



Urteil vom 12. Dezember 2011

Besetzung

Richterinnen Muriel Beck Kadima, Nina Spälti Giannakitsas,
Emilia Antonioni;
Gerichtsschreiberin Stella Boleki.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Nigeria,
vertreten durch lic.iur. Kathrin Stutz, Zürcher Beratungsstelle
für Asylsuchende, (...) 8036 Zürich,
Beschwerdeführer,

Gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung nach Italien
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des BFM vom 26. August 2011 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer am 15. Juli 2011 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Chiasso um Asyl nachsuchte,

dass einer Mitteilung der EURODAC-Datenbank vom 15. Juli 2011 zufolge der Beschwerdeführer am 23. Januar 2008 in B. _____/Italien in der Eigenschaft als Asylsuchender (Kategorie 1) daktyloskopisch erfasst wurde,

dass er im EVZ C. _____ anlässlich der Befragung zur Person vom 28. Juli 2011 zu den Umständen seiner Ausreise ausführte, er habe Nigeria im Jahre 1995 verlassen und sei über den Niger nach Libyen gereist, wo er sich bis zum 12. November 2007 und danach in Italien aufgehalten habe,

dass er in Italien im Jahre 2008 ein Asylgesuch gestellt, aber nie einen Entscheid erhalten habe,

dass die italienischen Behörden ihm im Jahre 2008 einen "permesso di soggiorno" für dreissig Tage ausgestellt hätten,

dass er nach dessen Ablauf mit Hilfe eines Anwaltes bei der "Questura" von D. _____ in Neapel erfolglos einen Antrag um eine weitere Aufenthaltsbewilligung eingereicht habe,

dass er sich folglich die letzten drei Jahre ohne Aufenthaltsbewilligung in Italien aufgehalten und nur mit Hilfe der dort lebenden Gemeinschaft der Yoruba habe überleben können,

dass er sich im Jahre 2008 in einem Gesundheitszentrum für Flüchtlinge medizinisch habe behandeln lassen können und es ihm heute gut gehe,

dass er anlässlich der gleichzeitigen Gewährung des rechtlichen Gehörs zur mutmasslichen Zuständigkeit Italiens und eines allfälligen Wegweisungsvollzugs dorthin angab, er wolle nicht zurück nach Italien gehen, dort habe er keine Aufenthaltspapiere und keine Arbeit,

dass das BFM Italien am 10. August 2011 gestützt auf Art. 16 Abs. 1 Bst. c der Verordnung (EG) 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 (Dublin-II-VO), um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers ersuchte,

dass die italienischen Behörden dieses Ersuchen bis zum 25. August 2008 unbeantwortet liessen,

dass das BFM mit Verfügung vom 26. August 2011 – eröffnet am 29. August 2011 – in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat und die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug nach Italien anordnete,

dass es den Beschwerdeführer gleichzeitig aufforderte, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, den Kanton Zürich mit dem Vollzug der Wegweisungsverfügung beauftragte, die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis verfügte und festhielt, eine Beschwerde gegen diese Verfügung habe keine aufschiebende Wirkung,

dass der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung mit Eingabe vom 2. September 2011 gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhob und dabei unter anderem beantragte, die vorinstanzliche Verfügung vom 26. August 2011 sei aufzuheben und das BFM sei anzuweisen, das Recht auf einen Selbsteintritt auszuüben und sich für das Asylverfahren zuständig zu erklären,

dass in prozessrechtlicher Hinsicht beantragt wurde, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und die zuständigen Vollzugsbehörden seien anzuweisen, von einer Überstellung nach Italien abzusehen, bis das Bundesverwaltungsgericht über die vorliegende Beschwerde entschieden haben werde,

dass ferner auf die Erhebung eines Verfahrenskostenvorschusses zu verzichten und ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren sei,

dass er zur Begründung unter anderem geltend machte, anfangs August sei er beim Treppensteigen gestürzt und habe als Folge davon eine Thrombose erlitten, weshalb er hospitalisiert worden sei,

dass er – ohne entsprechende Unterlagen einzureichen – gestützt auf die Aussagen der ihn behandelnden Ärztin zwingend auf regelmässige Spritzen und die Einnahme von Medikamenten angewiesen sei, ansonsten ihm eine Lungenembolie drohe,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Telefax vom 5. September 2011 die vorsorgliche Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung gemäss Art. 56 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) verfügte,

dass die vorinstanzlichen Akten am 6. September 2011 beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen (Art. 109 Abs. 2 AsylG),

dass die zuständige Instruktionsrichterin mit Verfügung vom 12. September 2011 das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gestützt auf Art. 107a AsylG guthiess und den Beschwerdeführer gleichzeitig aufforderte, bis zum 27. September 2011 einen aktuellen ärztlichen Bericht sowie eine Fürsorgebestätigung zu den Akten zu reichen,

dass die Beurteilung über das Gesuch betreffend die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auf einen späteren Zeitpunkt verschoben und auf die Erhebung eines Verfahrenskostenvorschusses verzichtet wurde,

dass eine an das BFM adressierte Zustimmungserklärung des italienischen Innenministeriums vom 21. September 2011 dem Bundesverwaltungsgericht zugestellt wurde,

dass daraus hervorgeht, Italien stimme der Wiederaufnahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 16 Abs. 1 Bst. e Dublin-II-VO (abgelehnter Asylantrag) zu,

dass es die schweizerischen Asylbehörden gleichzeitig bittet, den Beschwerdeführer anzuweisen, sich nach Ankunft in Catania (Sizilien) bei der Grenzpolizei zu melden,

dass weiter darum gebeten wird, zehn Tage vor der Überstellung mitzuteilen, ob beim Beschwerdeführer gesundheitliche oder psychische Beschwerden vorlägen, bzw. wenn von einer Überstellung nicht abgesehen werden könne, die medizinisch relevanten Arztzeugnisse,

insbesondere diejenigen, die Auskunft über dessen Reisefähigkeit (Flug) geben, zuzustellen,

dass der Beschwerdeführer innert Frist am 26. September 2011 sowohl eine Fürsorgebestätigung als auch ärztliche Unterlagen (Schreiben von E._____ vom 23. September einschliesslich der Unterlagen betreffend seine Hospitalisation im Spital F._____ vom 16. August 2011 bis 26. August 2011 [Röntgenbefund und phlebologische Untersuchung]) einreichte,

dass die Vorinstanz am 4. November 2011 vom Bundesverwaltungsgericht zur Vernehmlassung eingeladen wurde und sich mit Schreiben vom 18. November 2011 zur Frage der gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers und seiner weiteren Behandlung ausführte, Italien halte sich an die völkerrechtlichen Verpflichtungen und eine angemessene Versorgung sei durch die Einhaltung der Aufnahmerichtlinie (RI 2003/9/EG) sichergestellt,

dass neben staatlichen Behörden auch private Hilfsorganisationen Dublin-Rückkehrenden Hilfe leisten würden; insbesondere auf verletzte Personen werde Rücksicht genommen,

dass weiter anzumerken sei, dass nach Art. 35 des "Decreto Legislativo n. 286" vom 25. Juli 1998 mit dem Titel "Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero" auch illegal anwesenden Personen das Recht auf die erforderliche medizinische Grundversorgung zu gewährleisten sei,

dass somit einzig die Transportfähigkeit für die Überstellung des Beschwerdeführers ausschlaggebend sei und gemäss Aktenlage (Austrittsbericht des Spitals F._____ vom 5. September 2011) als transportfähig gelte, weshalb keine Gründe vorlägen, von einer Überstellung nach Italien abzusehen,

dass der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit Schreiben vom 7. Dezember 2011 replizierte und ausführte, gemäss dem Bericht "Asylverfahren und Aufnahmebedingungen in Italien" der SFH vom Mai 2011 würden grosse Defizite beim Zugang zu medizinischer Versorgung bestehen, weshalb nicht von der Hand zu weisen sei, dass die erwähnte Richtlinie nur ungenügend umgesetzt sei,

dass von einer Wegweisung nach Italien abzusehen sei, weil er aufgrund seines Alters zur Gruppe der verletzlichsten Personen gehöre und befürchte als in Italien illegal Anwesender medizinisch unzureichend versorgt zu werden,

und erwägt,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG i. V. m. Art. 31 – 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]),

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

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

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

dass bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 – 35 AsylG), die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist,

dass sich demnach die Beschwerdeinstanz – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – einer selbstständigen materiellen Prüfung enthält, die angefochtene Verfügung aufhebt und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweist (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1),

dass die Vorinstanz die Frage der Wegweisung und des Vollzugs materiell prüft, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt,

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

dass sich aus den Akten ergibt, dass der Beschwerdeführer als Asylsuchender in Italien im Januar 2008 daktyloskopisch erfasst wurde, was er denn auch anlässlich der vorinstanzlichen Befragung 28. Juli 2011 bestätigte und weiter dazu ausführte, sich dort bis zu seiner Einreise in die Schweiz illegal aufgehalten zu haben,

dass das BFM zu Recht feststellte, die italienischen Asylbehörden hätten gemäss Art. 20 Abs. 1 Bst. c Dublin-II-VO einer Rückübernahme des Beschwerdeführers (stillschweigend) zugestimmt, weshalb Italien für die Durchführung des Asylverfahrens des Beschwerdeführers zuständig sei,

dass Italien sich inzwischen explizit gestützt auf Art. 16 Abs. 1 Bst. e Dublin-II-VO für zuständig erklärte,

dass die geltend gemachten Einwände des Beschwerdeführers anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs nicht die Zuständigkeit beschlagen, und die Zuständigkeit Italiens auch auf Beschwerdeebene nicht bestritten wird,

dass infolgedessen die gesetzliche Grundlage für einen Nichteintretensentscheid nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG grundsätzlich erfüllt ist,

dass die Ablehnung eines Asylgesuchs oder das Nichteintreten auf ein Asylgesuch in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge hat (Art. 44 Abs. 1 AsylG),

dass vorliegend der Kanton keine Aufenthaltsbewilligung erteilt hat und auch kein Anspruch auf Erteilung einer solchen besteht (vgl. EMARK 2001 Nr. 21),

dass in Verfahren nach Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG die Frage nach Hindernissen des Wegweisungsvollzugs regelmässig bereits

Voraussetzung (und nicht erst Regelfolge) des Nichteintretensentscheides ist (vgl. BVGE 2010/45 E. 10.2) und allfällige völkerrechtliche und humanitäre Vollzugshindernisse im Rahmen der eventuellen Anwendung der sogenannten Souveränitätsklausel (Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO i.V.m. Art. 29a Abs. 3 AsylV 1) zu prüfen sind, weshalb kein Raum für Ersatzmassnahmen im Sinne von Art. 44 Abs. 2 i.V.m. Art. 83 Abs. 1-4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) besteht,

dass auf Beschwerdeebene geltend gemacht wird, die Schweiz sei gehalten aufgrund humanitärer Gründe von ihrem Selbsteintrittsrecht gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen,

dass gemäss bundesverwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung Art. 3 Abs. 2 erster Satz Dublin-II-VO (Souveränitätsklausel) nicht direkt anwendbar ist, sich allerdings ein Asylgesuchsteller in einem Beschwerdeverfahren auf die Verletzung einer direkt anwendbaren Bestimmung des internationalen öffentlichen Rechts oder einer Norm des Landesrechts – insbesondere Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 –, welche einer Überstellung entgegenstehe, berufen kann (vgl. BVGE 2010/45 E. 5),

dass er vorbringt, die Gesundheitsversorgung in Italien sei gemäss diversen Berichten – entgegen der Einschätzung der Vorinstanz – keineswegs gesichert, weil Asylsuchende und Flüchtlinge zwar ein Anrecht auf medizinische Versorgung hätten, dieses Recht aber an eine "Residenza" geknüpft sei und gemäss eines Berichts der Schweizerischen Flüchtlingshilfe vom Mai 2011 es für eine medizinische Untersuchung in der Regel eine "Tessera Sanitaria" brauche,

dass diesem Bericht zufolge Italien den Anforderungen der EU-Mindestrichtlinien in Bezug auf die Bedürfnisse von kranken Personen nicht nachkomme,

dass mit dieser Rüge eine direkt anwendbare Bestimmung des öffentlichen Rechts angerufen wird, weshalb Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO zur Anwendung kommen könnte,

dass aus der auf Art. 16 Abs. 1 Bst. e Dublin-II-VO gestützten Zustimmungserklärung Italiens hervorgeht, dass der dort gestellte Asylantrag des Beschwerdeführers abgewiesen wurde,

dass dieser sich eigenen Angaben zufolge in Italien bis zur Einreise in die Schweiz illegal aufgehalten habe,

dass er sich somit nicht (mehr) auf die "Richtlinie 2003/9 EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Festlegung der Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten" berufen kann, weil er als abgewiesener Asylbewerber kein Recht darauf hat, in diesem verbleiben zu dürfen (vgl. Art. 3 der Richtlinie 2003/9 EG [...]),

dass es sich infolgedessen erübrigt zu den geltend gemachten Einwänden der mangelnden Gesundheitsversorgung für Asylsuchende und Flüchtlinge Ausführungen zu machen,

dass der Beschwerdeführer als "illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger" gelten dürfte und Italien ihm deshalb bis zu seiner Rückweisung in den Heimatstaat gestützt auf Art. 14 bzw. allenfalls Art. 16 Abs. 3 der "Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger" eine gesundheitliche Notfallversorgung und unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten zu gewährleisten hat,

dass davon auszugehen ist, Italien halte sich an diese Bestimmungen, bzw. keine gegenteiligen Anhaltspunkte vorliegen,

dass hinsichtlich der geltend gemachten gesundheitlichen Problemen, wonach der 65-jährige Beschwerdeführer infolge eines im August 2011 ereigneten Sturzes auf der Treppe eine Thrombose erlitten habe, weswegen er habe hospitalisiert und medikamentös behandelt werden müssen, und eine Weiterbehandlung zwingend notwendig sei, ansonsten die Gefahr einer Lungenembolie bestehe, das Folgende festzustellen ist,

dass die Beschwerden mittels nachgereichter Arztberichte belegt werden konnten, und bei ihm eine 4-Etagen Beinvenenthrombose links mit Ausdehnung in die Vena iliaca communis diagnostiziert wurde, welche anfänglich mit niedermolekularen Heparinen behandelt und überlappend dazu eine Therapie für vorerst sechs Monate mit Marcoumar empfohlen wurde,

dass aktuell durch den Hausarzt durchzuführende regelmässige INR- (International Normalized Ratio) und Blutdruckkontrollen sowie Oberschenkel-Kompressionsverbände links indiziert sind,

dass daraus hervorgeht, dass sich diese gesundheitlichen Beschwerden mit einer einfachen Therapie (Blutverdünnungs-Medikamente) behandeln lassen und infolgedessen weder aus völkerrechtlichen (Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101]) noch aus humanitären Gründen (Art. 29a AsylV 1) ein Selbsteintritt (Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO) angezeigt ist,

dass das BFM demnach zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist und die Überstellung (Wegweisung) nach Italien sowie deren Vollzug angeordnet hat,

dass die Vorinstanz hinsichtlich des Vollzugs anzuweisen ist, die medizinische Versorgung sicherzustellen und die italienischen Behörden darüber zu informieren,

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

dass das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung angesichts der Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren abzuweisen ist,

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

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

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

4.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Stella Boleki

Versand: