



Abteilung V
E-4763/2014

Urteil vom 19. November 2014

Besetzung

Richterin Regula Schenker Senn (Vorsitz),
Richter Walter Stöckli, Richterin Gabriela Freihofer,
Gerichtsschreiberin Simona Risi.

Parteien

A. _____,
Somalia,
vertreten durch lic. iur. Seraina Berner,
Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende Aargau,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 5. August 2014 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge Ende 2011 und gelangte über Äthiopien, den Sudan und Libyen nach Italien. Am 1. Mai 2014 reiste er von dort aus weiter in die Schweiz, wo er gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum Basel um Asyl nachsuchte.

Bei der Befragung zur Person vom 22. Mai 2014 führte der Beschwerdeführer betreffend seinen Aufenthalt in Italien im Wesentlichen aus, er habe dort ein Asylgesuch gestellt und eine bis 2016 gültige Aufenthaltsbewilligung (permesso di soggiorno) erhalten. Die meiste Zeit habe er in B._____ in einem Camp gelebt und sich während dreier Monate in Mailand auf der Strasse durchgeschlagen. Er leide an (...) beziehungsweise mutmasslich an (...) und habe in Italien keine medizinische Behandlung erhalten.

B.

Mit Verfügung vom 10. Juni 2014 trat das BFM gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) (staatsvertragliche Zuständigkeit eines Drittstaats zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Italien sowie den Vollzug an.

C.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 20. Juni 2014 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte in materieller Hinsicht die Aufhebung der Verfügung und die Ausübung des Selbsteintrittsrechts durch das BFM.

D.

Mit Schreiben vom 4. Juli 2014 teilten die italienischen Behörden der Vorinstanz mit, dem Beschwerdeführer sei in Italien subsidiärer Schutz gewährt und eine Aufenthaltsbewilligung ausgestellt worden.

E.

Im Rahmen der Vernehmlassung hob das BFM am 8. Juli 2014 die Verfügung vom 10. Juni 2014 auf und nahm das nationale Asylverfahren wieder auf.

Das Bundesverwaltungsgericht schrieb das Beschwerdeverfahren am 11. Juli 2014 ab.

F.

Mit Schreiben vom 22. Juli 2014 teilte das BFM dem Beschwerdeführer mit, Abklärungen hätten ergeben, dass ihm in Italien subsidiärer Schutz gewährt worden sei, weshalb beabsichtigt werde, gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch nicht einzutreten und ihn nach Italien wegzuweisen. In diesem Zusammenhang wurde dem Beschwerdeführer Frist zu Einreichung einer Stellungnahme angesetzt.

G.

Der Beschwerdeführer führte mit Stellungnahme vom 25. Juli 2014 im Wesentlichen aus, er könne aufgrund seiner schweren Erkrankung und der damit verbundenen besonderen Abhängigkeit zu seinem in der Schweiz lebenden Bruder nicht nach Italien zurückkehren. Dort würde er die notwendige Betreuung und Unterstützung nicht erhalten.

H.

Mit Verfügung vom 5. August 2014 – eröffnet am 19. August 2014 – trat das BFM gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Italien und den Vollzug an.

Zur Begründung führte es insbesondere aus, der Beschwerdeführer habe in Italien subsidiären Schutz erhalten und könne dorthin zurückkehren. Der Vollzug der Wegweisung nach Italien erweise sich zudem als zulässig, zumutbar und möglich.

I.

Der Beschwerdeführer gelangte mit Beschwerde vom 26. August 2014 an das Bundesverwaltungsgericht und beantragte in materieller Hinsicht, die vorinstanzliche Verfügung sei aufzuheben und das BFM sei anzuweisen, auf das Asylgesuch einzutreten, eventualiter sei die Verfügung aufzuheben und die Sache sei zur weiteren Abklärung und Neubeurteilung an das BFM zurückzuweisen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er insbesondere um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG und Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Zum Beweis seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer einen ärztlichen Bericht des Universitätsspitals C._____ vom 22. Mai 2014 und ein Schreiben eines Facharztes FMH für allgemeine Medizin vom 24. Juni 2014 zu den Akten.

J.

Das Bundesverwaltungsgericht hiess mit Verfügung vom 1. September 2014 die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

K.

Mit Verfügung vom 18. September 2014 setzte das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer Frist zur Einreichung eines detaillierten aktuellen ärztlichen Berichts und einer Erklärung betreffend die Befreiung der ihn behandelnden Ärztinnen und Ärzte von der Schweigepflicht.

L.

Am 14. Oktober 2014 reichte der Beschwerdeführer einen ärztlichen Bericht der neurologischen Klinik des Kantonsspitals D._____ vom 6. Oktober 2014 und eine Entbindungserklärung zu den Akten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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 diese ist einzutreten.

2.

Mit Beschwerde können die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Soweit das Ausländerrecht anzuwenden ist, kann zudem die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 112 Abs. 1 AuG [SR 142.20] i.V.m. Art. 49 VwVG, Art. 96 AuG).

3.

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

4.

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, ein Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 S. 116). Sofern die Beschwerdeinstanz den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet, enthält sie sich demnach einer selbstständigen materiellen Prüfung, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1 S. 73 m.w.H.).

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

5.

5.1 Gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn eine asylsuchende Person in einen vom Bundesrat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG als sicher bezeichneten Drittstaat zurückkehren kann, in welchem sie sich vor Einreichung des Asylgesuchs in der Schweiz aufgehalten hat.

5.2 Der Aufenthalt des Beschwerdeführers in Italien und das Bestehen einer Aufenthaltsbewilligung infolge Gewährung subsidiären Schutzes in diesem Land sind aktenkundig und werden vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Bei Italien handelt es sich gemäss einem Beschluss des Bundesrates vom 14. Dezember 2007 (in Kraft seit dem 1. Januar 2008) um einen verfolgungssicheren Drittstaat, und die italienischen Behörden haben der Rückübernahme des Beschwerdeführers am 25. Juli 2014 ausdrücklich zugestimmt (vgl. die vorinstanzliche Akte A31/1). Damit sind die Voraussetzungen zum Erlass eines Nichteintretensentscheids gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG gegeben.

5.3 Die Ablehnung eines Asylgesuchs oder das Nichteintreten auf ein Asylgesuch hat in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge (Art. 44 AsylG). Da der Kanton dem Beschwerdeführer keine Aufenthaltsbewilligung erteilt hat und kein Anspruch auf Erteilung einer solchen besteht (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.1 m.w.H.), steht die verfügte Wegweisung im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen. Sie wurde demnach vom BFM zu Recht angeordnet.

5.4 Das BFM regelt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich ist (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG). Beim Geltendmachen von Wegweisungsvollzugshindernissen gilt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts der gleiche Beweisstandard wie bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft, das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

Vorliegend ist einzig der Vollzug der Wegweisung nach Italien einer Prüfung zu unterziehen, nicht aber ein solcher in den Heimat- oder Herkunftsstaat des Beschwerdeführers.

5.4.1 Der Vollzug der Wegweisung 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). So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, 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 läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom

28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]). Gemäss Art. 25 Abs. 3 BV, Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 EMRK darf sodann niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

Italien ist Signatarstaat der EMRK und der FoK und es gibt keine Hinweise darauf, dass Italien seine daraus entstehenden völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht einhalten würde. Weder bringt der Beschwerdeführer Gründe vor noch ergeben und sich aus den Akten Anhaltspunkte, wonach Italien im vorliegenden Fall den Grundsatz des Non-Refoulement missachten und ihn zur Ausreise in ein Land zwingen würde, in dem sein Leib, sein Leben oder seine Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem er Gefahr laufen würde, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden.

Italien hat die Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates 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 (sog. Qualifikationsrichtlinie) umgesetzt. Kapitel VII der Richtlinie regelt die den Flüchtlingen und Personen mit subsidiärem Schutzstatus zu gewährenden Rechte (vgl. insb. die Art. 26 [Zugang zu Beschäftigung], 29 Abs. 2 [Sozialhilfe] und 30 [medizinische Versorgung] i.V.m. Art. 20 Abs. 2). Entgegen den Ausführungen in der Beschwerdeschrift liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass Italien seine staatsvertraglichen Verpflichtungen systematisch missachten würde und der Beschwerdeführer bei der Rückkehr nach Italien unter Missachtung von Art. 3 EMRK einer menschenunwürdigen oder erniedrigenden Behandlung ausgesetzt wäre. Es obliegt dem Beschwerdeführer, bei den zuständigen Behörden seine Rechte geltend zu machen und nötigenfalls (mit Hilfe von Beratungsstellen für Asylsuchende und Flüchtlinge) auf dem Rechtsweg durchzusetzen.

Der Vollzug der Wegweisung nach Italien ist somit in Beachtung der massgebenden völker- und landesrechtlichen Bestimmungen als zulässig zu beurteilen.

5.4.2 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Herkunftsstaat auf Grund 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.

Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, in Italien auf der Strasse gelebt und keinerlei Unterstützung erhalten zu haben. Diesen Vorbringen ist entgegenzuhalten, dass er in Italien über eine gültige Aufenthaltsbewilligung und damit einen geregelten Aufenthaltsstatus verfügt. Asylsuchende wie auch anerkannte Flüchtlinge und Personen mit einem subsidiären Schutzstatus können in Italien zwar bei der Unterkunft, der Arbeit und der medizinischen Versorgung gewissen Schwierigkeiten ausgesetzt sein (vgl. EGMR, Mohammed Hussein und andere gegen die Niederlande und Italien [Appl. No. 27725/10], Urteil vom 2. April 2013, § 78 und EGMR, Tarakhel gegen die Schweiz [Appl. No. 29217/12], Urteil vom 4. November 2014 §§ 111–115). Hinsichtlich seiner diesbezüglichen Anliegen kann dem Beschwerdeführer jedoch zugemutet werden, sich an die in Italien zuständigen staatlichen Instanzen zu wenden. Auch private Hilfsorganisationen können ihm bei der Einforderung seiner Rechte behilflich sein.

Gegen die Überstellung nach Italien bringt der Beschwerdeführer sodann vor, er befinde sich in einer prekären gesundheitlichen Situation und stehe in einem Abhängigkeitsverhältnis zu seinem in der Schweiz vorläufig aufgenommenen Bruder.

Aus dem eingereichten aktuellen Arztbericht des Kantonsspitals D._____ vom 6. Oktober 2014 ergibt sich ein Verdacht auf (...) bei Status nach (...). Seit dem 19. Mai 2014 befinde sich der Beschwerdeführer in einer (...) Therapie mit dem Arzneimittel E._____; seither sei es zu keinem (...) mehr gekommen. Der Beschwerdeführer berichte jedoch über vermehrte Nervosität und Kopfschmerzen. Klinisch zeige sich ein sehr erfreulicher Verlauf seit Beginn der medikamentösen Therapie, (...) würden keine Auffälligkeiten, insbesondere keine Hinweise auf eine erhöhte (...) bestehen. Die Therapie mit E._____ sei in reduzierter Dosis ([...]) weiterzuführen. Eine klinische Verlaufskontrolle sei in einem Jahr geplant.

Aufgrund der stabilisierten gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers erweist sich der Vollzug der Wegweisung nach Italien aus medizi-

nischer Sicht als zumutbar. Die geplante Verlaufskontrolle kann in Italien durchgeführt werden. Wie das BFM in der angefochtenen Verfügung ausführte, werden die italienischen Behörden im Voraus über medizinisch notwendige Behandlungen informiert und diesen wird im Rahmen der Überstellungsvorbereitung ein aktuelles Arztzeugnis übermittelt, um den weiteren Verlauf der medizinischen Behandlung in Italien sicherzustellen. Das benötigte Medikament E. _____ der Firma F. _____ ist in Italien ebenfalls erhältlich, so dass der Beschwerdeführer die benötigte Therapie fortführen können wird (vgl. European Medicines Agency [EMA], <...> und Centro di informazione sul farmaco per l'area vista [CIFAV], <...>, beide besucht am 28. Oktober 2014). Schliesslich hielt das BFM in der angefochtenen Verfügung zutreffend fest, dass durch die – wohl insbesondere moralische – Unterstützung, die der Beschwerdeführer von seinem Bruder im Zusammenhang mit der Erkrankung erfährt, kein Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Bruder dargetan werden konnte, so dass eine räumliche Trennung der Geschwister nicht zu einer Verletzung von Art. 8 EMRK führt.

Zusammenfassend besteht auch unter Berücksichtigung des jüngsten Urteils des EGMR vom 4. November 2014 (vgl. a.a.O.), der erschwerten Umstände in Italien und der individuellen gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers kein Anlass zur Annahme, dieser würde im Falle einer Rückführung nach Italien in eine existenzielle Notlage geraten.

Der Vollzug der Wegweisung erweist sich damit auch als zumutbar.

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

5.4.4 Zusammenfassend ist es dem Beschwerdeführer nicht gelungen, das Vorliegen von Wegweisungsvollzugshindernissen glaubhaft zu machen. Mithin 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 an keinem nach Art. 106 Abs. 1 AsylG rügbaren Mangel leidet. Die Beschwerde ist mithin abzuweisen.

7.

7.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Auf deren Erhebung ist jedoch aufgrund des am 1. September 2014 gutgeheissenen Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung zu verzichten.

7.2 Nachdem dem Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 1. September 2014 auch die unentgeltliche Rechtsverteidigung gewährt wurde, sind die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten durch das Bundesverwaltungsgericht zu übernehmen (vgl. Art. 110a Abs. 1 AsylG i.V.m. den Art. 9–14 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Auf das Einfordern einer Kostennote kann verzichtet werden, da sich der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Akten hinreichend zuverlässig abschätzen lässt (vgl. Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) ist der erst nach Beschwerdeeinreichung mandatierten Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers zu Lasten des Bundesverwaltungsgerichts eine Parteientschädigung von Fr. 350.– (inkl. Auslagen) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Der amtlichen Rechtsvertreterin wird eine Entschädigung von 350.– (inkl. Auslagen) ausgerichtet.

4.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Regula Schenker Senn

Simona Risi

Versand: