



Urteil vom 19. August 2020

Besetzung

Richterin Regula Schenker Senn (Vorsitz),
Richter Yanick Felley,
Richterin Sylvie Cossy,
Gerichtsschreiberin Christa Preisig.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Guinea,
vertreten durch Karin Fischli,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 30. März 2020 / (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess gemäss eigenen Angaben seinen Heimatstaat am 28. März 2019 und reiste am 20. November 2019 in Spanien ein. Am 6. März 2020 ersuchte er in der Schweiz um Asyl (Akten der Vorinstanz [SEM-act.] 10 Ziff. 5).

B.

Ein Abgleich seiner Fingerabdrücke mit der EURODAC-Datenbank ergab, dass der Beschwerdeführer am 28. November 2019 in Spanien daktyloskopiert worden war (SEM-act. 6-7). Gestützt darauf gewährte ihm das SEM anlässlich des 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 der Möglichkeit einer Überstellung nach Spanien. Der Beschwerdeführer gab an, er wolle nicht nach Spanien zurückkehren. Er habe von Anfang an in die Schweiz kommen wollen. Er sei in ärztlicher Behandlung und müsse in den nächsten Tagen noch ins Spital. Er habe Schwellungen am Oberschenkel und würde gerne Verletzungen, die er wegen Schlägen im Heimatland am Kopf erlitten habe, untersuchen lassen (SEM-act. 13).

C.

Am 17. März 2020 ersuchte das SEM die spanischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO (SEM-act. 15). Diesem Gesuch wurde am 26. März 2020 entsprochen (SEM-act. 20).

D.

Mit Verfügung vom 30. März 2020 (selbentags eröffnet) trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und verfügte die Überstellung nach Spanien. Gleichzeitig ordnete es den Vollzug der Wegweisung nach Spanien an und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu (SEM-act. 23).

E.

Hiergegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 3. April 2020 Be-

schwerde beim Bundesverwaltungsgericht (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer-act.] 1). Er beantragte die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung. Auf sein Asylgesuch sei einzutreten, eventualiter sei die Sache zur vollständigen Feststellung des Sachverhaltes und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, subeventualiter sei sie anzuweisen, individuelle Zusicherungen von den spanischen Behörden einzuholen. In prozessualer Hinsicht beantragte er das Absehen von Vollzugshandlungen bis zum Entscheid über das Rechtsmittel, die Gewährung der aufschiebenden Wirkung, die Ansetzung einer angemessenen Ausreisefrist, die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteiständung sowie den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 8. April 2020 erteilte die Instruktionsrichterin der Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Ferner wurde ihm die unentgeltliche Prozessführung und – unter Vorbehalt der Bezeichnung einer Rechtsvertreterin bzw. eines Rechtsvertreters seiner Wahl – die unentgeltliche Rechtsverteiständung gewährt und der Vorinstanz Frist zur Einreichung einer Vernehmlassung gesetzt (BVGer-act. 3). Mit Schreiben vom 14. April 2020 wurde das Bundesverwaltungsgericht über die Mandatierung der rubrizierten Rechtsvertreterin informiert, die in der Folge als amtliche Rechtsbeiständin eingesetzt wurde (BVGer-act. 4-5).

G.

Mit Vernehmlassung vom 8. Mai 2020 hielt das SEM an seiner Verfügung vollumfänglich fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde (BVGer-act. 6).

H.

Am 12. Juni 2020 replizierte der Beschwerdeführer und reichte medizinische Unterlagen zu den Akten (BVGer-act. 8).

I.

Auf den weiteren Akteninhalt wird – soweit rechtserheblich – in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 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).

1.2 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 erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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

3.

3.1. 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).

3.2. 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). 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 Fall eines sogenannten Aufnahmeverfahrens (engl.: take charge) sind die Kriterien des Kapitels III nach dem Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien, d.h. in der dort aufgeführten Rangfolge, anzuwenden (vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO).

3.3. Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat, nach Massgabe der Art. 21, 22 und 29 Dublin-III-VO aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. a Dublin-III-VO).

3.4. Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen, einen bei ihm von einem 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; sog. Selbsteintrittsrecht).

4.

4.1. Den Akten ist zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer vor seiner Einreise in die Schweiz in Spanien aufgehalten hatte, wo er am 28. November 2019 daktyloskopiert worden war. Das SEM ersuchte die spanischen Behörden am 17. März 2020 gestützt auf Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO um seine Aufnahme (SEM-act. 15). Diese stimmten dem Gesuch am 26. März 2020 zu (SEM-act. 20). Die grundsätzliche Zuständigkeit Spaniens ist somit gegeben. Der Beschwerdeführer bestreitet diese denn auch nicht. Er macht jedoch geltend, dass er befürchte, in Spanien – insbesondere angesichts der Covid-19-Pandemie – keine adäquate und rechtzeitige Gesundheitsversorgung zu erhalten, die aufgrund seiner stark Schmerzen notwendig sei. Die Schweiz habe daher das Selbsteintrittsrecht auszuüben.

4.2. Spanien 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 diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen nach. 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. Aufnahme richtlinie) ergeben. Es gibt keine wesentlichen Gründe für die Annahme, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Spanien würden systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Artikels 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen würden, weshalb die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO nicht gerechtfertigt ist.

4.3. Damit bleibt die Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO, respektive der – das Selbsteintrittsrecht im Landesrecht konkretisierenden – Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsyV 1, SR 142.311) zu prüfen, gemäss welcher

das SEM das Asylgesuch «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre.

4.3.1. Der Beschwerdeführer hat kein konkretes und ernsthaftes Risiko dargetan, die spanischen Behörden würden sich weigern, ihn aufzunehmen und seinen Antrag auf internationalen Schutz unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie und der Respektierung des Grundsatzes des Non-Refoulement zu prüfen. Er hat zudem nicht geltend gemacht, die ihn bei einer Rückführung erwartenden Bedingungen in Spanien seien derart schlecht, dass sie zu einer Verletzung von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta, Art. 3 EMRK oder Art. 3 FoK führen könnten. Der Beschwerdeführer hat auch keine konkreten Hinweise für die Annahme dargetan, Spanien würde ihm dauerhaft die ihm gemäss Aufnahme richtlinie zustehenden minimalen Lebensbedingungen vorenthalten. Bei einer allfälligen vorübergehenden Einschränkung könnte er sich im Übrigen nötigenfalls an die dortigen Behörden wenden und die ihm zustehenden Aufnahmebedingungen auf dem Rechtsweg einfordern (vgl. Art. 26 Aufnahme richtlinie).

4.3.2. Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, sein Gesundheitszustand stehe einer Überstellung entgegen. In der Beschwerdeschrift vom 3. April 2020 führt er diesbezüglich aus, er leide an einer schmerzhaften und geschwollenen Hernie am Oberschenkel, die ärztlich untersucht worden sei und operiert werden müsse. Eine rechtzeitige Behandlung sei in Spanien nicht gewährleistet, erst recht nicht aufgrund der Covid-19-Pandemie (BVGer-act. 1). In seiner Replik vom 12. Juni 2020 hält er nach einer mittlerweile erfolgten Operation der Hernie daran fest, dass eine Überstellung nach Spanien unzulässig gewesen wäre, da eine rechtzeitige Behandlung der Hernie nicht hätte gewährleistet werden können. Das SEM habe ihn trotz klarer Operationsindikation nach Spanien überstellen wollen, ohne den medizinischen Sachverhalt vollständig und richtig festgestellt zu haben. Die Sache sei daher an die Vorinstanz zurückzuweisen. Überdies sei nach wie vor davon auszugehen, dass Asylsuchenden der Zugang zum spanischen Gesundheitssystem aufgrund der Pandemie erschwert werde (BVGer-act. 8).

Eine zwangsweise Rückweisung von Personen mit gesundheitlichen Problemen kann nur ganz ausnahmsweise einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen. Dies ist unter anderem bei Schwerkranken der Fall, 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 Paposhvili gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180–193 m.w.H.).

Eine solche Situation war vorliegend weder zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung noch aktuell bei der Fällung des Urteils gegeben. Zwar litt der Beschwerdeführer an einer Hernia inguinalis, die operativ behandelt werden musste. Dem ärztlichen Zeugnis vom 6. Mai 2020 lässt sich jedoch entnehmen, dass mit der Operation noch bis im Juni 2020 zugewartet werden konnte, was gegen eine akute gesundheitliche Gefährdungslage und Dringlichkeit spricht. Davon zeugt im Übrigen auch, dass der Beschwerdeführer offenbar mehrere Termine beim Viszeralchirurgen versäumt hat. Dass die Operation erst auf Anfang Juni 2020 angesetzt wurde, geschah zudem gemäss Arzteugnis auf eigenen Wunsch des Beschwerdeführers, da dieser noch das Ende des Ramadans abwarten wollte (BVGer-act. 8 Beilage 1). Die Operation vom 8. Juni 2020 ist gemäss kurzstationärem Bericht gut verlaufen und der postoperative Verlauf ist ebenfalls komplikationslos (BVGer-act. 8 Beilage 2). Der Beschwerdeführer hat nach dem Gesagten jederzeit Zugang zu medizinischer Behandlung und die Hernie, die ihm Probleme bereitet hat, ist operiert werden. Er hat demnach nicht nachgewiesen, dass er nicht reisefähig war respektive sei oder eine Überstellung seine Gesundheit ernsthaft gefährdet hätte. Sein Gesundheitszustand vermochte und vermag eine Unzulässigkeit im Sinne dieser restriktiven Rechtsprechung nicht zu rechtfertigen. Die gesundheitlichen Probleme waren auch nicht von einer derartigen Schwere, dass aus humanitären Gründen von einer Überstellung abgesehen werden müsste, Hinweise auf allfällige verbleibende Gesundheitsprobleme sind den Akten nicht zu entnehmen.

Im Übrigen ist allgemein bekannt, dass Spanien über eine ausreichende medizinische Infrastruktur verfügt. Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, 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 Aufnahmeleitlinie); den Antragstellern mit besonderen Bedürfnissen ist die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe (einschliesslich nötigenfalls einer geeigneten psychologischen Betreuung) zu gewähren (Art. 19 Abs. 2 Aufnahmeleitlinie). Es liegen keine Hinweise vor, wonach Spanien dem Beschwerdeführer eine adäquate medizinische

Behandlung verweigern würde. Daran ändert auch die Covid-19-Pandemie nichts. Die Vorinstanz berücksichtigt im Rahmen des Vollzugs die pandemische Lage und deren Auswirkungen auf die Gesundheitsversorgung im Destinationsland. Allfällige Verzögerungen bei der Überstellung wegen Covid-19 stellen lediglich temporäre Vollzugshindernisse dar und vermögen am Ausgang des vorliegenden Verfahrens nichts zu ändern (vgl. Urteil des BVGer F-1829/2020 vom 9. April 2020 E. 5.2).

Schliesslich ist im Zusammenhang mit der Gesundheitssituation auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs erkennbar. Der Beschwerdeführer hatte von Anfang Zugang zu ärztlicher Behandlung. Die Vorinstanz hat den Sachverhalt betreffend die am 19. März 2020 diagnostizierte Hernia inguinalis (SEM-act. 18) in der angefochtenen Verfügung gewürdigt und eine Überstellung nach Spanien als zulässig erachtet. Die Diagnose steht seit diesem Zeitpunkt fest und hat sich bis zur Operation am 8. Juni 2020 nicht mehr verändert. Nur weil die Vorinstanz den Sachverhalt anders gewürdigt hat als der Beschwerdeführer, indem sie die Überstellung angesichts der medizinischen Probleme für möglich und zulässig erachtet hat, kann ihr keine unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhaltes vorgeworfen werden. Eine diesbezügliche Rückweisung ist demnach nicht angezeigt und macht nach der Operation und der Behebung der Hernia inguinalis erst recht keinen Sinn mehr. Es ergeben sich zudem keine Hinweise auf weitere behandlungsbedürftige gesundheitliche Probleme (siehe auch Dublin-Gespräch in SEM-act. 13). Die Vorinstanz hat demnach darauf verzichten können, weitere medizinische Abklärungen vorzunehmen und ist ihrer Untersuchungspflicht nachgekommen.

4.3.3. Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss das Vorliegen von «humanitären Gründen» geltend macht, ist festzuhalten, dass das SEM gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts bei der Anwendung der Kann-Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 über einen Ermessensspielraum verfügt (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 f.). Das Bundesverwaltungsgericht prüft den vorinstanzlichen Verzicht der Anwendung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 nicht auf Angemessenheit hin, sondern beschränkt seine Beurteilung darauf, ob das SEM den Sachverhalt diesbezüglich korrekt und vollständig erhoben, allen wesentlichen Umständen Rechnung getragen und seinen Ermessensspielraum genutzt hat (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. a und b AsylG). Die angefochtene Verfügung ist unter diesem Blickwinkel nicht zu beanstanden.

4.3.4. Nach dem Gesagten besteht kein Grund für die Anwendung der Ermessensklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO.

4.4. Somit bleibt Spanien der für die Behandlung der Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO. Spanien ist verpflichtet, das Asylverfahren gemäss Art. 21, 22 und 29 aufzunehmen.

5.

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

6.

Nachdem 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 AIG (SR 142.20) unter diesen Umständen nicht mehr zu prüfen (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

7.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen und die Verfügung des SEM zu bestätigen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem aber mit Zwischenverfügung vom 8. April 2020 die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Die geltend gemachten Kosten von Fr. 512.- für die Parteivertretung gehen zulasten der Gerichtskasse (Art. 65 Abs. 2 VwVG). Gelangt der Beschwerdeführer später zu hinreichenden Mitteln, hat er dem Gericht das amtliche Honorar zu vergüten (Art. 65 Abs. 4 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

MLaw Karin Fischli wird zulasten der Gerichtskasse ein Honorar von Fr. 512.- zugesprochen.

4.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Regula Schenker Senn

Christa Preisig

Versand: