



Urteil vom 30. November 2023

Besetzung

Einzelrichterin Roswitha Petry,
mit Zustimmung von Richter Basil Cupa;
Gerichtsschreiberin Regina Seraina Goll.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
(Beschwerdeführer),
B. _____, geboren am (...),
(Beschwerdeführerin 1),
und deren Kinder,
C. _____, geboren am (...),
(Beschwerdeführerin 2),
D. _____, geboren am (...),
E. _____, geboren am (...),
alle Iran,
alle vertreten durch Christa Bucher,
HEKS Rechtsschutz Bundesasylzentren Nordwestschweiz,
(...),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren - Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG);
Verfügung des SEM vom 13. November 2023 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführenden ersuchten am (...) 2023 in der Schweiz um Asyl. Ein Abgleich ihrer Fingerabdrücke mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass sie bereits am (...) in Griechenland, am (...) in Kroatien, am (...) in Slowenien und am (...) in Deutschland um Asyl ersucht hatten.

B.

Am 7. August 2023 beauftragten die Beschwerdeführenden die ihr zugewiesene Rechtsvertretung.

C.

C.a Am 11. und 23. August 2023 gewährte das SEM dem Beschwerdeführer sowie den Beschwerdeführerinnen 1 und 2 im Rahmen des persönlichen Gesprächs gemäss Art. 5 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), das rechtliche Gehör zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und einer Überstellung nach Kroatien sowie zu ihrem Gesundheitszustand.

C.b Hierbei bestätigte der Beschwerdeführer (Protokoll in SEM-Akten 1267964-37/3) den Reiseweg und führte aus, die deutschen Behörden hätten sie am (...) 2022 (Familie) beziehungsweise am (...) 2023 (Beschwerdeführer) gestaffelt nach Kroatien überstellt. Sie hätten sich zwar mit dem Gedanken dort zu bleiben abgefunden, doch seine Ehegattin habe notfallmässig operiert werden müssen, was in Kroatien nicht möglich gewesen sei. Auch seine (...) habe er nicht behandeln lassen können. In Kroatien gebe es keine Menschlichkeit, sie hätten keinen Zugang zu medizinischer Versorgung erhalten, die hygienischen Zustände seien schlecht gewesen und es habe kein warmes Wasser gegeben. Zudem hätten sie pro Person monatlich lediglich EUR 13.– erhalten und gleichzeitig nicht arbeiten dürfen. Die Schule sei geschlossen worden und seine Tochter habe – selbst gegen Bezahlung – keinen zusätzlichen Mathematikunterricht erhalten, obwohl sie darum ersucht und alle Kinder innerhalb von zwei Monaten die kroatische Sprache gelernt hätten. Die beiden Söhne seien nicht gerne zur Schule gegangen, da sie diskriminiert seien und der ältere sogar geschlagen worden sei. Ausserdem bestünden keine Beschäftigungs- und Betreuungsmöglichkeiten für Kinder. Er würde lieber in den Iran zurückkehren als

nach Kroatien. In Kroatien gebe es keine Gesetze, niemand würde sich verantwortlich fühlen und man werde im Stich gelassen.

In Bezug auf den medizinischen Sachverhalt erklärte der Beschwerdeführer, (...) zu haben und an (...) zu leiden. Letzteres als Folge von Schlägen, die er bei der ersten Einreise nach Kroatien durch die kroatischen Grenzbehörden erlitten habe. Ausserdem mache er sich grosse Sorgen wegen seiner Kinder; ansonsten habe er keine psychischen Probleme. Der ältere Sohn sei (...), weshalb er (...). Sein jüngstes Kind sei gesund.

C.c Die Beschwerdeführerin 1 (Protokoll in SEM-Akten 1267964-40/3) bestätigte die Ausführungen ihres Ehemanns und führte aus, sie würde lieber hier in der Schweiz sterben, als nach Kroatien zurückzukehren, wo es ihnen miserabel gegangen sei. Wenn ihr Leben im Iran nicht in Gefahr wäre, würde sie auch lieber dorthin zurückkehren. Seit sie in Europa angekommen seien, würde man mit ihnen spielen und sie immer wieder weiter schicken. Sie würden nicht ernst genommen. Aufgrund ihrer Krankheit sei sie besorgt und jeder, der eine solche Fluchtgeschichte erlebt habe, sei wohl psychisch belastet; ansonsten leide sie an keinen psychischen Beschwerden.

In Bezug auf ihre Gesundheit führte sie aus, es gehe ihr sehr schlecht. Sie leide an einem (...), einem «(...)», der notfallmässig operiert werden müsse. Sowohl in Deutschland als auch in Kroatien habe man ihr gesagt, dieser müsse so schnell wie möglich operiert werden, da (...). Hier in der Schweiz sei sie deswegen in Behandlung. Ihre Söhne hätten viele Dinge gesehen, die so kleine Kinder nicht hätten sehen sollen, und seien deshalb gestresst. Ansonsten seien sie – bis auf die (...) des älteren Sohnes – gesund.

C.d Auch die Beschwerdeführerin 2 (Protokoll in SEM-Akten 1267964-46/3) bestätigt im Wesentlichen die Angaben des Beschwerdeführers zum Reiseweg. In Bezug auf die mögliche Überstellung nach Kroatien gab sie an, die kroatischen Behörden hätten ihrer Familie gegenüber keinen Respekt gezeigt. Man habe ihr gesagt, dass man sie dort nicht haben wolle. Ihre Mutter sei zudem unter Druck gesetzt worden, zu einem Interview zu gehen. Sie selbst hätte in der Schule Nachhilfe in Mathematik benötigt, man habe ihr aber gesagt, das sei nichts für sie. Im Gegensatz zu den russischen Flüchtlingen habe sie auch nicht Basketball oder Klavier spielen dürfen.

Gesundheitlich gehe es ihr nicht so schlecht. Sie fühle sich aber verfolgt und fürchte sich jeweils, wenn jemand an die Tür klopfe.

D.

Am 11. August 2023 wandte sich das SEM mit je einem Auskunftersuchen betreffend den Beschwerdeführer und die Beschwerdeführerin 1 an die griechischen Behörden (vgl. SEM-Akten 1267964-41/3 und 1267964-43/2). In der Antwort vom 23. August 2023 informierten diese das SEM dahingehend, dass die Beschwerdeführenden in Griechenland am (...) 2019 um Asyl ersucht, dieses Gesuch aber später stillschweigend zurückgezogen hätten. Übernahmeersuchen seitens der kroatischen und der deutschen Behörden seien von den griechischen Behörden abgelehnt worden (vgl. SEM-Akten 1267964-47/2).

E.

Am 24. August 2023 ersuchte das SEM die kroatischen Behörden um Rückübernahme der Beschwerdeführenden gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO. Dieses Gesuch blieb innert der in Art. 25 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet.

F.

Mit schriftlicher Eingabe vom 24. Oktober 2023 ergänzte die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführenden deren Aussagen dahingehend, dass eine Rückkehr nach Kroatien, ein Land, in welchem Eltern und Kinder Gewalt erlebt hätten beziehungsweise andauernder Diskriminierung ausgesetzt gewesen seien, eine Zumutung darstelle und nicht im Sinne des Kindeswohls von Art. 3 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (Kinderrechtskonvention, KRK, SR 0.107) sein könne. Gerade die Diskriminierung der Kinder im Bildungsbereich hätte weitreichende Auswirkungen auf die schulische und später berufliche Entwicklung der Kinder. Zu berücksichtigen seien auch die psychischen Auswirkungen der erlebten Diskriminierung und der ständigen Unsicherheit und wiederholten Entwurzelung, die dem Recht der Kinder auf Entwicklung in Art. 6 KRK entgegenstehe.

Die gesundheitliche Situation der Beschwerdeführerin 1 habe sich seit dem Dublin-Gespräch weiterhin verschlechtert. Die Beschwerden hätten (...). Bereits in Deutschland habe man die Diagnose «(...)» gestellt und ihr mitgeteilt, dass dies nur operativ behandelt werden könne und sich die Beschwerden ohne Operation verschlimmern würden. Da sie aber vor der bewilligten Operation nach Kroatien zurückgeschafft worden sei, habe diese

nicht stattfinden können. In Kroatien sei sie trotz vorliegendem Arztzeugnis nicht operiert worden. Die einzige medizinische Betreuung habe sie durch NGOs erhalten, die nur medizinische Nothilfe hätten leisten können. Die ständigen körperlichen Beschwerden würden ihr auch psychisch stark zusetzen, was sich durch die fehlende Privatsphäre in der Unterkunft noch verschlimmere. Sie bitte erneut um Kostengutsprache für die Operation sowie um weitere medizinische Abklärungen betreffend die festgestellten (...). Dass sie während sieben Monaten die nötige Behandlung in Kroatien nicht erhalten habe, sei Ausdruck der gravierenden Mängel im dortigen Gesundheitssystem.

G.

Den vorinstanzlichen Akten können folgende medizinischen Unterlagen entnommen werden (vgl. SEM-Akten 1267964-59/3, 1267964-60/11, 1267964-61/2, 1267964-62/2, 1267964-63/22 und 1267964-65/2):

- betreffend alle:
 - o Anfrage des SEM an Medic-Help BAZ F. _____ vom 7. November 2023 betreffend aktuellen Gesundheitszustand der Beschwerdeführenden mit Antwort vom gleichen Tag
- betreffend Beschwerdeführerin 1:
 - o Arztbericht - Rückmeldung an Medic-Help vom 31. August 2023 durch Dr. med. G. _____, Leitende Ärztin Frauenklinik, Bürgerspital H. _____,
 - o Mailverlauf vom 15. und 16. September 2023 zwischen BAZ und Dr. med. G. _____, Leitende Ärztin Frauenklinik, Bürgerspital H. _____ betr. Stornierung der geplanten Operation wegen fehlender Bewilligung,
 - o Konsultationsbericht vom 20. September 2023 von G. _____, Leitende Ärztin Frauenklinik, Bürgerspital H. _____,
 - o Meldung besonderes Vorkommnis im BAZ F. _____ vom 5. Oktober 2023 betreffend medizinischen Notfall ([...]),
 - o Notfallbericht vom 5. Oktober 2023 von Dr. med. univ. I. _____, Assistenzärztin, und Dr. med. J. _____, Leitender Arzt Allgemeine Innere und Notfallmedizin, Bürgerspital H. _____,
 - o Medikamentenkarte/Therapieplan vom 5. Oktober 2023 erstellt von Dr. med. univ. I. _____, Assistenzärztin, Bürgerspital H. _____,
 - o Abschlussbericht des Instituts für Labormedizin, (...), vom 8. Oktober 2023,

- Medizinisches Datenblatt für interne Arztbesuche BAZ F. _____ mit Eintrag vom 17. Oktober 2023 von Dr. med. K. _____, Ärztezentrum L. _____, M. _____,
- Antrag vom 24. Oktober 2023 auf Kostengutsprache für eine Operation und medizinische Behandlung des (...) (mit Kostengutsprache durch die deutschen Behörden vom 18. November 2022),
- Mailverlauf SEM vom 10. und 13. November 2023 betr. Begründung Ablehnung Kostengutsprache Operation.
- Betreffend Beschwerdeführer:
 - Medizinisches Datenblatt für interne Arztbesuche BAZ F. _____ mit Eintrag vom 24. Oktober 2023,
 - Arztbericht - Rückmeldung an Medic-Help vom 18. September 2023 durch N. _____, dipl. Zahnärztin, Zahnarztzentrum H. _____,
- Betreffend Beschwerdeführerin 2:
 - Notfallbehandlung / Vertretungsbericht vom 21. September 2023 von Dr. med. O. _____, Facharzt FMH für Kinder- und Jugendmedizin, Gruppenpraxis für Kinder und Jugendliche H. _____,
- Betreffend D. _____:
 - Notfallbehandlung / Vertretungsbericht vom 21. September 2023 von Dr. med. O. _____, Fachärztin FMH für Kinder- und Jugendmedizin, Gruppenpraxis für Kinder und Jugendliche H. _____,
- Betreffend E. _____:
 - Notfallbehandlung / Vertretungsbericht vom 21. September 2023 von Dr. med. O. _____, Facharzt FMH für Kinder- und Jugendmedizin, Gruppenpraxis für Kinder und Jugendliche H. _____,
 - Medic-Help Zuweisungsschreiben vom 5. November 2023,
 - Notfallkonsultationsbericht vom 5. November 2023, Dr. med. P. _____, Oberarzt Kinderchirurgie, und Dr. med. Q. _____, Assistenzärztin Pädiatrie, Spitalzentrum R. _____ betr. Ellenbogen (mit Röntgenbild),
 - Medic-Help Zuweisungsschreiben vom 7. November 2023,
 - Notfallbehandlung / Vertretungsbericht vom 7. November 2023 von Dr. med. O. _____, Facharzt FMH für Kinder- und Jugendmedizin, Gruppenpraxis für Kinder und Jugendliche H. _____.

H.

Mit Verfügung vom 13. November 2023 – gleichentags eröffnet – trat die

Vorinstanz auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht ein, verfügte ihre Überstellung nach Kroatien und forderte sie auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig beauftragte das SEM den Kanton H._____ mit dem Vollzug der Wegweisung, händigte den Beschwerdeführenden die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis aus und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

I.

Mit Rechtsmitteleingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 20. November 2023 beantragen die Beschwerdeführenden, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf ihre Asylgesuche einzutreten und in der Schweiz ein materielles Asylverfahren durchzuführen. Eventualiter sei die Sache zur rechtsgenügenden Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung an das SEM zurückzuweisen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchten sie um Erteilung der aufschiebenden Wirkung, Erlass vorsorglicher Massnahmen und Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung unter Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

J.

Am 21. November 2023 setzte die Instruktionsrichterin den Vollzug der Überstellung gestützt auf Art. 56 VwVG per sofort einstweilen aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM (Art. 105 AsylG [SR 142.31] i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG (SR 142.31) nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Die Beschwerde ist zulässig (Art. 105 AsylG; Art. 31 ff. VGG). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Legitimation [Art. 48 Abs. 1 VwVG], Frist

[Art. 108 Abs. 3 AsylG] und Form [Art. 52 VwVG]) sind offensichtlich erfüllt. 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 Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet, weshalb sie im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin (Art. 111 Bst. e AsylG), ohne Durchführung eines Schriftenwechsels und mit summarischer Begründung, zu behandeln ist (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG).

3.

3.1 Die Beschwerdeführenden rügen in formeller Hinsicht eine unvollständige und unrichtige Sachverhaltsermittlung sowie eine Verletzung des rechtlichen Gehörs beziehungsweise der Begründungspflicht. Das SEM habe bei seiner Entscheidung textbausteinartige Ausführungen gemacht und sei nicht auf den Einzelfall eingegangen. Zudem habe es den medizinischen Sachverhalt betreffend die Beschwerdeführerin 1 nicht rechtsgenügend abgeklärt. Es habe nicht abgeklärt, weshalb die behandelnden medizinischen Fachpersonen die Operation des (...) als indiziert erachtet hätten und welche Gründe sie (die Beschwerdeführerin 1) habe, die konservative Therapie abzulehnen. Ausserdem habe das SEM nicht begründet, weshalb keine Kostengutsprache erteilt worden sei. Weder die (...) noch die (...) und die psychischen Symptome seien umfassend abgeklärt worden. Ausserdem fehle in der Verfügung eine Auseinandersetzung mit dem Kindeswohl und das SEM habe im Hinblick auf einen möglichen Selbsteintritt keine Ermessensprüfung vorgenommen.

3.2 Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör, welches als Mitwirkungsrecht alle Befugnisse umfasst, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 144 I 11 E. 5.3; BVGE 2009/35 E. 6.4.1). Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen zu berücksichtigen. Nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen

Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 143 III 65 E. 5.2).

Das Verwaltungs- respektive Asylverfahren wird vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG), wonach die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen, die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen hat (BVGE 2015/10 E. 3.2 m.w.H.). Die Behörde ist dabei nicht verpflichtet, zu jedem Sachverhaltselement umfangreiche Nachforschungen anzustellen. Zusätzliche Abklärungen sind vielmehr nur dann vorzunehmen, wenn sie aufgrund der Aktenlage als angezeigt erscheinen. Ihre Grenze findet die Untersuchungspflicht in der Mitwirkungspflicht der Asylsuchenden (vgl. Art. 8 AsylG).

3.3 Das SEM hat den rechtserheblichen Sachverhalt im angefochtenen Nichteintretensentscheid hinreichend abgeklärt. Es hat die geltend gemachten gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführenden und insbesondere der Beschwerdeführerin 1 in seinen Erwägungen berücksichtigt (vgl. angefochtene Verfügung, S. 9 ff., insb. 11 letzter Absatz und S. 12 1. Absatz), offene Fragen von Medic-Help beantworten lassen sowie sämtliche medizinischen Akten eingeholt (vgl. angefochtene Verfügung Kap. I, Ziffn. 4 und 6). Ausserdem hat sich das SEM durchaus mit der vermeintlichen Notwendigkeit einer Operation befasst (vgl. angefochtene Verfügung, Kap. II, S. 11 letzter Absatz). Dem Notfallbericht vom 5. Oktober 2023 kann zwar ein Hinweis auf eine psychische Komponente als Ursache für die (...) entnommen werden. Es werden diesbezüglich weder weitere Abklärungen angeordnet noch empfohlen (vgl. SEM-Akten 1267964-63/22). Die Beschwerdeführerin hat zudem selbstbestimmt eine konservative Therapie ihrer Beschwerden infolge des partiellen Uterusprolaps sowie eine Physiotherapie betreffend ihre muskulär verursachten (...) abgelehnt (vgl. Antwort Medic-Help vom 7. November 2023; SEM-Akten 1267964-62/2). Die Erklärung, die Gynäkologinnen hätten ihr jeweils gesagt, nur eine Operation könne das Problem beheben, vermag – gerade unter Berücksichtigung der von ihr geltend gemachten Angst vor der risikoreichen Operation – nicht zu überzeugen. Dasselbe gilt für die Verweigerung der Physiotherapie mit der Begründung, ihre (...) seien kardial und nicht muskulär bedingt. Wird die angebotene medizinische Hilfe von der betroffenen Person nicht in Anspruch genommen oder eine ärztlich verordnete Therapie verweigert, ist es nicht Aufgabe des SEM, weitere medizinische Abklärungen zu

veranlassen. Ob das SEM zu Recht darauf geschlossen hat, eine notfallmässige Behandlung sei nicht nötig und die Beschwerden seien in Kroatien behandelbar, ist eine materielle Frage und nachfolgend zu beurteilen (vgl. E. 6.3.5). Die auf Beschwerdebene erhobene Rüge der unvollständigen Feststellung des medizinischen Sachverhalts erweist sich jedenfalls als nicht stichhaltig.

3.4 Ebenso wenig liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und des damit zusammenhängenden Teilgehalts der Begründungspflicht vor. So hat das SEM – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden – eine Einzelfallprüfung vorgenommen, indem es nach Prüfung und Würdigung der Parteivorbringen nachvollziehbar aufgezeigt hat, von welchen Überlegungen es sich – gerade auch in individueller Hinsicht – leiten liess (vgl. angefochtene Verfügung, Ziff. II S. 5 ff.). Es hat sich unter Bezugnahme auf die Schilderungen der Beschwerdeführenden mit ihrer individuellen Situation, insbesondere ihrer gesundheitlichen Situation, auseinandergesetzt. Auch mit der Situation der Kinder hat es sich befasst und kam zum Schluss, dass das Kindeswohl einer Überstellung nicht entgegenstehe (vgl. angefochtene Verfügung, Ziff. II, S. 6, 2. Absatz und 7, 1. Absatz). Da weder konkrete Anhaltspunkte für eine entscheidungswesentliche Gefährdung des Kindeswohls der minderjährigen Beschwerdeführenden dargetan noch ersichtlich sind, war die Vorinstanz – entgegen der Auffassung in der Rechtsmitteleingabe – nicht gehalten, die allfälligen Folgen einer Überstellung nach Kroatien für die minderjährigen Beschwerdeführenden vertieft abzuklären (vgl. auch E. 6.4). Es war den Betroffenen ohne weiteres möglich, sich ein Bild über die Tragweite des vorinstanzlichen Entscheides zu machen und diesen sachgerecht anzufechten. Dies zeigt auch die umfassende Beschwerdeschrift. Dass sie die Auffassung und Schlussfolgerungen der Vorinstanz hinsichtlich deren Erkenntnisse zu Kroatien und der Würdigung ihrer Aussagen nicht teilen, stellt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar, sondern betrifft die materielle Beurteilung der vorgebrachten Überstellungshindernisse. Ob die Vorinstanz ihr Ermessen hierbei gesetzeskonform ausgeübt hat, ist nachfolgend zu prüfen (vgl. E. 6.5).

3.5 Die formellen Rügen erweisen sich somit als unbegründet, weshalb keine Veranlassung besteht, die Sache zur Sachverhaltsfeststellung und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das diesbezügliche Eventualbegehren ist abzuweisen.

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). In diesem Fall verfügt das SEM in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an (Art. 44 AsylG).

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 als zuständiger Staat bestimmt wird. Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO). Im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens (Art. 23–25 Dublin-III-VO) findet grundsätzlich keine (neue) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III Dublin-III-VO mehr statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1).

Nachdem die kroatischen Behörden das Übernahmeersuchen innert der in Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet liessen, haben sie ihre Zuständigkeit implizit anerkannt (Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO). Die Zuständigkeit Kroatiens ist damit grundsätzlich gegeben, was die Beschwerdeführenden denn auch nicht bestreiten. Die Dublin-III-VO räumt den Schutzsuchenden kein Recht ein, den ihren Antrag prüfenden Staat auszuwählen (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.3).

4.3 Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, Antragstellende, die während der Prüfung ihres Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt haben oder die sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ohne Aufenthaltstitel aufhalten, nach Massgabe der Artikel 23, 24, 25 und 29 Dublin-III-VO wieder aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

4.4 Besteht aufgrund systemischer Schwachstellen im Asylwesen des ursprünglich als zuständig erkannten Mitgliedstaates die erhebliche Gefahr, der Antragsteller werde bei einer Überstellung einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung ausgesetzt, wird der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat zuständig, soweit nach den Regeln der Dublin-III-VO kein anderer zuständiger Mitgliedstaat bestimmt werden kann (Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO).

4.5 Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen, einen bei ihm von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen

gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO). Dieses sogenannte Selbsteintrittsrecht wird im Landesrecht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) konkretisiert. Gemäss dieser Bestimmung kann das SEM das Asylgesuch «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre. Liegen individuelle völkerrechtliche Überstellungshindernisse vor, ist der Selbsteintritt zwingend (vgl. BVGE 2015/9 E. 8.2.1).

5.

5.1 Die Beschwerdeführenden machen im Wesentlichen geltend, das kroatische Asyl- und Aufnahmesystem weise systemische Schwachstellen auf. Sie seien in Kroatien unmenschlich behandelt worden. Es sei keineswegs garantiert, dass sie bei einer Überstellung nach Kroatien Zugang zu einer angemessenen Unterbringung und/oder Versorgung hätten und ein faires Asylverfahren erhalten würden. Es bestehe die Gefahr eines Push-Backs der Beschwerdeführenden. Bei der Beschwerdeführerin stehe eine zwingend notwendige medizinische Behandlung an und es würden ihr bei einer Überstellung nach Kroatien schwere, nicht wiedergutzumachende gesundheitliche Nachteile drohen. Das Kindeswohl sei im Falle einer Rückkehr gefährdet. Es würden klare Verstösse gegen das Recht auf Gleichbehandlung (Art. 2 KRK) und das Recht auf Entwicklung (Art. 6 KRK) vor, weshalb mit hoher Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden müsse, dass die Wegweisung nach Kroatien zu einer Retraumatisierung der Kinder und zu weiteren Diskriminierungen und Anfeindungen führen werde.

5.2 Nach der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts liegen zum heutigen Zeitpunkt – unabhängig davon, ob es sich um ein «take charge»- oder ein «take back»-Verfahren handelt – keine konkreten Gründe für die Annahme vor, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragstellende in Kroatien würden systemische Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 zweiter und dritter Satz Dublin-III-VO aufweisen (vgl. dazu das Referenzurteil des BVGer E-1488/2020 vom 22. März 2023, welches die seit dem Referenzurteil D-1611/2016 vom 22. März 2016 bestehende Praxis bestätigt, wonach Dublin-Überstellungen nach Kroatien grundsätzlich zulässig sind). Die Vorbringen der Beschwerdeführenden erweisen sich vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung als unbehelflich. Daran vermögen auch die Verweise auf Berichte verschiedener Organisationen betreffend

Push-Backs oder punktuelle Schwachstellen im kroatischen Asylsystem nichts zu ändern.

5.3 Nach dem Gesagten ist die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO nicht gerechtfertigt.

6.

6.1 Nachfolgend ist zu prüfen, ob die Vorinstanz das Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Abs. 1 erster Satz Dublin-III-VO beziehungsweise Art. 29a Abs. 3 zu Recht nicht ausgeübt hat.

6.2 Kroatien 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), und hat seine diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen zu beachten. Es darf ausserdem davon ausgegangen werden, Kroatien anerkenne und schütze 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 (sog. Verfahrensrichtlinie) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahme richtlinie) ergeben. Diese Vermutung kann zwar im Einzelfall widerlegt werden. Hierfür bedarf es aber konkreter und ernsthafter Hinweise, die vom Betroffenen glaubhaft darzutun sind (vgl. BVGE 2010/45 E. 7.4 f.).

Die Beschwerdeführenden vermögen kein konkretes und ernsthaftes Risiko darzutun, die kroatischen Behörden würden sich weigern, sie wieder aufzunehmen und einen allfälligen Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie zu prüfen. Die Vorinstanz hält sodann zu Recht fest, dass keine Hinweise dafür vorliegen, dass die kroatischen Behörden keinen effektiven Schutz vor Rückschiebung (Non-Refoulement-Gebot) gewähren würden. In Bezug auf die Aufnahmebedingungen ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführenden nach eigenen Angaben in Kroatien eine Unterkunft hatten und finanziell unterstützt wurden. Die Kinder konnten die Schule besuchen und innert kurzer Zeit die dortige Sprache erlernen (SEM-Akt. 1267964-37/3). Ebenso hatten die Beschwerdeführenden Zugang zu medizinischer Notversorgung (vgl. Eingabe vom 24. Oktober 2023, SEM-Akt. 1267964-60/11). Bei einer allfällig vorübergehenden Einschränkung der ihnen zustehenden Aufnahmebedingungen

können sie sich mit Hilfe der vor Ort tätigen karitativen Organisationen an die zuständigen kroatischen Stellen wenden und allenfalls ihre Rechte auf dem Rechtsweg einfordern (vgl. Art. 26 Aufnahmerichtlinie). Dasselbe gilt bei Fehlverhalten einzelner Beamter oder Privatpersonen. Allein der Umstand, dass solche Schritte in Kroatien allenfalls mit grösseren Hürden und Schwierigkeiten als in der Schweiz verbunden sind, steht einer Überstellung nach Kroatien nicht entgegen. In Bezug auf die geltend gemachte Gewaltanwendung durch die kroatischen Grenzbehörden anlässlich der ersten Einreise, ist anzumerken, dass das Verhalten der kroatischen Grenzbehörden und die Behandlung von Asylsuchenden im Rahmen der Erstaufnahme bis zur Gesuchstellung in Kroatien zwar problematisch sein kann. Wie bereits der Aufenthalt in Kroatien nach der Rückkehr der Beschwerdeführenden aus Deutschland gezeigt hat, lässt sich daraus allerdings nicht ableiten, dass sie im Rahmen einer gestützt auf die Dublin-III-VO erfolgenden Rückführung nach Kroatien erneut mit Misshandlungen und Gewalt zu rechnen haben (vgl. Referenzurteil E-1488/2020 E. 9.4. sowie u.a. Urteil des BVGer F-6014/2023 vom 9. November 2023 E. 6.2).

6.3

6.3.1 In Bezug auf die gesundheitliche Situation der Beschwerdeführenden ist darauf hinzuweisen, dass eine zwangsweise Rückweisung von Personen mit gesundheitlichen Problemen nur ganz ausnahmsweise einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellt. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die betroffene Person sich in einem fortgeschrittenen oder terminalen Krankheitsstadium und bereits in Todesnähe befindet, nach einer Überstellung mit dem sicheren Tod rechnen müsste und dabei keinerlei soziale Unterstützung erwarten könnte (vgl. BVGE 2011/9 E. 7 m.H.a. die damalige Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR]). Eine weitere definierte Konstellation betrifft Schwerkranke, die durch die Abschiebung – mangels angemessener medizinischer Behandlung im Zielstaat – mit einem realen Risiko konfrontiert würden, einer ernsten, raschen und unwiederbringlichen Verschlechterung ihres Gesundheitszustands ausgesetzt zu werden, die zu intensivem Leiden oder einer erheblichen Verkürzung der Lebenserwartung führen würde (vgl. Urteil des EGMR Pashvili gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180–193 m.w.H., bestätigt durch Savran gegen Dänemark 7. Dezember 2021, Grosse Kammer, 57467/15, §§ 121 ff.).

6.3.2 Den diversen ärztlichen Berichten ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin 1 an (...) leidet. Es war deshalb eine «operative Sanierung» (...) vorgesehen, wobei am 1. September 2023 festgehalten wurde,

dass zunächst abgeklärt werden müsse, ob die Operation genehmigt werde, zumal es sich um keinen Notfall handle (vgl. Konsultationsbericht vom 20. September 2023, S. 2). Mangels Kostengutsprache wurde die Operation nicht durchgeführt. Eine durch die Gynäkologie vorgeschlagene alternative Therapie lehnte die Beschwerdeführerin 1 ab. Anfangs Oktober erlitt diese zudem eine zweifache (...), woraufhin (...) diagnostiziert wurden. Eine kardiale Ursache konnte ausgeschlossen werden.

Der Beschwerdeführer leidet an einem (...), ausserdem war er wegen einer (...) in Behandlung. Die Beschwerdeführerin 2 leidet an einer leichten (...) und der jüngste Sohn erlitt beim Spielen eine (...), welche behandelt wurde. Der ältere Sohn macht Plattfüsse und daraus resultierend Schmerzen beim Gehen geltend. Ausserdem waren alle Kinder beim Kinderarzt, wobei eine Impfkontrolle durchgeführt wurde. Psychische Probleme der Kinder wurden beim Medic-Help nicht geltend gemacht.

6.3.3 Das SEM hält diesbezüglich fest, alle Familienmitglieder könnten eine allfällig benötigte medizinische Behandlung in Kroatien – einem Land mit einer ausreichenden Gesundheitsversorgung – in Anspruch nehmen und fortsetzen. Es treffe zu, dass der Zugang im Frühling des Jahres 2023 – in der Periode, in welcher die Beschwerdeführenden sich in Kroatien befunden hätten – aufgrund des auslaufenden Projekts der Médecins du Monde (MdM) erschwert gewesen sei. Die Finanzierung des Projekts sei nun aber wieder sichergestellt.

6.3.4 Die Beschwerdeführenden äussern sich in der Rechtsmitteleingabe dahingehend, dass im Fall der Beschwerdeführerin 1 bei (...) das Pessar selten als Langzeittherapie geeignet sei, und eine Operation insbesondere bei einem (...) indiziert sei. Die Beschwerdeführerin habe zu wenige Informationen zu einer konservativen Therapie erhalten und befürchte, dass es bei einem Pessar zu Komplikationen kommen könnte. Auch bei der Operation handle es sich um keine Routineoperation, weshalb diese nicht in Kroatien durchgeführt werden könne. Ausserdem (...) die Beschwerdeführerin 1 immer wieder in (...) und würde in Kroatien psychisch dekompen­sieren. Es bestünden überdies genügend Indizien, die für eine Angststörung und Depression sprechen würden. Das SEM nehme mit einer Wegweisung eine gravierende Verschlechterung des Gesundheitszustands der Beschwerdeführerin 1 in Kauf.

6.3.5 Die gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers sowie der Kinder stellen offensichtlich keine gravierenden Erkrankungen im Sinne der

unter E. 6.3.1 geschilderten Rechtsprechung dar. In den Dublin-Gesprächen wurde eine gewisse psychische Belastung der Kinder angesprochen, woraufhin die Beschwerdeführenden darauf hingewiesen wurden, dass sie sich bei medizinischen Problemen an Medic-Help wenden könnten, die Kontaktaufnahme aber in ihrer eigenen Verantwortung liege (vgl. SEM Akten 1267964-37/3, S. 3; 1267964-40/3, S. 2; 1267964-46/3, S. 2). Eine solche Kontaktaufnahme ist in Bezug auf psychische Probleme nie erfolgt, weshalb nicht von einer relevanten psychischen Belastung auszugehen ist.

In Bezug auf den (...) der Beschwerdeführerin 1 ist festzuhalten, dass es sich bei der ursprünglich angesetzten Operation nicht um eine notfallmässige Versorgung handelt, weshalb die entsprechende Kostengutsprache nicht erfolgt ist (vgl. Konsultationsbericht vom 20. September 2023 und Mailverlauf SEM vom 10. und 13. November 2023). Den Akten ist nicht zu entnehmen, dass die behandelnden Ärzte dies anders eingeschätzt hätten. Die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin 1 trotz erfolgter Kostengutsprache in Deutschland noch vor der Operation nach Kroatien überstellt worden war, spricht ebenfalls gegen das Vorliegen eines Notfalls.

Es ist ausserdem darauf hinzuweisen, dass die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, den Antragstellern die erforderliche medizinische Versorgung, die zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten und schweren psychischen Störungen umfasst, zugänglich zu machen (Art. 19 Abs. 1 Aufnahme richtlinie). Antragstellenden Personen mit besonderen Bedürfnissen ist die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe, einschliesslich psychologischer Betreuung, zu gewähren (Art. 19 Abs. 2 Aufnahme richtlinie). Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, verfügt Kroatien über eine ausreichende medizinische Infrastruktur. Sodann bestehen dort nebst den staatlichen Einrichtungen auch Angebote von Nichtregierungsorganisationen für die psychiatrische Betreuung, womit von einem genügenden psychologischen Behandlungsangebot auszugehen ist (vgl. statt vieler Urteil des BVGer E-6192/2023 vom 17. November 2023, E. 7.2.3). Wie von der Vorinstanz dargelegt wurde, hat die Organisation MdM ihre Tätigkeit wieder aufgenommen. Zudem sind die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragten schweizerischen Behörden gehalten, dem aktuellen Gesundheitszustand der Beschwerdeführenden – insbesondere der Beschwerdeführerin 1 – bei der Organisation der Überstellung nach Kroatien Rechnung zu tragen. Es liegen folglich keine Anhaltspunkte vor, wonach die Gesundheit der Beschwerdeführenden bei einer Überstellung nach Kroatien ernsthaft gefährdet würde. Mithin besteht kein Anlass für einen zwingenden Selbsteintritt der Schweiz.

6.4 Mit Blick auf das Vorbringen, eine Überstellung nach Kroatien verletze die Kinderrechtskonvention, ist festzuhalten, dass aus der Kinderrechtskonvention kein Anspruch auf Aufenthalt im Staat mit den für ein Kind vorteilhaftesten Lebensbedingungen, geschweige denn ein Aufenthaltsrecht abgeleitet werden kann (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.5.2; 139 I 315 E. 2.4). Bei der Prüfung des Kindeswohls steht vielmehr das grundlegende Bedürfnis von Kindern im Vordergrund, in möglichst engem Kontakt mit ihren Eltern aufwachsen zu können. Vorliegend betrifft die Überstellungsentscheidung alle Familienmitglieder. Den Akten sind keine Hinweise darauf zu entnehmen, dass die Kinder in Kroatien von den Eltern getrennt werden könnten. Angesichts der kurzen Aufenthaltsdauer in der Schweiz können sie auch nicht als hier verwurzelt gelten. In Bezug auf die geltend gemachte Retraumatisierung der Kinder ist festzuhalten, dass den Akten keine Hinweise auf eine Traumatisierung zu entnehmen sind. Folglich stellt die Überstellung nach Kroatien keine Verletzung des Kindeswohls im Sinne von Art. 3 KRK dar.

6.5 Soweit in der Rechtsmitteleingabe gerügt wird, die Vorinstanz habe sich nicht konkret mit der Möglichkeit eines Selbsteintritts aus humanitären Gründen auseinandergesetzt und mithin ihr Ermessen unterschritten, ist Folgendes festzuhalten: Das SEM führte im angefochtenen Entscheid aus, dass in Würdigung der Akten und der vom Beschwerdeführer geäußerten Umstände keine Gründe bestünden, welche die Schweiz veranlassen würden, die Souveränitätsklausel anzuwenden. Es hat diesen Umständen in der Verfügung Rechnung getragen und sich insbesondere einlässlich mit der gesundheitlichen Situation der Beschwerdeführenden und der Möglichkeit einer entsprechenden medizinischen Versorgung in Kroatien hinreichend auseinandergesetzt. Vor diesem Hintergrund ist weder dargetan noch ersichtlich, inwiefern das SEM seiner Pflicht zur gesetzeskonformen Ermessensausübung nicht nachgekommen sein sollte.

6.6 Angesichts der vorstehenden Erwägungen ist kein Grund für eine zwingende Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Dublin-III-VO ersichtlich.

7.

Die Vorinstanz ist demnach zu Recht gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht eingetreten und hat die Überstellung nach Kroatien angeordnet. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen und die Verfügung des SEM zu bestätigen.

8.

Mit dem Entscheid in der Hauptsache sind die Gesuche um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos geworden. Der am 21. November 2023 verfügte einstweilige Vollzugsstopp fällt mit dem vorliegenden Urteil dahin.

9.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist abzuweisen, da die Begehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – als offensichtlich aussichtslos zu bezeichnen sind. Die Verfahrenskosten sind den unterliegenden Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung wird abgewiesen.

3.

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

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Roswitha Petry

Regina Seraina Goll

Versand: