



## Urteil vom 21. April 2022

---

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),  
Richterin Contessina Theis,  
Richterin Regula Schenker Senn,  
Gerichtsschreiber Michael Spring.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Afghanistan,  
vertreten durch Lea Christofori, HEKS Rechtsschutz  
Bundesasylzentren Nordwestschweiz,  
Freiburgerstrasse 50, 4057 Basel,  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 23. März 2022 / N (...).

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

Gemäss eigenen Angaben verliess die Beschwerdeführerin, zusammen mit ihrem Bruder B.\_\_\_\_\_ (N ...) sowie der Verlobten ihres Bruders C.\_\_\_\_\_ (N ...) ihren Heimatstaat Afghanistan im Jahr 2019. Sie suchte am 10. November 2021 in der Schweiz um Asyl nach. Am 17. November 2021 erfolgte die Personalienaufnahme durch die Vorinstanz.

**B.**

Ein Abgleich der Fingerabdrücke der Beschwerdeführerin mit der "Eurodac"-Datenbank ergab, dass sie am 22. Juni 2021 in Griechenland und am 18. September 2021 in Rumänien ein Asylgesuch eingereicht hatte.

**C.**

Am 17. November 2021 ersuchte das SEM die rumänischen Behörden um Rückübernahme der Beschwerdeführerin gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. b 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). Diesem Gesuch wurde am 26. November 2021 entsprochen.

**D.**

Mit Verfügung vom 29. Dezember 2021 trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin nicht ein, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Rumänien an und forderte sie auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen.

**E.**

Mit Rechtsmittel vom 10. Januar 2022 gelangte die Beschwerdeführerin an das Bundesverwaltungsgericht. Dieses hiess die Beschwerde am 8. Februar 2022 gut, hob die angefochtene Verfügung vom 29. Dezember 2021 auf und wies die Sache zur weiteren Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung unter Vornahme einer rechtsgenüglien Ermessensausübung an die Vorinstanz zurück.

**F.**

Mit Verfügung vom 23. März 2022 (eröffnet am Folgetag) trat das SEM auf

das Asylgesuch der Beschwerdeführerin wiederum nicht ein, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Rumänien an und forderte sie auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig beauftragte es den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung, händigte der Beschwerdeführerin die editionspflichtigen Akten aus und stellte fest, dass einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme.

#### **G.**

Mit Beschwerde vom 30. März 2022 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte die Beschwerdeführerin, die Verfügung vom 23. März 2022 sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, auf ihr Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die Verfügung zur rechtsgenügenden Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht beantragte sie die Gewährung der aufschiebenden Wirkung, die unverzügliche Anordnung eines Vollzugsstopps, die unentgeltliche Prozessführung sowie den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

#### **H.**

Am 31. März 2022 ordnete der Instruktionsrichter einen superprovisorischen Vollzugsstopp an. Gleichentags lagen dem Bundesverwaltungsgericht die vorinstanzlichen Akten in elektronischer Form vor.

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

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

**1.2** Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

#### **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. BVG 2017 VI/5 E. 3.1; 2012/4 E. 2.2, je m.w.H.).

### **3.**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

### **4.**

**4.1** Die Beschwerdeführerin wirft der Vorinstanz eine Verletzung der Untersuchungs- und Begründungspflicht vor. Insbesondere der gesundheitliche Zustand und das damit verbundene Abhängigkeitsverhältnis zu ihren Brüdern seien nicht gebührend untersucht und eine definitive medizinische Diagnose beziehungsweise die nötigen Behandlungsmöglichkeiten nicht abgewartet worden. Eine weitergehende Untersuchung oder eine Überweisung an einen fachkundigen Arzt, der eine definitive Diagnose stellen könnte, seien nicht gemacht worden. Die Vorinstanz halte sodann weiterhin fest, dass Rumänien über ausreichende medizinische Infrastrukturen verfüge. Der Selbsteintritt sei pauschal verneint worden, ohne diesen in nachvollziehbarer Weise auf den vorliegenden Einzelfall bezogen abzuklären. Diese formellen Rügen sind vorab zu prüfen, da sie zu einer Kassation der angefochtenen Verfügung führen können.

**4.2** Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts kann nach Art. 49 Bst. b VwVG gerügt werden. Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung beispielsweise dann, wenn der Verfügung ein aktenwidriger oder nicht weiter belegbarer Sachverhalt zugrunde gelegt wurde. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn die Behörde trotz der geltenden Untersuchungsmaxime den Sachverhalt nicht von Amtes wegen abgeklärt, oder nicht alle für den Entscheid wesentlichen Sachumstände berücksichtigt hat (vgl. BENJAMIN SCHINDLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 49 N. 29). Nach dem für das Verwaltungsverfahren geltenden Untersuchungsgrundsatz (Art. 12 ff. VwVG) ist die zuständige Behörde mithin verpflichtet, den für die Beurteilung eines Asylgesuchs relevanten Sachverhalt von Amtes

wegen festzustellen (vgl. KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 12 N. 16).

**4.3** Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 VwVG) umfasst als Mitwirkungsrecht alle Befugnisse, 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. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sie eine sachgerechte Anfechtung ermöglicht. 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).

**4.4** Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem ersten Rechtsgang die Verfügung der Vorinstanz vom 29. Dezember 2021 mit der Begründung kassiert, sie habe den Sachverhalt im Hinblick auf die Anwendung von Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO sowie Art. 8 EMRK und der Souveränitätsklausel nicht rechtsgenügend abgeklärt. Es führte aus, insbesondere der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin bedürfe der weiteren Untersuchung. Dabei sei auch die Situation des mit der Beschwerdeführerin in die Schweiz geflüchteten B.\_\_\_\_\_ und seine Beziehung zu der Beschwerdeführerin in die Entscheidungsfindung miteinzubeziehen.

**4.5** Wie sich aus den Akten ergibt, hat die Vorinstanz nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 8. Februar 2022 bei der Pflegeabteilung des Bundesasylzentrums (...) Erkundigungen zum Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin getätigt. Diese ergaben, dass die Beschwerdeführerin am 15. März 2022 aufgrund von Magenbeschwerden und eines schmerzenden Rippenbogens ärztlich untersucht worden war. Der Arzt konstatierte dabei eine «Druckdolenz Nierenloge rechts», ansonsten erachtete er den Zustand und insbesondere Herz und Lunge («Cor und Luneg») der Beschwerdeführerin als «i.O.». In Bezug auf das Abhängigkeitsverhältnis der Beschwerdeführerin zu ihren Brüdern zog die Vorinstanz nach eigenen Angaben sodann die Dossiers von D.\_\_\_\_\_ (N ...), dem seit 2015 in der Schweiz lebenden Bruder der Beschwerdeführerin und von B.\_\_\_\_\_, dem mit ihr in die Schweiz geflüchteten Bruder, bei. Sie konstatierte, im Dossier von D.\_\_\_\_\_ sei nichts vorhanden, was auf eine besondere aktuelle oder vergangene Abhängigkeitsbeziehung zwischen

der Beschwerdeführerin und ihrem Bruder hindeute. Aus der geltend gemachten, bereits im Heimatland gelebten sehr engen Beziehung ergebe sich kein besonderes Abhängigkeitsverhältnis infolge von schwerer Krankheit, ernsthafter Behinderung oder hohem Alter. Ebenso wenig gehe aus den Akten hervor, dass D. \_\_\_\_\_ für die Beschwerdeführerin in den vergangenen Jahren ein humanitäres Visumsgesuch wegen einer schwerwiegenden Behinderung oder einer anderen besonderen Abhängigkeit eingereicht hätte. In den Akten von D. \_\_\_\_\_ sei lediglich ein Gesuch um Familienzusammenführung zu finden, welches jedoch wegen der Volljährigkeit der Beschwerdeführerin und in Ermangelung eines Asylgesuchs sowie eines besonderen Abhängigkeitsverhältnisses abschlägig beantwortet worden sei. Auch aus dem Dossier von B. \_\_\_\_\_ ergebe sich nichts Anderes. Zusammenfassend sei festzustellen, dass zwischen der Beschwerdeführerin und ihren Brüdern kein besonderes Abhängigkeitsverhältnis bestehe.

**4.6** Mit dem dargestellten Vorgehen ist die Vorinstanz den Anforderungen des bundesverwaltungsgerichtlichen Urteils vom 8. Februar 2022 in gesundheitlicher Hinsicht gerecht geworden. Die nun aktenmässig erstellte Symptomatik der Beschwerdeführerin erscheint als zu geringfügig, als dass sich weitere medizinische Abklärungen aufdrängen würden. Es dürfte eine ausreichende Kommunikation zwischen ihr und den behandelnden Ärzten respektive Ärztinnen möglich gewesen sein und es kann angenommen werden, dass sie sämtliche gesundheitlichen Beschwerden hat schildern können, zumal gerade die Untersuchung vom 15. März 2022 zur Abklärung der Magenbeschwerden erfolgte. Auch der Begründungspflicht wurde genüge getan, hat die Vorinstanz doch nachvollziehbar aufgezeigt, von welchen Überlegungen sie sich in Bezug auf den Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin und einem damit zusammenhängenden allfälligen Abhängigkeitsverhältnis zu ihren Brüdern hat leiten lassen.

#### **4.7**

**4.7.1** Die Vorinstanz hat es in der angefochtenen Verfügung in Bezug auf die Anwendung der Souveränitätsklausel gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO allerdings versäumt, Bezug zum Ende Februar 2022 ausgebrochenen Krieg in der Ukraine zu nehmen. So stellt sich aufgrund der Richtung Westen strömenden Kriegsflüchtenden die Frage einer Überlastung des Asyl- und Gesundheitssystems in Rumänien.

**4.7.2** Es ist insofern darauf hinzuweisen, dass Rumänien Signatarstaat der EMRK, des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und

andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sowie des Zusatzprotokolls der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) ist und seinen diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen nachkommt. Es darf davon ausgegangen werden, dieser Staat 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. Aufnahmerichtlinie) ergeben. Bislang haben trotz gewisser Unzulänglichkeiten weder das Bundesverwaltungsgericht noch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) – und im Übrigen auch nicht der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) – systemische Schwachstellen im rumänischen Asylsystem erkannt (vgl. etwa Urteil des BVGer E-3252/2021 vom 2. September 2021 E. 9.1.1 m.w.H.).

**4.7.3** Vor dem aktuellen Hintergrund des Kriegs in der Ukraine hätte die Vorinstanz aber vertieft prüfen müssen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, die Beschwerdeführerin werde im Falle einer Überstellung nach Rumänien menschenunwürdige Zustände sowie kein faires Asylverfahren zu erwarten haben, und ob deshalb die Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 EU-Grundrechtecharta und Art. 3 EMRK besteht. Asylsuchende können gemäss der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts aus der Souveränitätsklausel zwar keine unmittelbar rechtlich durchsetzbaren Ansprüche ableiten. Im Beschwerdeverfahren können sie sich jedoch auf die Verletzung einer direkt anwendbaren Bestimmung des Völkerrechts oder einer Norm des Landesrechts – insbesondere auf Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) – berufen, die einer Überstellung entgegensteht. Ist die Rüge begründet, muss Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO angewendet werden, und die Schweiz ist gehalten, sich für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig zu erklären (vgl. BVGE 2010/45 E. 5).

**4.8** Es erweist sich somit, dass der rechtserhebliche Sachverhalt nicht ausreichend abgeklärt ist.

**4.9** Die Vorinstanz ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass sie in Anwendung der Ermessensklausel gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO die Zuständigkeit für die Prüfung des Antrags der Beschwerdeführerin übernehmen kann, um den Druck auf Rumänien zu verringern, sollte sie zum Schluss gelangen, dass dort ein Massenzustrom stattfindet (vgl. auch Ziff. 7 der Mitteilung der Europäischen Kommission zu operativen Leitlinien für die Umsetzung des Durchführungsbeschlusses 2022/382 des Rates zur Feststellung des Bestehens eines Massenzustroms von Vertriebenen aus der Ukraine im Sinne des Artikels 5 der Richtlinie 2001/55/EG und zur Einführung eines vorübergehenden Schutzes [ABl. C 126 I/01 vom 21.03.2022]).

## **5.**

**5.1** Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, weshalb dessen Verletzung grundsätzlich ungeachtet der materiellen Auswirkungen zur Aufhebung des betreffenden Entscheides führt (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4). Vorliegend sieht sich das Bundesverwaltungsgericht nicht veranlasst, mittels durch das Gericht vorzunehmender weiterer Sachverhaltsabklärungen eine Heilung der Gehörsverletzung vorzunehmen, zumal der Beschwerdeführerin dadurch eine Instanz verloren ginge und die fehlende Entscheidreife durch die Beschwerdeinstanz nicht mit vertretbarem Aufwand hergestellt werden kann.

**5.2** Aufgrund Ausgeführten ist die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur weiteren vollständigen Sachverhaltsabklärung an das SEM zurückzuweisen.

## **6.**

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

## **7.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werden gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung vom 23. März 2022 wird aufgehoben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung an das SEM zurückgewiesen

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Michael Spring

Versand: