



Urteil vom 23. Januar 2018

Besetzung

Einzelrichterin Gabriela Freihofer,
mit Zustimmung von Richterin Marianne Teuscher;
Gerichtsschreiberin Linda Mombelli-Härter.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
B. _____, geboren am (...),
C. _____, geboren am (...),
Eritrea,
alle vertreten durch MLaw Vanessa Koenig,
Freiplatzaktion Zürich, Rechtshilfe Asyl und Migration,
(...),
Beschwerdeführerinnen,

gegen

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

Gegenstand

Wegweisung Dublin (Ausländerrecht);
Verfügung des SEM vom 9. Januar 2018 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass die Beschwerdeführerin mit ihrem Kind am 9. Juni 2015 in der Schweiz um Asyl nachsuchte,

dass das SEM am 4. Dezember 2015 einen Nichteintretensentscheid gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) erliess und die Wegweisung nach Italien anordnete,

dass dieser Entscheid mit Beschwerde vom 16. Dezember 2015 angefochten wurde und dass diese Beschwerde mit Urteil E-8173/2015 vom 20. Mai 2016 abgewiesen wurde,

dass die Beschwerdeführerin mit ihren mittlerweile zwei Kindern am 25. Oktober 2017 schliesslich nach Italien überstellt wurde,

dass das Migrationsamt des Kantons D. _____ dem SEM am 17. November 2017 mitteilte, dass sich die Beschwerdeführerin und ihre Kinder erneut und ohne Aufenthaltsregelung in der Schweiz aufhielten, und das SEM beauftragte, die Durchführung des Dublin-Verfahrens zu prüfen,

dass das Migrationsamt aufgrund der beiden Kleinkinder auf eine Verhaftung der Beschwerdeführerin verzichtete,

dass der Beschwerdeführerin im Rahmen der Befragung vom 13. November 2017 durch die Kantonspolizei D. _____ das rechtliche Gehör zur Zuständigkeit Italiens für die Durchführung ihres Asyl- und Wegweisungsverfahrens gemäss 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 (Neufassung), ABl. L 180/31 vom 29.6.2013 (nachfolgend: Dublin-III-VO) sowie zur Wegweisung nach Italien gemäss Art. 64a Abs. 1 AuG (SR 142.20) gewährt wurde,

dass sie dabei geltend machte, sie sei mit ihren Kindern am 10. November 2017 ohne Reisedokumente in die Schweiz eingereist, sie habe in der Schweiz ein Asylgesuch gestellt gehabt, ihr (...) und der (...) seien ebenfalls in der Schweiz, sie sei nicht gewillt, in ihr Heimatland oder in den Dublinstaat zurückzukehren, da die Umstände dort gegen eine Rückführung sprächen,

dass ihr im Rahmen der Befragung auch das rechtliche Gehör zur Wegweisung und zum Einreiseverbot im Sinne von Art. 64 ff. und Art. 67 ff. AuG gewährt wurde und sie auch hier geltend machte, sie werde und könne nicht zurückkehren,

dass das SEM gestützt auf das vorangegangene Dublin-Verfahren die italienischen Behörden am 21. November 2017 um Übernahme der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder im Sinne von Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO ersuchte und darauf hinwies, dass es sich um eine Familie mit minderjährigen Kindern handle,

dass die italienischen Behörden das Ersuchen am 22. Dezember 2017 guthiessen und bestätigten, der Familie eine angemessene Unterbringung zu gewährleisten,

dass das SEM mit Verfügung vom 9. Januar 2018 – eröffnet am 13. Januar 2018 – in Anwendung von Art. 64a Abs. 1 AuG die Wegweisung der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder in den für sie zuständigen Dublin-Mitgliedstaat (Italien) verfügte und feststellte, sie habe die Schweiz unter Androhung von Zwangsmassnahmen im Unterlassungsfall spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen,

dass das SEM den Kanton D._____ mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragte, festhielt, der Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu, und die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an die Beschwerdeführerin verfügte,

dass das SEM zur Begründung der Wegweisungsverfügung im Wesentlichen ausführte, die Beschwerdeführerin und ihre Kinder befänden sich ohne Aufenthaltsregelung in der Schweiz und hätten das Land grundsätzlich zu verlassen,

dass die italienischen Behörden das Übernahmeersuchen der Schweiz gutgeheissen hätten und die Zuständigkeit für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens bei Italien liege,

dass die Beschwerdeführerin anlässlich der Gehörgewährung durch die Kantonspolizei D._____ am 13. November 2017 geltend gemacht habe, sie möchte, könne und werde nicht nach Italien zurückkehren, da die Lebensumstände schlecht seien und sie Kinder habe,

dass die italienischen Behörden die Beschwerdeführerin und ihre Kinder im Rahmen des Dublin Verfahrens eindeutig als Familienmitglieder identifiziert und eine gemeinsame Unterbringung in einem der vor Ort zur Verfügung stehenden SPRAR Projekte zugesichert hätten,

dass es den italienischen Behörden obliege, die asylsuchenden Personen nach deren Ankunft in Italien unter Berücksichtigung der momentanen Auslastung einer konkreten Aufnahmestruktur zuzuweisen und dass dadurch keine Verletzung von Art. 3 EMRK entstehe,

dass das SEM auch auf das von den italienischen Behörden praktizierte System zur Umsetzung der Anforderungen an individuelle Zusicherungen für eine familiengerechte Unterbringung von Dublin-Rückkehrenden in Italien einging und zusammenfassend festhielt, es lägen trotz merklicher Probleme im Bereich der Aufnahmebedingungen für Asylsuchende keine konkreten Hinweise dafür vor, dass Italien nicht in der Lage sein werde, die Beschwerdeführerin und ihre Kinder gemeinsam und in einer dem Alter der Kinder entsprechenden Struktur aufzunehmen,

dass das SEM schliesslich darauf hinwies, dass es keine Anhaltspunkte dafür gebe, dass sich Italien nicht an völkerrechtliche Verpflichtungen halten werde und dass sich die Beschwerdeführerin, sollte sie sich von den italienischen Behörden ungerecht oder rechtswidrig behandelt fühlen, mit einer Beschwerde an die zuständigen Stellen wenden könne, da Italien ein Rechtsstaat mit funktionierendem Justizsystem sei,

dass es feststellte, der Vollzug der Wegweisung nach Italien sei zulässig, zumutbar und möglich, und die Überstellung habe – vorbehältlich einer allfälligen Unterbrechung oder Verlängerung der Frist (Art. 29 Dublin-III-VO) – bis spätestens am 22. Juni 2018 zu erfolgen,

dass die Beschwerdeführerin durch ihre Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 17. Januar 2018 gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhob und dabei beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, das SEM sei anzuweisen, auf das noch einzureichende Wiedererwägungsgesuch einzutreten und der Beschwerdeführerin ein nationales Asylverfahren zu eröffnen, dass der Beschwerdeführerin eine Nachfrist zu gewähren sei, um einen detaillierten psychologischen Bericht einzureichen, dass im Sinne vorsorglicher Massnahmen die aufschiebende Wirkung zu erteilen sei und die Vollzugsbehörden anzuweisen seien, von

einer Überstellung nach Italien abzusehen, bis das Bundesverwaltungsgericht über die vorliegende Beschwerde entschieden habe, dass auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten sei und der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung zu bewilligen sei,

dass sie zur Begründung vorbrachte, sie und ihre Kinder bräuchten aufgrund der belastenden Situation rund um Aufenthalt und Fluchtgeschichte medizinische und psychologische Betreuung,

dass sie einen ausführlichen psychologischen Bericht der die Beschwerdeführerin behandelnden Psychologin in Aussicht stellte, der bestätige, dass die Familie dringend Sicherheit und einen geschützten Raum brauche, um zur Ruhe zu kommen und dass eine erneute Überstellung nach Italien eine gesundheitsgefährdende Belastung für die Beschwerdeführerin darstellen würde, mit der Bitte um Nachfrist für dessen Einreichung,

dass mit der Überstellung eine Verletzung von Art. 3 EMRK drohe, wenn damit die tatsächliche und erwiesene Gefahr einer wesentlichen und unumkehrbaren Verschlechterung des Gesundheitszustandes des betroffenen Asylbewerbers verbunden sei, weshalb von der Überstellung abzusehen sei und die Schweiz das Selbsteintrittsrecht gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO auszuüben habe,

dass eine Wegweisung nach Italien nicht mit dem Kindeswohl vereinbar sei, da die Kinder in der Schweiz ein stabiles Umfeld gefunden hätten und es unzumutbar sei, sie wieder aus diesem herauszureissen,

dass in Italien Probleme bei der Versorgung von asylsuchenden Personen mit psychischen Beeinträchtigungen bestehen würden weil nicht genügend Plätze in den SPRAR-Projekten vorhanden seien,

dass das SEM weder das Kindeswohl noch die gesundheitliche Situation der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder berücksichtigt habe und jegliche Gefährdung mit der Zusicherung einer Unterbringung in einem SPRAR-Projekt verneint habe, weshalb der Entscheid an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zurückzuweisen sei,

dass die Beschwerdeführerin in absehbarer Zeit ein Wiedererwägungsgesuch einreichen werde, auf das aufgrund der in der Beschwerde genannten Gründe einzutreten sei,

dass die vorinstanzlichen Akten am 22. Januar 2018 beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht unter anderem für Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM zuständig ist, wobei das Gericht im Bereich der Wegweisungen aufgrund der Dublin-Assoziierungsabkommen (Art. 64a AuG) endgültig entscheidet (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 31 und 33 VGG sowie Art. 83 Bst. c Ziff. 4 BGG),

dass sich das Verfahren nach dem VwVG richtet soweit das VGG oder die Spezialgesetzgebung – vorliegend das AuG – nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG),

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

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 64a Abs. 2 AuG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass sich die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 112 AuG i.V.m. Art. 49 VwVG richten (vgl. BVGE 2014/26 E. 5.5),

dass gestützt auf Art. 57 Abs. 1 VwVG (e contrario) vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet wurde,

dass sich die angefochtene Verfügung auf Art. 64a AuG (Wegweisung aufgrund der Dublin-Assoziierungsabkommen) stützt,

dass eine Wegweisungsverfügung gemäss Art. 64a Abs. 1 AuG den illegalen Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz und die Zuständigkeit eines anderen, an das Dublin-Assoziierungsabkommen gebundenen Staates für die Durchführung des Asylverfahrens voraussetzt,

dass diese Voraussetzungen vorliegend aufgrund der bisherigen Prozessgeschichte ohne weiteres erfüllt sind, da sich die Beschwerdeführerin und

ihre Kinder illegal in der Schweiz aufhalten und das SEM die Zuständigkeit Italiens mit Verfügung vom 20. Mai 2016 bereits rechtskräftig festgestellt hat,

dass die Beschwerdeführerin und ihre Kinder weder über eine ausländerrechtliche Anwesenheitsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verfügen (vgl. BGE 130 II 281 E. 3.1 S. 285; PETER UEBERSAX, Einreise und Anwesenheit, in: UEBERSAX/RUDIN/HUGI YAR/GEISER [Hrsg.], Ausländerrecht, Basel 2009, Rz. 7.85 und 7.122 ff. mit weiteren Hinweisen),

dass die Zuständigkeit Italiens zur Prüfung des von der Beschwerdeführerin am 9. Juni 2015 in der Schweiz gestellten Asylgesuches nach wie vor gegeben ist, und Italien das – erneute – Übernahmeansuchen des SEM vom 21. November 2017 am 22. Dezember 2017 gutgeheissen hat,

dass weder der illegale Aufenthalt in der Schweiz noch die Zuständigkeit Italiens grundsätzlich bestritten werden,

dass die Wegweisung demnach zu Recht angeordnet wurde,

dass zu prüfen bleibt, ob dem Vollzug der Wegweisung Hindernisse im Sinne von Art. 83 Abs. 1 bis 4 AuG entgegenstehen, da das SEM eine vorläufige Aufnahme anzuordnen hat, wenn sich der Wegweisungsvollzug als nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich erweist (Art. 83 Abs. 1 AuG),

dass Italien Signatarstaat der EMRK, des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sowie des Zusatzprotokolls der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) ist und seinen diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen nachkommt, und die Beschwerdeführerin auch nichts Gegenteiliges behauptet,

dass auch davon ausgegangen werden kann, Italien anerkenne die Rechte, die sich für Schutzsuchende aus den Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Verfahrensrichtlinie) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur

Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Aufnahmerichtlinie) ergeben,

dass die Beschwerdeführerin anlässlich der Einvernahme vom 13. November 2017 als Einwand gegen den Vollzug der Wegweisung nach Italien lediglich vorbrachte, die Umstände dort seien schlecht und sie habe Kinder,

dass die (erst) in der Beschwerde vom 17. Januar 2018 geltend gemachten Vorbringen zur Gesundheitsgefährdung der Beschwerdeführerin im Falle einer Überstellung nach Italien nicht belegt wurden, obwohl zumindest vorerst eine kurze ärztliche Bestätigung zum Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin zu erwarten gewesen wäre,

dass mangels Nachweis nicht von einer tatsächlichen Gefahr einer baldigen und wesentlichen Verschlechterung des Gesundheitszustands der Beschwerdeführerin im Falle der Überstellung nach Italien ausgegangen werden kann und daher mit der Überstellung auch keine Verletzung von Art. 3 EMRK droht, weshalb kein Anlass für deren Aussetzung respektive die Ausübung des Selbsteintrittsrechts gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO besteht,

dass davon ausgegangen werden kann, dass bei Bedarf auch in Italien eine angemessene psychologische Betreuung zur Verfügung steht, und in der Beschwerde nichts Gegenteiliges ausgeführt wird,

dass es sich bei den Kindern um zwei Kleinkinder im Alter von ungefähr (...) und (...) handelt, die sich schnell an ein neues Umfeld gewöhnen können und deren Wohl durch eine Überstellung nach Italien nicht gefährdet ist, und dass in der Beschwerde nicht vorgebracht wird, das Kindeswohl werde in Italien nicht gewahrt, was auch nicht ersichtlich ist,

dass auch das SEM in seiner Verfügung vom 9. Januar 2018 mit den zutreffenden und ausführlichen Hinweisen auf die sichergestellte, kindsgerechte Unterbringung von Familien in Italien hingewiesen hat,

dass sich aus den Akten ebenfalls keine Hindernisse ergeben, die der Überstellung nach Italien im Weg stehen würden,

dass die Beschwerdeführerin gegen die Aufnahmebedingungen für asylsuchende Familien mit Kindern in Italien nichts Konkretes vorbringen konnte, und diesbezüglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu verweisen ist,

dass schliesslich anzumerken ist, dass sich die Beschwerdeführerin die andauernde Unsicherheit ihres Aufenthalts ein Stück weit selbst zuzuschreiben hat, zumal sie mit ihrer wiederholten Weigerung, sich nach Italien zu begeben, die Durchführung und den Abschluss eines Asylverfahrens bis heute verunmöglicht hat, und dass die Tatsache, dass sie mit ihren Kindern nach der Überstellung nach Italien am 25. Oktober 2017 sogleich die Rückreise in die Schweiz angetreten hat, gegen die angebliche psychische Erkrankung, die gemäss Aussage der Psychologin der Beschwerdeführerin Sicherheit und einen geschützten Raum bedürfte (Beschwerde S. 4), spricht,

dass auf eine Nachfrist zur Einreichung des in Aussicht gestellten psychologischen Berichts zu verzichten ist, zumal davon auszugehen ist, dass dieser zu keiner anderen Erkenntnis führen würde (sog. antizipierte Beweiswürdigung; vgl. BVGE 2008/24 E. 7.2),

dass demnach sowohl von der Zulässigkeit als auch von der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs auszugehen ist (Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG),

dass der Vollzug der Wegweisung auch möglich ist (Art. 83 Abs. 2 AuG), zumal keine Vollzugshindernisse ersichtlich sind und – wie erwähnt – Italien einer Übernahme ausdrücklich zugestimmt hat,

dass auf den Antrag, das SEM sei anzuweisen, auf das noch einzureichende Wiedererwägungsgesuch einzutreten und der Beschwerdeführerin ein nationales Asylverfahren zu eröffnen, nicht einzutreten ist, da es nicht in der Kompetenz des Gerichts liegt, dem SEM Anweisungen zu erteilen zu einem dort noch nicht anhängig gemachten Verfahren,

dass es der Beschwerdeführerin demnach nicht gelungen ist darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellen oder unangemessen sein soll (Art. 49 VwVG), und die Beschwerde demnach abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist,

dass das Beschwerdeverfahren mit vorliegendem Urteil abgeschlossen ist, weshalb sich der Antrag auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung als gegenstandslos erweist,

dass das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ungeachtet der finanziellen Verhältnisse der Be-

schwerdeführerin abzuweisen ist, da die Begehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – als aussichtslos zu bezeichnen waren, weshalb die Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG nicht erfüllt sind,

dass das Gesuch um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses mit dem vorliegenden Urteil gegenstandslos wird,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten von Fr. 750.– (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) der Beschwerdeführerin aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Linda Mombelli-Härter

Versand: