein Anwesenheitsrecht. Ihre Aufenthaltsdauer betrage sogar insgesamt sechseinhalb Jahre. Die Tochter G._____ sei im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung, habe sie doch nach ihrer Einreise in die Schweiz im Jahr 2012 Asyl erhalten. Die Ehefrau und die Kinder des Beschwerdeführers verfügten somit in der Schweiz über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht, weshalb der Beschwerdeführer Ansprüche aus Art. 8 EMRK geltend machen könne. Weiter erfüllten der Beschwerdeführer und seine Familie auch die Anforderungen an eine nahe, echte und gelebte Beziehung. Seit seiner Ankunft in der Schweiz lebe der Beschwerdeführer mit seiner Ehefrau und den drei Kindern D._____, E._____ und F._____ zusammen in einer Wohnung in (...), im Kanton (...). Zu seiner Asylunterkunft kehre er nur einmal wöchentlich zurück, um seine Post und das Sozialhilfegeld abzuholen. Bei seiner Ausreise aus Eritrea habe er seine Familie unfreiwillig zurücklassen müssen und bis ins Jahr 2014 nichts mehr von

seiner Ehefrau und seinen Kindern gehört. Im Jahr 2014 habe er dann über einen Bekannten erfahren, dass seine Familie in der Schweiz lebe. Daraufhin sei er umgehend in die Schweiz eingereist und habe hierzulande ein Asylgesuch gestellt. Seither lebe er mit seiner Familie vereint. Eine Trennung sei weder für ihn noch für seine Ehefrau und Kinder vorstellbar. Vor diesem Hintergrund sei vorliegend der Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG zu beachten. Der Beschwerdeführer könne sich zudem auf Art. 8 EMRK berufen und sei in die vorläufige Aufnahme seiner Ehefrau und Kinder miteinzubeziehen. Da dies in der angefochtenen Verfügung nicht thematisiert worden sei, sei diese im Sinne eines Eventualbegehrens an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Übrigen sei unter Hinweis auf ein ärztliches Zeugnis vom 14. Dezember 2015 zu erwähnen, dass der Beschwerdeführer in Italien auch im Winter auf der Strasse gelebt und deshalb eine [Krankheit] erlitten habe. Diese habe sich zu einer [chronischen Krankheit] entwickelt, was ihn zur Einnahme diverser Medikamente zwingt.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 19. Mai 2016 setzte das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen aus.

K.

In seiner Zwischenverfügung vom 25. Mai 2016 hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Ferner hiess es das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Den Entscheid betreffend die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsbeiständung sowie die Beiordnung einer Rechtsvertretung verwies es auf einen späteren Zeitpunkt des Instruktionsverfahrens und bot der vom Beschwerdeführer mandatierten Rechtsvertreterin Gelegenheit, sich innert Frist zu den Bedingungen des Gerichts betreffend die Einsetzung als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu äussern. Ferner wies es die Rechtsvertreterin darauf hin, unaufgefordert eine Kostennote einzureichen, ansonsten das Gericht eine Entschädigung aufgrund der Akten festlege. Schliesslich lud es die Vorinstanz ein, zum Inhalt der Beschwerde Stellung zu nehmen.

L.

Mit Eingabe vom 2. Juni 2016 erklärte die vom Beschwerdeführer mandatierte Rechtsvertreterin, dass sie als amtlich bestellte Rechtsbeiständin bei-

geordnet werden wolle und damit die vom Gericht genannten Bedingungen, namentlich den Stundenansatz für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte von Fr. 200.– bis Fr. 220.–, akzeptiere.

M.

Mit Zwischenverfügung vom 6. Juni 2016 hiess das Gericht das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung gut und setzte die vom Beschwerdeführer mandatierte Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin ein.

N.

In ihrer Vernehmlassung vom 3. Juni 2016 führte die Vorinstanz aus, dass der Wunsch des Beschwerdeführers nach Familienzusammenführung nicht Gegenstand des vorliegenden Zuständigkeitsfeststellungsverfahrens sei. Der Beschwerdeführer sei „eigenhändig“ und in Umgehung der relevanten Bestimmungen in die Schweiz eingereist und habe ein Asylgesuch gestellt, obwohl ihm bereits ein sicherer Drittstaat internationalen Schutz erteilt habe. Der Gesetzgeber habe in Art. 85 Abs. 7 AuG (SR 142.20) klar festgehalten, unter welchen Bedingungen vorläufig aufgenommene Flüchtlinge ihre Ehegatten und ledigen Kinder unter 18 Jahren nachziehen respektive in die Flüchtlingseigenschaft einbeziehen können. Dem Beschwerdeführer und seiner Partnerin könne zugemutet werden, dass sie bei den zuständigen italienischen respektive schweizerischen Behörden das für die Familienzusammenführung vorgesehene Verfahren einleiteten. Den Ausgang eines solchen Verfahrens könne der Beschwerdeführer in Italien abwarten.

O.

In seiner Replik vom 14. Juli 2016 liess der Beschwerdeführer ausführen, dass es die Vorinstanz unterlassen habe, den Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG zu beachten. Des Weiteren habe sie nicht berücksichtigt, dass seine Ehefrau und Kinder über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügten, so dass er sich auf Art. 8 EMRK berufen könne. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz sei es ihm nicht zumutbar, ein allfälliges Familienzusammenführungsverfahren in Italien abzuwarten. Seit Italien ihm subsidiären Schutz gewährt habe, müsse er – auch im Winter – auf der Strasse leben. Durch diese schlechten Lebensbedingungen habe er eine [Krankheit] erlitten, die chronisch ausgeprägt sei. Die Vorinstanz habe seinem Gesundheitszustand nicht genügend Beachtung geschenkt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM respektive 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 und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, 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 und Art. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

2.

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).

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es die Vorinstanz ablehnt, ein Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, ist die Beurteilungskompetenz des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Gesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5).

Bezüglich der Frage der ausländerrechtlichen Wegweisung und des Wegweisungsvollzugs hat die Vorinstanz eine materielle Prüfung vorgenommen, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt.

3.

3.1 Gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn die asylsuchende Person in einen nach Art. 6a Abs. 2 Bst. b

AsylG als sicher bezeichneten Drittstaat zurückkehren kann, in welchem sie sich vorher aufgehalten hat.

3.2 Der Beschwerdeführer hat sich vor seiner Einreise in die Schweiz unbestrittenermassen in Italien aufgehalten. Auch haben ihm die italienischen Behörden einen Schutzstatus erteilt und seiner Rückübernahme zugestimmt, weshalb er ohne weiteres nach Italien zurückkehren kann. Italien ist ein verfolgungssicherer Drittstaat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG. Da der Beschwerdeführer somit bereits Schutz gefunden und mithin kein Rechtsschutzinteresse an einer Beurteilung seines Asylgesuchs durch die schweizerischen Behörden hat, ist die Vorinstanz gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG zu Recht nicht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers eingetreten.

4.

Lehnt die Vorinstanz das Asylgesuch ab oder tritt sie darauf nicht ein, so verfügt sie in der Regel die Wegweisung der asylsuchenden Person aus der Schweiz (vgl. Art. 44 AsylG, 1. Teilsatz).

4.1 Der Beschwerdeführer macht auf Beschwerdeebene unter anderem geltend, seine Wegweisung nach Italien verstosse gegen den Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG.

Unter dem Begriff der "Einheit der Familie" ist zu verstehen, dass Familienmitglieder nicht voneinander getrennt werden, sondern faktisch zusammenleben können, und dass der Familie nach Möglichkeit ein einheitlicher Rechtsstatus eingeräumt wird. Dementsprechend beinhaltet Art. 44 AsylG, dass die vorläufige Aufnahme des einen Familienmitglieds regelmässig zur vorläufigen Aufnahme der ganzen Familie führt. Aus dem Wortlaut von Art. 44 AsylG, wonach bei der Wegweisung der Grundsatz der Familieneinheit "zu berücksichtigen" ist, lässt sich indes ableiten, dass vom dargelegten Prinzip – im Fall der vorläufigen Aufnahme des einen Familienmitglieds sei die ganze Familie aufzunehmen – im begründeten Einzelfall abgewichen werden kann (vgl. Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 24 E. 7, 10 und 11). Auf den Grundsatz der Einheit der Familie kann sich beispielsweise praxisgemäss nicht berufen, wer – wie der Beschwerdeführer – nach der Gewährung der vorläufigen Aufnahme an seine Familienmitglieder in die Schweiz eingereist ist und hierzulande ein – angesichts der Tatsache, dass er in einem sicheren Drittstaat Schutz erhalten hat – augenfällig unbegründetes Asylgesuch gestellt hat, um über Art. 44 AsylG in die vorläufige Aufnahme

seiner Familienmitglieder aufgenommen zu werden. So ist ein entsprechendes Verhalten insofern rechtsmissbräuchlich, als dadurch die gesetzlichen Bestimmungen über den Familiennachzug mittels Asylgesuchstellung in der Schweiz umgangen werden sollen (vgl. Urteil des BVGer E-3006/2012 vom 30. August 2012 S. 8 f.). Die angefochtene Verfügung verstösst demnach nicht gegen den Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG, weshalb der Vorinstanz nicht vorgeworfen werden kann, diese Bestimmung nicht angewendet zu haben.

4.2 Ferner macht der Beschwerdeführer auf Beschwerdeebene geltend, seine Wegweisung nach Italien komme einer Verletzung von Art. 8 EMRK gleich.

4.2.1 Gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann sich – im sachlichen Zuständigkeitsbereich des Bundesgerichts (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 2 BGG) auf den Schutz des Familienlebens nach Art. 8 EMRK nur berufen, wer hierzulande ein Mitglied seiner Kernfamilie hat, das über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügt (vgl. BGE 139 I 330 E. 2.1). Von einem solchen gefestigten Anwesenheitsrecht ist ohne weiteres bei schweizerischer Staatsangehörigkeit sowie bei einer Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung, auf deren Verlängerung ein Anspruch besteht, auszugehen (vgl. statt vieler BGE 135 I 143; 130 II 281, je m.w.H.). Auf den Schutz des Privat- und Familienlebens können sich in Ausnahmesituationen nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) aber auch Personen berufen, deren Anwesenheit rechtlich nicht geregelt ist respektive die allenfalls über kein (gefestigtes) Anwesenheitsrecht verfügen, deren Anwesenheit aber faktisch als Realität hingenommen wird beziehungsweise aus objektiven Gründen hingenommen werden muss (vgl. BGE 138 I 246 E. 3.3.1 m.w.H.). Der Vollständigkeit halber ist zu bemerken, dass die Rechtsprechung des Bundesgerichts in BGE 126 II 335 – wonach sich ein vorläufig aufgenommenener Flüchtling für ein gefestigtes Anwesenheitsrecht nicht auf Art. 8 EMRK berufen könne, nachdem die Frage des Familiennachzugs nicht mehr von der Erteilung einer kantonalen Aufenthaltsbewilligung abhängt, sondern vom Gesetzgeber in aArt. 51 Abs. 5 AsylG respektive aArt. 39 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsyIV 1, SR 142.311) asylrechtlich geregelt worden sei – nicht mehr einschlägig ist. So beruft sich das Bundesgericht in dieser Entscheidung zum Schutz des Privat- und Familienlebens alternativ zu Art. 8 EMRK auf Bestimmungen, die zwischenzeitlich aufgehoben wurden.

Die Ehefrau und der minderjährige Sohn des Beschwerdeführers, F._____, (alle anderen Kinder sind bereits volljährig und mithin nicht mehr Teil der Kernfamilie) wurden am 7. November 2011 in der Schweiz als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen. Inwiefern sich der Beschwerdeführer gestützt darauf oder wegen Vorliegens einer Ausnahmesituation im vorerwähnten Sinn auf den Schutz des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK berufen kann, kann aus den nachfolgend in E. 4.2.2 genannten Gründen vorliegend offen bleiben.

4.2.2 Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts kommt Art. 8 EMRK – im Sinne einer kumulativen Voraussetzung zur in E. 4.2.1 genannten Bedingung – ferner nur dann zur Anwendung, wenn die privaten Interessen der betroffenen Person respektive ihrer Angehörigen an der Erteilung beziehungsweise am Erhalt des Anwesenheitsrechts dem öffentlichen Interesse an dessen Verweigerung vorgehen (vgl. BGE 139 I 330 E. 2.2 f. m.w.H.).

In der vorliegenden Konstellation liegt das öffentliche Interesse in der Migrationsregulierung. Das private Interesse des Beschwerdeführers und seiner Angehörigen ist bereits deshalb geringer zu werten als dieses öffentliche Interesse, weil sie ihr Recht auf Familienleben dadurch wahren können, dass sie das für eine Familienzusammenführung vorgesehene Verfahren gemäss Art. 85 Abs. 7 AuG einleiten. In diesem Zusammenhang ist ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass Art. 8 EMRK auch im Rahmen jenes Verfahrens Rechnung getragen werden muss. Sollten der Beschwerdeführer respektive seine Angehörigen der Ansicht sein, dass die zuständigen Behörden Art. 8 EMRK bei der Anwendung von Art. 85 Abs. 7 AuG ungenügend Rechnung getragen haben, steht ihnen zunächst der inländische Rechtsweg und danach auch noch die Beschwerde an den EGMR offen. Da der Beschwerdeführer vor seiner Einreise in die Schweiz Mitte 2014 – abgesehen von einem kurzen Aufenthalt in Grossbritannien – seit 2007 in Italien gelebt hatte und sein Aufenthalt hierzulande lediglich zum Zweck der Prüfung seines Asylgesuchs erlaubt war, weshalb es ihm und seinen Angehörigen von vorneherein hätte bewusst sein müssen, dass ein allfällig aufgenommenes Familienleben möglicherweise nur von vorübergehender Dauer ist, kann es dem Beschwerdeführer auch zugemutet werden, den Ausgang des Familienzusammenführungsverfahrens nach Art. 85 Abs. 7 AuG (i.V.m. Art. 8 EMRK) im Ausland abzuwarten. Dieser Entscheid dürfte indes dazu führen, dass es rechtsmissbräuchlich wäre, im Rahmen des Familienzusammenführungsverfahrens nach Art. 85 Abs. 7 AuG zu argumentieren, zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Angehörigen

bestehe keine nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung im Sinne von Art. 8 EMRK, wird ihnen dies durch die entsprechende behördliche Anordnung und im heutigen Zeitpunkt ohne ihr eigenes Zutun doch gerade verunmöglicht. Sollte die zuständige Behörde ein allfälliges Gesuch um Familienzusammenführung nicht innert nützlicher Frist behandeln, steht dem Beschwerdeführer und seinen Angehörigen zudem eine Rechtsverzögerungsbeschwerde offen.

4.3 In diesem Zusammenhang ist der Vollständigkeit halber festzuhalten, dass vorliegend infolge der Abwesenheit des Beschwerdeführers nicht von einer Gefährdung des Kindeswohls seines minderjährigen Sohnes, F._____, auszugehen ist. So lebte F._____, der im (...) dieses Jahres volljährig wird, von seinem achten bis zu seinem vierzehnten Lebensjahr zusammen mit seinen Geschwister alleine mit seiner Mutter, ohne in dieser Zeit auch nur Kontakt zu seinem Vater gehabt zu haben. Obwohl F._____ nun wieder mit seinen Eltern zusammenwohnt, wurde er seit (...) immer wieder fremdplatziert, so dass er insgesamt nur kurze Zeit mit seinem Vater zusammengelebt hatte. Im Übrigen wurde im vorliegenden Verfahren auch nicht geltend gemacht, das Kindeswohl von F._____ sei durch die Rückschaffung des Beschwerdeführers nach Italien gefährdet.

5.

Verfügt die Vorinstanz die Wegweisung, ordnet sie deren Vollzug an (vgl. Art. 44 AsylG, 2. Teilsatz). Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das SEM das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 83 Abs. 1 AuG).

5.1 Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

5.1.1 Das SEM wies in der angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass der Beschwerdeführer in einen Drittstaat (Italien) reisen kann, in welchem er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG findet.

5.1.2 Es sind sodann keine Anhaltspunkte für eine dem Beschwerdeführer in Italien drohende menschenrechtswidrige Behandlung im Sinne von Art. 25 Abs. 3 BV, von Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezem-

ber 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 EMRK ersichtlich. Zwar ist unbestritten, dass das italienische Fürsorgesystem für Asylsuchende und Personen mit Schutzstatus lückenhaft ist und in vielen Punkten in der Kritik steht (vgl. namentlich die Berichte der SFH, Italien: Aufnahmebedingungen, Aktuelle Situation von Asylsuchenden und Schutzberechtigten, insbesondere Dublin-Rückkehrenden, Bern Oktober 2013, sowie MURIEL TRUMMER, Bewegungsfreiheit für mittellose Personen mit Schutzstatus – Abklärungen im Nachgang zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. November 2013, D-4751/2013, Bern, 4. August 2014). Jedoch erachtet der EGMR die Wegweisung von Flüchtlingen nach Italien in seiner Rechtsprechung grundsätzlich als mit Art. 3 EMRK vereinbar, selbst wenn damit für die gesuchstellende Person eine Verschlechterung der materiellen und sozialen Lebensumstände einhergeht. (vgl. Urteil des EGMR Samsam Mohammed Hussein und andere gegen Niederlande und Italien vom 2. April 2013, Nr. 27725/10, §70 f.; Urteil Naima Mohammed Hassan und andere gegen Niederlande und Italien vom 27. August 2013, Nr. 40524/10, §179 f.). Hinsichtlich des Vorbringens des Beschwerdeführers, er habe in Italien zeitweise auf der Strasse gelebt, manchmal sogar im Winter, ist darauf hinzuweisen, dass ihm als Begünstigtem von subsidiärem Schutz in Italien die Rechte aus der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates 2011/95/EU vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (sogenannte Qualifikationsrichtlinie) zustehen. Dazu gehören Ansprüche bezüglich Zugang zu Wohnraum und Sozialleistungen. Es liegen keine erhärteten Hinweise vor, wonach sich Italien systematisch nicht an seine diesbezüglichen Verpflichtungen halten würde. Es obliegt somit dem Beschwerdeführer, bei den zuständigen Behörden seine Rechte geltend zu machen und nötigenfalls auf dem Rechtsweg durchzusetzen (vgl. Urteil des BVGer D-1609/2015 vom 12. Mai 2015 E. 7.3).

5.1.3 Bezüglich der geltend gemachten Verletzung von Art. 8 EMRK und einer allfälligen Gefährdung des Kindeswohls von F._____ – Fragen, die auch vollzugsrelevant sind – ist auf die Ausführungen zur Wegweisung in E. 4 zu verweisen, wo dies verneint wurde.

5.1.4 Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

5.2

Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

5.2.1 Der Beschwerdeführer macht in dieser Hinsicht geltend, er habe – wie bereits zuvor erwähnt – trotz der Asylgewährung in Italien auf der Strasse leben müssen, und sei deshalb an einer [chronischen Krankheit] erkrankt. Aus diesem Grund sei er in Italien auch längere Zeit im Spital gewesen. Zudem habe er ein schlimmes Ekzem an der Schulter, kaum Kraft im linken Arm und leide an ständigen Magenschmerzen. Gemäss dem auf Beschwerdeebene eingereichten Arztzeugnis vom 14. Dezember 2015 wurde beim Beschwerdeführer denn auch eine [weitere Krankheit] diagnostiziert.

Aufgrund der Zuerkennung eines Schutzstatus in Italien kann der Beschwerdeführer dort einen Anspruch auf Behandlung der vorgebrachten gesundheitlichen Probleme geltend machen (vgl. dazu namentlich Art. 30 Qualifikationsrichtlinie). Es ist auch auf die genügende medizinische Infrastruktur in Italien hinzuweisen, die eine Behandlung zweifellos zulässt. Demnach besteht kein Anlass zur Annahme, der Beschwerdeführer sei auf eine Behandlung angewiesen, welche nur in der Schweiz erbracht werden könnte. Sein Gesundheitszustand steht einer Rückkehr nach Italien demnach nicht entgegen. Das SEM wird diesem im Rahmen der Überstellung indessen angemessen und frühzeitig (bereits bei der Vorbereitung der Rückführung) Rechnung zu tragen haben. Betreffend die schwierige Lebenssituation des Beschwerdeführers in Italien ist – wie bereits zuvor erwähnt – davon auszugehen, dass er gegenüber den italienischen Behörden seinen Anspruch auf Unterstützung geltend machen kann. Trotz der anerkanntermassen nicht einfachen Bedingungen in Italien für Asylsuchende, anerkannte Flüchtlinge und Personen mit einem subsidiären Schutzstatus, liegen keine Gründe für die Annahme vor, Italien würde dem Beschwerdeführer dauerhaft die ihm zustehenden minimalen Lebensbedingungen vorenthalten. Im Falle einer vorübergehenden Einschränkung könnte er sich ebenso an die italienischen Behörden wenden und die ihm zustehenden Rechte beziehungsweise materiellen Leistungen auf dem Rechtsweg einfordern, gegebenenfalls mit Beistand der in Italien tätigen Hilfsorganisationen.

5.2.2 Nach dem Gesagten besteht insgesamt kein Grund zur Annahme, der Beschwerdeführer würde im Falle einer Rückführung nach Italien in eine existenzielle respektive medizinische Notlage geraten. Mithin erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar.

5.3 Der Vollzug der Wegweisung ist schliesslich auch möglich (Art. 83 Abs. 2 AuG), zumal die italienischen Behörden einer Rückübernahme des Beschwerdeführers ausdrücklich zugestimmt haben.

5.4 Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich bezeichnet. Eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme fällt somit ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1–4 AuG).

6.

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

7.

7.1 Bei diesem Verfahrensausgang wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem ihm mit Zwischenverfügung vom 25. Mai 2016 indes die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

7.2 Beim vorliegenden Verfahrensausgang ist keine Parteientschädigung seitens der Vorinstanz geschuldet (vgl. Art. 64 VwVG.). Hingegen ist die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren gestützt auf Art. 110a AsylG i.V.m. Art. 65 Abs. 1 VwVG als unentgeltliche Rechtsbeiständin eingesetzt worden, weshalb ihr eine Entschädigung zu Lasten des Gerichts auszurichten ist.

Der von der Rechtsvertreterin in ihrer mit der Beschwerdeschrift eingereichten Kostennote ausgewiesene Gesamtaufwand von 7 Stunden erscheint für eine 8-seitige Beschwerdeschrift, eine jeweils 1-seitige Eingabe vom 2. und vom 21. Juni 2016 sowie eine 1.5-seitige Replik nicht vollumfänglich angemessen und ist um eine Stunde zu kürzen. Beim akzeptierten Stundenansatz von Fr. 220.– (vgl. Eingabe vom 2. Juni 2016) ist somit seitens des Gerichts – unter Berücksichtigung der ausgewiesenen Auslagen von Fr. 15.80 – eine Entschädigung von total Fr. 1'335.80 auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Der als unentgeltliche Rechtsbeiständin eingesetzten Rechtsvertreterin wird zu Lasten des Gerichts ein amtliches Honorar von Fr. 1'335.80 zugesprochen.

4.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Regina Derrer

Versand: