



## **Urteil vom 27. November 2015**

---

Besetzung

Einzelrichter Walter Stöckli (Vorsitz),  
mit Zustimmung von Richter David R. Wenger;  
Gerichtsschreiberin Sarah Straub.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren (...), Eritrea,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-  
Verfahren); Verfügung des SEM vom 9. September 2015  
N (...).

**Sachverhalt:****A.**

**A.a** Der Beschwerdeführer suchte am 15. Mai 2015 in der Schweiz um Asyl nach. Am 11. Juni 2015 wurde er zur Person befragt und es wurde ihm das rechtliche Gehör zum allfälligen Nichteintreten und einer Wegweisung nach Italien gewährt, welches Land mutmasslich für die Durchführung seines Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig sei. Er gab an, er könne nicht akzeptieren, in Italien zu leben, da Flüchtlinge dort keine Rechte hätten.

**A.b** Am 3. Juli 2015 ersuchte das SEM die italienischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers. Die italienischen Behörden liessen das Übernahmeansuchen innert Frist unbeantwortet.

**A.c** Mit Verfügung vom 9. September 2015 (eröffnet am 18. September 2015) trat das SEM auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, wies ihn nach Italien weg, verfügte den Vollzug der Wegweisung und stellte fest, eine allfällige Beschwerde habe keine aufschiebende Wirkung.

**B.**

Mit Beschwerde vom 22. September 2015 (Poststempel) beantragte der Beschwerdeführer, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und das Verfahren zur vollständigen Erhebung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter sei diese anzuweisen, das Recht auf Selbsteintritt auszuüben und sich für das Asylverfahren für zuständig zu erklären. In prozessualer Hinsicht beantragte er, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Vollzugsbehörden seien anzuweisen, von einer Überstellung nach Italien abzusehen. Es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten und ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Er reichte einen Sprechstundenbericht von Dr. med B.\_\_\_\_\_, (...), vom (...) und ein Aufgebot für einen stationären Aufenthalt der C.\_\_\_\_\_ vom (...) ein.

**C.**

**C.a** Der Instruktionsrichter erteilte der Beschwerde mit Zwischenverfügung vom 24. September 2015 die aufschiebende Wirkung, hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung unter der Voraussetzung des Nachreichens einer Fürsorgebestätigung gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Er forderte den Beschwerdeführer auf, umgehend eine Fürsorgebestätigung und spätestens nach Entlassung aus dem Spital einen ausführlichen Arztbericht einzureichen.

**C.b** Am 28. September 2015 wurde eine Fürsorgebestätigung eingereicht.

**C.c** Mit Verfügung vom 3. November 2015 stellte der Instruktionsrichter fest, der Spitalaufenthalt dürfte gemäss den Angaben in den Beschwerdebeilagen seit geraumer Zeit beendet sein, der Beschwerdeführer habe jedoch entgegen der ausdrücklichen Aufforderung des Gerichts keinen Arztbericht eingereicht. Er forderte ihn auf, umgehend einen ausführlichen und aktuellen ärztlichen Bericht einzureichen, welcher Auskunft über den vorgenommenen Eingriff, die aktuelle gesundheitliche Verfassung, seine allfällige künftige Behandlungs- und Therapiebedürftigkeit sowie seine Reisefähigkeit zu geben habe, oder dem Gericht gegebenenfalls mitzuteilen, ob und weshalb der Spitalaufenthalt noch fort dauere.

**C.d** Am 19. November 2015 liess der Beschwerdeführer den Austrittsbericht der C.\_\_\_\_\_ vom (...) einreichen.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG und das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

**1.2** 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 oder Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

#### **2.**

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

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

### **3.**

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

### **4.**

**4.1** Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss 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 (Dublin-III-VO).

**4.2** Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) als zuständiger Staat bestimmt wird (vgl. auch Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO).

### **5.**

**5.1** Der Beschwerdeführer gab anlässlich der Befragung zur Person an, er sei von Libyen am (...) per Boot nach Italien gefahren und auf dem Meer gerettet worden. Man habe ihn an einen unbekanntem Ort gebracht, und von dort mit einem Minibus an einen anderen Ort, den er nach einem Tag selbständig verlassen habe, um per Zug in die Schweiz zu reisen (vgl. Akten SEM A4 S. 6). Den Akten ist zu entnehmen, dass er am 14. Mai 2015 im Bahnhof von D.\_\_\_\_\_ von den Grenzbehörden kontrolliert und ins Empfangs- und Verfahrenszentrum gebracht wurde. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, von Italien her in die Schweiz eingereist zu sein.

Die italienischen Behörden beantworteten das Übernahmeverfahren des SEM innerer in Art. 22 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist nicht, womit sie die Zuständigkeit Italiens implizit anerkannten (Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens ist somit gegeben.

**5.2** Im Lichte von Art. 3 Abs. 2 Satz 2 Dublin-III-VO ist zu prüfen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das italienische Asylverfahren oder die dortigen Aufnahmebedingungen systemische Schwachstellen aufweisen. Falls sich eine Überstellung an das an sich zuständige Italien in diesem Sinne als unmöglich erweist, wird die Schweiz für die Behandlung des Gesuchs zuständig, es sei denn, es komme nach den Regeln der Dublin-III-VO die Zuständigkeit eines weiteren Staates in Frage.

Der Beschwerdeführer machte geltend, er sei in medizinischer Behandlung und leide unter einem fistulierenden Prozess (gluteal links) sowie einer persistierenden Sensibilitätsstörung des linken Beines. Aufgrund seiner gesundheitlichen Beeinträchtigung sei er körperlich behindert und benötige spezifische soziale und medizinische Unterstützung. Er gehöre daher zum Kreis der vulnerablen Personen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) habe im Urteil Tarakhel gegen Schweiz (Grosse Kammer; Beschwerde-Nr. 29217/12, Urteil vom 4. November 2014) festgestellt, verletzte Personen würden einen besonderen Schutz benötigen, jeder Fall sei individuell zu prüfen und Italien müsse eine Garantie für eine menschenwürdige Unterbringung im konkreten Einzelfall vorlegen. Das SEM habe bislang keine konkreten Abklärungen betreffend Unterbringung und Zugang zu spezifischer medizinischer Versorgung getroffen und folglich den rechtserheblichen Sachverhalt nicht genügend festgestellt und das rechtliche Gehör verletzt. Eine Rückkehr sei für ihn nicht zumutbar.

**5.2.1** Italien ist 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), und kommt seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen grundsätzlich nach.

Zwar steht das italienische Fürsorgesystem für Asylsuchende und Personen mit Schutzstatus in der Kritik (vgl. u.a. die Berichte der Schweizerischen Flüchtlingshilfe [SFH], Italien: Aufnahmebedingungen, Aktuelle Situation von Asylsuchenden und Schutzberechtigten, insbesondere Dublin-

Rückkehrenden, Bern, Oktober 2013; MURIEL TRUMMER, Bewegungsfreiheit in Italien für mittellose Personen mit Schutzstatus – Abklärungen im Nachgang zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. November 2013, D-4751/2013, Bern, 4. August 2014; UNHCR, Recommendations on Important Aspects of Refugee Protection in Italy, Juli 2013, Ziff. 5: Reception conditions for asylum-seekers). Gemäss den Erkenntnissen des Gerichts ist jedoch nicht erstellt, dass Italien systematisch gegen die Bestimmungen der 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 (sog. Verfahrensrichtlinie) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahmerichtlinie) verstossen würde. Diese Ansicht wird durch den EGMR bestätigt. Dieser hält fest, dass in Italien zwar die allgemeine Situation, namentlich die Lebensumstände von Asylsuchenden, anerkannten Flüchtlingen und Personen mit einem subsidiären Schutzstatus, Mängel offenbare. Das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragsteller in Italien würden jedoch keine systemischen Schwachstellen aufweisen, denen generell die Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von von Art. 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2012/C 326/02 [EU-Grundrechtecharta]) immanent sei (vgl. u.a. Urteil des EGMR i.S. Tarakhel gegen Schweiz, a.a.O., § 114 f.). Die tatsächliche Bedeutung des Tarakhel-Urteils, in welchem es im Übrigen um ein Ehepaar mit unmündigen Kindern ging, liegt (gemäss dem Urteil BVGer E-739/2015 vom 25. Juni 2015 E. 8.3) darin, dass der EGMR der (aus der bisherigen Praxis des Europäischen Gerichtshofes deduzierbaren) eingeengten Sichtweise ein Ende macht, wonach das Verbot der Überstellung an einen anderen Dublin-Staat ausschliesslich dann in Betracht kommt, wenn die dortigen Aufnahmebedingungen und das Asylverfahren systemische Mängel aufweisen. Der EGMR stellt vielmehr fest, das Nichtvorhandensein systemischer Mängel schliesse die Gefahr nicht aus, dass das System einer grossen Zahl von Asylsuchende vorenthalten bleibe, weil es nicht die erforderliche Kapazität aufweise, um grosse Zuströme von Asylsuchenden zu bewältigen, weshalb stets im Einzelfall eine Prüfung des "real risk" einer Verletzung des Art. 3 EMRK im Falle einer Überstellung stattfinden müsse. Ob neben der Überstellung von Familien auch diejenige anderer (verletzlicher) Personen gegen Art. 3 EMRK verstossen könnte und auch für solche Personen Zusicherungen von Italien einzuholen wären, geht aus dem Tarakhel-Urteil nicht hervor. Ein Überstellungsverbot basierend auf einer geltend gemachten Krankheit wird vom Gerichtshof jedenfalls nur sehr selten, nämlich nur wenn sich die Person in

einem kritischen Krankheitszustand befindet und eine angemessene Behandlung in Italien nicht möglich ist, angenommen (vgl. Urteil EGMR i.S. A.S. gegen Schweiz vom 30. Juni 2015, Beschwerde Nr. 39350/13).

**5.2.2** Im vorliegenden Fall sind keine Gründe für die Annahme ersichtlich, Italien werde dem Beschwerdeführer kein ausreichendes Asylverfahren zukommen lassen, zumal er ein solches in Italien nicht angestrengt hat und diesbezüglich keine Einwände erhebt. Auch ist nicht zu erwarten, dass Italien das Refoulement-Verbot missachten und ihn zur Ausreise in ein Land zwingen würde, in dem sein Leib, Leben oder seine Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet wäre oder in dem er Gefahr laufen würde, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden.

**5.2.3** Der Beschwerdeführer bringt vor, er sei aufgrund seiner Erkrankung als besonders verletzte Person anzusehen und es müsse eine inhaltliche Beurteilung der Risiken einer Überstellung im Einzelfall erfolgen.

Gemäss dem Sprechstundenbericht vom 16. September 2015 litt der Beschwerdeführer unter einem fistulierenden Prozess im Bereich der linken Gesässhälfte und einer persistierenden Sensibilitätsstörung des linken Beines bei unklarer generalisierter Lähmung. Aufgrund dieser Diagnose wurde er zur Fistelgangsanieurung an die C.\_\_\_\_\_ gewiesen. Dem Austrittsbericht vom (...) ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer vom (...) bis (...) hospitalisiert war und nach einer problemlosen Operation in gutem Allgemeinzustand nach Hause entlassen werden konnte. Neben der vorübergehenden medikamentösen Weiterbehandlung und einer Nachversorgung durch die Spitex (Ausduschen und Verbandswechsel) wurde als weiteres Prozedere nach drei Wochen (nach gesicherter Wundheilung) die Fadenentfernung durch den Hausarzt und eine Nachkontrolle aufgeführt. Auf der Eingabe vom 19. November 2015 wurde von Dr. med. B.\_\_\_\_\_ handschriftlich vermerkt, sie habe den Patienten zuletzt am (...) (recte vermutlich [...]) gesehen. Mangels anderweitiger Hinweise ist davon auszugehen, die Wundheilung verlaufe ohne Probleme. Jedenfalls machte der Beschwerdeführer, nachdem er durch das Gericht ausdrücklich aufgefordert wurde, über eine allfällige künftige Behandlungs- und Therapiebedürftigkeit Auskunft zu geben, nicht geltend, auf weitere medizinische Behandlungen oder Eingriffe angewiesen zu sein.

Eine zwangsweise Rückweisung von Personen mit gesundheitlichen Problemen kann nur dann einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen, wenn die betroffene Person sich in einem fortgeschrittenen oder terminalen

Krankheitsstadium und bereits in Todesnähe befindet (vgl. BVG 2011/9 E. 7 m.H.a. die Praxis des EGMR). Dabei handelt es sich um seltene Ausnahmefälle, in denen sich die Person in einem dermassen schlechten Zustand befindet, dass sie nach einer Überstellung mit dem sicheren Tod rechnen müsste, und sie dabei keinerlei soziale Unterstützung erwarten kann. Bei den gesundheitlichen Beeinträchtigungen des Beschwerdeführers handelt es sich keineswegs um ein derartiges Gesundheitsrisiko, zumal aufgrund der Akten nicht von erforderlichen weiteren Behandlungen oder Operationen auszugehen ist. Er gehört daher entgegen seiner Auffassung nicht zur Gruppe besonders verletzlicher Personen. Sein Gesundheitszustand vermag demnach eine Unzulässigkeit der Überstellung im Sinne dieser restriktiven Rechtsprechung nicht zu rechtfertigen. Da seine Erkrankung auch vor der Operation nicht als besonders kritisch oder lebensbedrohlich bezeichnet werden konnte, schlägt seine Forderung, das SEM hätte spezifische Garantien für den Erhalt medizinischer Betreuung in Italien einholen müssen, fehl, liegt doch offensichtlich keine Konstellation im Sinne der EGMR-Rechtsprechung nach den Entscheiden A.S. vs. Schweiz oder Tarakhel vs. Schweiz vor. Die Rüge der ungenügenden Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts geht daher ins Leere. Es liegen sodann auch keine Hinweise vor, wonach Italien dem Beschwerdeführer eine adäquate medizinische Behandlung verweigern würde.

Die schweizerischen Behörden, die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragt sind, haben jedoch den medizinischen Umständen, insbesondere dem Verlauf der Wundheilung und der Frage der Reisefähigkeit des Beschwerdeführers, bei der Bestimmung des Zeitpunktes und der konkreten Modalitäten der Überstellung gebührend Rechnung zu tragen.

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

**5.3** Gemäss der Ermessensklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO kann jeder Mitgliedstaat beschliessen, einen bei ihm von einem Drittstaatsangehörigen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den Kriterien der Dublin-III-VO nicht zuständig ist.

**5.3.1** Dieses Selbsteintrittsrecht wird im Landesrecht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) konkretisiert, wonach das SEM aus humanitären Gründen das Gesuch behandeln kann, auch wenn eine Prüfung ergeben hat, dass ein anderer Staat dafür

zuständig wäre. Die Kann-Bestimmung erteilt dem SEM über die zwingenden Regeln des übergeordneten Rechts hinaus einen Ermessensspielraum. Mit der am 1. Februar 2014 in Kraft getretenen Aufhebung von Art. 106 Abs. 1 aBst. c AsylG kann die Unangemessenheit beim Bundesverwaltungsgericht nicht mehr gerügt werden. Dem Gericht kommt daher hinsichtlich dieses Ermessensentscheids des SEM keine Beurteilungskompetenz mehr zu (vgl. BSGE 2015/9 E. 5 ff.); es greift nur dann ein, wenn das SEM durch Über- oder Unterschreiten oder Missbrauch des ihm eingeräumten Ermessens Bundesrecht verletzt. Dies ist vorliegend nicht der Fall.

**5.3.2** Der Beschwerdeführer konnte mit seinen Ausführungen kein konkretes und ernsthaftes Risiko dartun, die italienischen Behörden würden sich weigern, ihn aufzunehmen und seinen Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie zu prüfen. Seine Erkrankung kann, soweit erforderlich, in Italien adäquat behandelt werden; sie steht einer Überstellung nach Italien nicht entgegen.

**5.3.3** Nach dem Gesagten besteht kein Grund für eine Anwendung der Ermessenklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO.

## **6.**

Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch nicht eingetreten. Da der Beschwerdeführer nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist, wurde die Überstellung nach Italien in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1).

## **7.**

Da das Fehlen von Überstellungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist, sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG (SR 142.20) unter diesen Umständen nicht mehr zu prüfen (vgl. BSGE 2010/45 E. 10).

## **8.**

Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

## **9.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem ihm mit Zwischenverfügung vom 24. September 2015 die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Walter Stöckli

Sarah Straub