Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung IV
D-8043/2010

Urteil vom 16. Dezember 2011

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richter Robert Galliker, Richter Thomas Wespi,
Gerichtsschreiber Lorenz Mauerhofer.

Parteien

A._____, geboren am … , und
B._____, geboren am … ,
sowie die Kinder
C._____, geboren am … ,
D._____, geboren am … , und
E._____, geboren am … ,
Russland,
alle vertreten durch lic. iur. Dominik Löhrer,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des BFM vom 9. November 2010 / N … .

Sachverhalt:

A.
Die Beschwerdeführenden – russische Staatsangehörige aus X._____ (Tschetschenien) – ersuchten am 12. August 2010 in der Schweiz um die Gewährung von Asyl, worauf A._____ (der Beschwerdeführer) und B._____ (die Beschwerdeführerin) am 18. August 2010 vom BFM zu ihrer Person und ihren persönlichen Verhältnissen, ihrem Reiseweg und summarisch zu ihren Gesuchsgründen befragt wurden. Bereits vor der Kurzbefragung hatte das Bundesamt aufgrund einer Abfrage der Eurodac-Datenbank festgestellt, dass sich die Beschwerdeführenden vor ihrer Einreise in die Schweiz als Asylsuchende erst in Polen (Antrag verzeichnet per 1. Juli 2007) und danach in Österreich aufgehalten hatten (Anträge verzeichnet per 31. Oktober 2007 [die Beschwerdeführerin] bzw. per 18. Dezember 2007 [der Beschwerdeführer] sowie per 20. Juli 2009 und per 14. Mai 2010 [je beide]).

Im Rahmen der Kurzbefragung gaben sie zu ihrem Reiseweg an, sie hätten X._____ im Juni 2007 verlassen und seien mit der Eisenbahn über Moskau nach Brest in Weissrussland gereist, von wo sie nach Österreich hätten gelangen wollen. Beim Versuch der Weiterreise seien sie jedoch von polnischen Grenzbeamten angehalten worden, weshalb sie in Polen ein Asylgesuch hätten einreichen müssen. Ihr Ziel aber sei weiterhin Österreich gewesen, jedoch seien sie in Polen von angeblichen Schleppern respektive von Betrügern um ihre gesamten Ersparnisse gebracht worden. Nachdem der Beschwerdeführer auf dem Bau wieder zu etwas Geld gekommen sei, habe er vorab seine Ehefrau und die Kinder nach Österreich schicken können. Einen Monat später sei er ihnen nachgefolgt, in Österreich aber zuerst wegen illegalen Aufenthalts ins Gefängnis gekommen. Danach habe die Familie wieder zusammen gefunden und in den folgenden drei Jahre seien sie an verschiedenen Orten in Österreich untergebracht worden. Ihre Asylgesuche seien jedoch abgelehnt worden, weshalb sie von Österreich in die Schweiz gereist seien. Auf Nachfrage gaben sie an, in Polen hätten sie damals noch keinen Entscheid erhalten.

Zur Begründung ihrer Gesuche brachten sie vor, der Beschwerdeführer habe im ersten Tschetschenienkrieg die Rebellen unterstützt, weil es um die Unabhängigkeit von Russland gegangen sei und weil seine Familie zum gleichen Stamm wie der damalige Präsident Dudajew gehört habe. Er sei deswegen im Jahre 2004 und nochmals im Jahre 2005 von

maskierten Männern in Uniform von zuhause abgeholt und beide Male schwer misshandelt worden. Bei der ersten Mitnahme sei er fast zu Tode geprügelt und danach wie Müll am Strassenrand entsorgt worden, er habe jedoch überlebt. Wer ihn damals mitgenommen habe – Russen oder Tschetschenen – wisse er nicht. Bei der zweiten Mitnahme sei er zusammengeschlagen und zur Mitarbeit mit den Behörden aufgefordert worden. Zu dieser Zeit seien fast alle seine Freunde bereits verschwunden oder tot gewesen, und nachdem er die Namen aller habe nennen müssen, die ihm von früher als Rebellen bekannt gewesen seien oder denen er je geholfen habe, habe er sich schliesslich auch zur geforderten Zusammenarbeit verpflichtet. Er sei danach tatsächlich wieder auf freien Fuss gesetzt worden, worauf er jedoch nicht mit den Behörden zusammengearbeitet, sondern sich während der nächsten zwei Jahre unter anderem in Inguschetien versteckt gehalten habe. In diesen zwei Jahren sei er wiederholt zuhause bei seiner Frau und auch bei Verwandten gesucht worden. Dabei hätten nicht die russischen, sondern die tschetschenischen Behörden nach ihm gesucht, da er dieser Seite als Verräter gelte. Der Beschwerdeführer sei unentdeckt geblieben, jedoch sei es zu Übergriffen auf die Beschwerdeführerin gekommen, namentlich im Frühjahr 2007. Da schliesslich keine Aussicht auf eine Verbesserung bestanden habe und der Beschwerdeführer seine Ehefrau und die Kinder vor erneuten Übergriffen habe schützen wollen, habe er sich entschlossen, mit seiner Familie die Heimat zu verlassen. Daneben brachten die Beschwerdeführenden vor, während des Krieges habe ihr mittleres Kind am Bein schwerste Brandverletzungen erlitten, als ihr Haus bombardiert worden sei. Das Kind sei traumatisiert und brauche psychiatrische Behandlung. Zudem hätten alle Kinder bis heute vor jedem Menschen in Uniform panische Angst. Der Beschwerdeführer habe aufgrund der erlittenen Schläge keine Zähne mehr, er sei in Österreich in psychiatrischer Behandlung gewesen und er sei ständig auf Medikamente angewiesen. Die Familie könne wegen seines Zustandes kein normales Leben mehr führen. Auch die Beschwerdeführerin sei gesundheitlich angeschlagen, da sie in ständiger Angst lebe sowie an Kopfschmerzen und psychischen Problemen leide. Als Beweismittel reichten die Beschwerdeführenden eine umfangreiche Sammlung an medizinischen Berichten aus Österreich sowie Unterlagen zu ihrem österreichischen Asylverfahren ein. Heimatliche Papiere legten sie nicht vor, wobei sie übereinstimmend angaben, der Beschwerdeführer habe vor einigen Monaten während eines epileptischen Anfalls seine Tasche und damit ihre heimatlichen Papiere verloren.

Aufgrund der Angaben zu ihrem Reiseweg sowie ihrer Verzeichnung in der Eurodac-Datenbank wurde den Beschwerdeführenden vom BFM eröffnet, dass mutmasslich Polen oder Österreich für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig sei, weshalb gegebenenfalls auf ihre Asylgesuche nicht eingetreten werde. Der Beschwerdeführer brachte in der Folge vor, er würde gerne nach Österreich zurückkehren, wenn er mit seiner Familie dort bleiben könne. Nach Polen könne er hingegen nicht, da er dort dieselben Probleme wie in Tschetschenien habe. Auch die Beschwerdeführerin brachte vor, sie würde gerne nach Österreich zurückkehren, da sie dort drei Jahre gelebt habe. Wenn die dortigen Behörden sie aufnehmen würden, gehe sie dorthin zurück. Nach Polen würde sie hingegen nie zurückkehren, sondern lieber sterben.

B.

Am 24. September 2010 sandte das BFM – nach den Bestimmungen der Verordnung [EG] Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (Dublin-II-VO) – ein Ersuchen um Wiederaufnahme der Beschwerdeführenden an Österreich. Von österreichischer Seite wurde dem BFM in der Folge am 1. Oktober 2010 mitgeteilt, dem Ersuchen um eine Übernahme (recte: Wiederaufnahme) werde nicht zugestimmt, da im Falle der Beschwerdeführenden von der Zuständigkeit Polens auszugehen sei. Dabei wurde ausgeführt, die polnische Dublin-Behörde habe bereits am 21. Mai 2010 einer Übernahme (recte: Wiederaufnahme) der Beschwerdeführenden zugestimmt, worauf deren Asylgesuche in Österreich zurückgewiesen und gleichzeitig die Ausweisung nach Polen verfügt worden sei. Die Überstellung nach Polen sei am 9. Juni 2010 erfolgt. Der Antwort lag die erwähnte Zustimmungserklärung aus Polen bei, in welcher von polnischer Seite eine seit dem 14. Januar 2008 rechtskräftige Ablehnung der Asylgesuche und Verweigerung eines weiteren Verbleibs im Lande berichtet wurde.

Das BFM sandte in der Folge am 12. Oktober 2010 – wiederum nach den Bestimmungen zur Dublin-II-VO – ein Ersuchen um Wiederaufnahme an Polen. Diesem Ersuchen wurde von polnischer Seite mit Schreiben vom 14. Oktober 2010 ausdrücklich entsprochen.

C.

Mit Verfügung vom 9. November 2010 – eröffnet am folgenden Tag – trat das BFM in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht ein und ordnete deren Wegweisung aus der Schweiz nach Polen an. Gleichzeitig, wurde den Beschwerdeführenden eine Ausreisefrist auf den Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist angesetzt, der zuständige Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragt und abschliessend festgehalten, einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu. Zur Begründung seines Entscheides führte das Bundesamt im Wesentlichen aus, gemäss der Dublin-II-VO sei Polen für die Durchführung der Asylverfahren zuständig, da die Beschwerdeführenden erstmals in Polen einen Asylantrag gestellt hätten und Polen mit Schreiben vom 14. Oktober 2010 einer Übernahme (recte: Wiederaufnahme) der Beschwerdeführenden gemäss Art. 16 Abs. 2 Bst. e Dublin-II-VO ausdrücklich zugestimmt habe. Zwar sei vom Beschwerdeführer vorgebracht worden, er habe in Polen die gleichen Probleme wie in Tschetschenien. Im Falle von Drohungen oder Übergriffen von Seiten Dritter könne er sich jedoch an die polnischen Behörden wenden. Damit seien von den Beschwerdeführenden keine Gründe geltend gemacht worden, welche gegen eine Rücküberführung nach Polen sprechen würden. Abschliessend erklärte das Bundesamt die Wegweisung nach Polen als zulässig, zumutbar und möglich.

D.

Gegen diesen Entscheid erhoben die Beschwerdeführenden am 17. November 2010 – handelnd durch ihren Rechtsvertreter und vorab per Telefax – Beschwerde. In ihrer Eingabe beantragten sie zur Hauptsache die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Sache ans BFM, verbunden mit der Anweisung an das Bundesamt, sein Recht zum Selbsteintritt auszuüben. In prozessualer Hinsicht ersuchten sie um ein Aussetzen des Wegweisungsvollzuges und die Anordnung vollzugshemmender Massnahmen sowie um Erlass der Verfahrenskosten und um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht. Im Rahmen der Beschwerdebegründung machten sie zur Hauptsache geltend, aufgrund ihrer persönlichen Umstände habe das BFM aus humanitären Gründen sein Recht auf Selbsteintritt auszuüben und sich für ihr Asylgesuch zuständig zu erklären. Auf die Beschwerdebegründung im Einzelnen wird in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

E.
Nach Eingang der Beschwerde – mit Telefax vom am 18. November 2010 – ordnete das Bundesverwaltungsgericht vollzugshemmende Massnahmen an (Art. 56 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]).

F.
Mit Eingabe vom 19. November 2010 reichten die Beschwerdeführenden eine aktuelle Fürsorgebestätigung nach.

G.
Mit Zwischenverfügung des Bundeverwaltungsgerichts vom 23. November 2010 wurde der Vollzug der Wegweisung für die Dauer des Verfahrens ausgesetzt (Art. 107a AsylG), dem Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten entsprochen (Art. 65 Abs. 1 VwVG) und auf das Erheben eines Kostenvorschusses antragsgemäss verzichtet (Art. 63 Abs. 4 VwVG). Gleichzeitig wurde das BFM unter Zustellung der Akten zum Schriftenwechsel eingeladen (Art. 57 Abs. 1 VwVG).

H.
In seiner Vernehmlassung vom 29. November 2010 hielt das BFM an der angefochtenen Verfügung fest und beantragte eine Abweisung der Beschwerde. Dabei gelangte das Bundesamt zum Schluss, aufgrund der Akten lägen keine Gründe vor, um von einer Überstellung der Beschwerdeführenden nach Polen abzusehen und deren Asylgesuche gestützt auf Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO in der Schweiz materiell zu prüfen. Auf den Inhalt der Vernehmlassung wird – soweit wesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

I.
Am 15. Dezember 2010 reichten die Beschwerdeführenden eine Stellungnahme und drei spezialärztliche Berichte zu den Akten. Darauf wird
– soweit wesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1. Das Bundesverwaltungsgericht ist unter anderem zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen des BFM; dabei

entscheidet das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (vgl. dazu Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 und 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32] sowie Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2. Auf dem Gebiet des Asyls kann mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

1.3. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das AsylG nichts anderes bestimmen (vgl. dazu Art. 37 VGG sowie Art. 6 und 105 AsylG).

1.4. Auf die frist- und formgerechte Eingabe der legitimierten Beschwerdeführenden ist einzutreten (vgl. dazu Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG sowie Art. 48 Abs.1 VwVG).

2.

2.1. Gemäss der Bestimmung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG – auf welche sich die angefochtene Verfügung stützt – wird auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist.

2.2. Nachdem die Beschwerdeführenden sowohl gemäss Verzeichnung in der Eurodac-Datenbank als auch ihren eigenen Angaben ihren ersten Asylantrag im europäischen Raum in Polen eingereicht haben, ist gemäss den einschlägigen Bestimmungen zum Dublin-Verfahren – neben der Dublin-II-VO namentlich die Verordnung [EG] Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 mit Durchführungsbestimmungen zur Dublin-II-VO (DVO Dublin) und das Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (Dublin-Assoziierungsabkommen; DAA, SR 0.142.392.68]) – grundsätzlich dieser Staat für die Prüfung ihrer Asylanträge zuständig. Dem Ersuchen des

BFM um eine Wiederaufnahme der Beschwerdeführenden (nach Art. 16 Abs. 1 Bst. e Dublin-II-VO) wurde von Polen ausdrücklich zugestimmt. Damit sind die Grundvoraussetzungen für einen Nichteintretensentscheid in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG erfüllt.

3.

3.1. Im Falle von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 - 35 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob das BFM zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. dazu BVGE 2007/8 E. 2.1 mit weiterem Hinweis).

3.2. Die Frage, ob die Beschwerdeführenden bei einer Rückkehr in ihre Heimat einer asylrelevanten Verfolgung ausgesetzt wären, bildet damit nicht Gegenstand des Verfahrens. Auch die Frage einer vorläufigen Aufnahme aufgrund einer eventuellen Unzulässigkeit oder Unzumutbarkeit der Wegweisung nach Art. 44 Abs. 2 AsylG ist im Falle von Dublin-Verfahren nicht Prozessgegenstand. Zu prüfen ist hingegen, ob das BFM von seinem Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO hätte Gebrauch machen müssen.

3.3. Nach der Bestimmung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO – auf welche sich die Beschwerdeführenden berufen – kann die Schweiz ein Asylgesuch materiell prüfen, auch wenn gemäss den einschlägigen Kriterien der Dublin-II-VO ein anderer Staat zuständig wäre (Selbsteintrittsrecht). Diese Bestimmung ist nicht direkt anwendbar, sondern kann nur in Verbindung mit einer anderen Norm des nationalen oder internationalen Rechts angerufen werden (BVGE 2010/45 E. 5). Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) sieht vor, dass das BFM aus humanitären Gründen ein Gesuch behandeln kann, auch wenn nach den Kriterien der Dublin-II-VO ein anderer Staat zuständig ist. Es handelt sich dabei um eine Kann-Bestimmung, die den Behörden einen gewissen Ermessensspielraum lässt und grundsätzlich restriktiv auszulegen ist (BVGE 2010/45 E. 8.2.2.). Droht hingegen ein Verstoss gegen übergeordnetes Recht, namentlich ein Verstoss gegen eine zwingende Norm des Völkerrechts, so besteht ein einklagbarer Anspruch auf Ausübung des Selbsteintrittsrechts (BVGE 2010/45 E. 7.2.; CHRISTIAN FILZWIESER/ANDREA SPRUNG, Dublin II-Verordnung, 3. Aufl., Wien/Graz 2010, K8 zu Art. 3). Erweist sich demnach im Einzelfall, dass durch die

Überstellung nach den Bestimmungen der Dublin-II-VO das Refoulement-Verbot nach Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30), die Garantien nach der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101), des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II, SR 0.103.2) oder des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (Folterkonvention; FoK, SR 0.105) verletzt würden, so muss vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch gemacht werden (vgl. zum Ganzen auch BVGE E-7221/2009 E. 4.1 [Entscheid zur Publikation bestimmt]).

4.

4.1. Im Rahmen der angefochtenen Verfügung hat sich das BFM mit der Frage der Bestimmung der Zuständigkeit nach der Dublin-II-VO auseinandergesetzt und sich zur Frage eines Selbsteintritts nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO nicht geäussert.

4.2. Im Rahmen der Beschwerde bringen die Beschwerdeführenden vor, gemäss Dublin-II-VO wäre für ihr Asylverfahren wohl Polen zuständig, aufgrund der gesamten Aktenlage respektive ihrer persönlichen Umstände sei jedoch vom Recht auf Selbsteintritt aus humanitären Gründen Gebrauch zu machen. Dabei machen sie in ihrer Eingabe unter anderem geltend, im Falle einer Rückführung nach Polen drohe ihnen dort eine Abschiebung nach Tschetschenien, wo sie mutmasslich erneut Verfolgung und Folter zu gewärtigen hätten. Zur Hauptsache berichten sie über massive gesundheitliche Probleme und insgesamt schwierige persönliche Umstände, aufgrund welcher auf eine Wegweisung nach Polen zu verzichten und ihr Asylgesuch aus humanitären Gründen in der Schweiz zu behandeln sei. Dabei berichten sie vorab über die Umstände ihrer Rückführung von Österreich nach Polen: Sie seien am 9. Juni 2011 – nach drei Jahren Aufenthalt in Österreich – mit einem Bus an die polnische Grenze gebracht und der polnischen Polizei übergeben worden, welche sich jedoch nicht um sie gekümmert, sondern sie auf die Strasse gestellt habe. Sie hätten sich deshalb selbständig ins Auffanglager Y._____ begeben, wo man ihnen jedoch erklärt habe, aufgrund ihres dreijährigen Aufenthalts in Österreich hätten sie ihr Recht auf einen Verbleib im Lager verwirkt. Von zwei anwesende Ärzten sei dem Beschwerdeführer zudem mitgeteilt worden, die von ihm benötigen Medikamente könnten ihm nicht zur Verfügung gestellt werden. Aufgrund

dieser Umstände hätten sie sich zum Bahnhof von Warschau begeben, wo sich ein Landsmann ihrer angenommen habe. Nachdem dieser Mann bei Landsleuten Geld für sie gesammelt und ihre Ausreise organisiert habe, seien sie von Polen nach Österreich zurückgekehrt, von wo sie in die Schweiz gereist seien. Nach diesen Schilderungen zu ihrem Aufenthalt in Polen bringen sie zu ihren persönlichen Umständen vor, der Beschwerdeführer werde zurzeit aufgrund seiner schlechten psychischen Verfassung … [in einer psychiatrischen Klinik] ambulant behandelt, und unter Verweis auf die aktenkundigen Arztberichte aus Österreich führen sie an, er leide an einer posttraumatischen Behandlungsstörung sowie an einer Hepatitis C. Da die Hepatitis C in Österreich nicht zu Ende behandelt worden sei und bei ihm aktuell erhöhte Leberwerte festgestellt worden seien, sei von einem Rückfall auszugehen. Im Weiteren sei auch der psychische Zustand der Beschwerdeführerin besorgniserregend, welche in der Heimat frauenspezifische Nachstellungen erlitten habe, über die sie ihrem Ehemann aber nichts berichtet habe. Eines der Kinder sei in der Vergangenheit bei einem Bombardement am Bein schwer verletzt worden und alle Kinder seien bis heute verängstigt. In der Schweiz seien die drei Kinder mittlerweile eingeschult worden. Unter Verweis auf die Jahresberichte 2007 - 2010 von Amnesty International (AI) zur Frage der Behandlung von Asylsuchenden in Polen führen sie in der Folge an, es sei davon auszugehen, dass sie als traumatisierte und gesundheitlich schwer angeschlagene Menschen in Polen keine hinreichende medizinische psychologische Unterstützung erhalten würden. Gemäss den AI-Berichten würden sie zudem in Polen als nicht anerkannte Flüchtlinge von Integrationsmassnahmen ausgeschlossen und die Kinder hätten dort auch keinen Zugang zur Schule. Abschliessend brachten die Beschwerdeführenden vor, sie und vor allem die Kinder würden unter der bereits seit über drei Jahren unsicheren Situation sehr leiden.

4.3. In seiner Vernehmlassung hält das BFM vorab fest, im Verfahren nach der Dublin-II-VO werde davon ausgegangen, dass sich jeder Mitgliedstaat an seine völkerrechtlichen Verpflichtung halte und Asylsuchenden insbesondere effektiven Schutz vor Rückschiebung im Sinne des Non-Refoulement-Prinzips gewähre. Den Beschwerdeführenden gelinge es alleine mit der Vorlage der bloss allgemein gehaltenen Berichte nicht, diese Regelvermutung umzustossen. Konkrete Hinweise darauf, Polen würde sich in ihrem Falle nicht an seine Verpflichtungen halten, lägen damit nicht vor. Betreffend die medizinischen Vorbringen der Beschwerdeführenden führt das

Bundesamt im Anschluss daran aus, es sei in allen Dublin-Staaten eine adäquate Versorgung aller Krankheitsbilder vorhanden, weswegen – wie vom Bundesverwaltungsgericht bereits in einem anderen Verfahren aufgezeigt – im Einzelfall nicht zu prüfen sei, ob ein bestimmtes Krankheitsbild angemessen behandelt werden könne oder nicht. Der Zugang zu einer angemessenen Behandlung sei in Polen jedenfalls sichergestellt, nachdem das Land die europäische Aufnahmerichtlinie, laut welcher im Falle von Asylsuchenden auch besondere Bedürfnisse mit einer entsprechenden medizinischen Versorgung abzudecken sind, vollständig umgesetzt habe. Ausserdem sei bei medizinischen Gründen nur im Falle von ganz aussergewöhnlichen Umständen – nur bei Vorliegen eines "real risk" im Sinne der Praxis zu Art. 3 EMRK – vom Wegweisungsvollzug abzusehen. Für die Frage der Überstellung nach Polen sei daher einzig die Transportfähigkeit der Beschwerdeführenden massgebend, welche aufgrund der Akten gegeben sei, womit sie ihre weitere medizinische Behandlung in Polen in Anspruch nehmen könnten. Demzufolge lägen keine Gründe gegen eine Überstellung und für einen Selbsteintritt nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO vor.

4.4. In ihrer Stellungnahme führen die Beschwerdeführenden vorab an, in dem vom BFM zitierten Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts sei keineswegs ausgeführt worden, bei einer Wegweisung in einen Dublin-Staat bedürfe es im Falle von medizinischen Problemen keiner Einzelfallprüfung. In der Folge bestreiten sie die vorinstanzlichen Erwägungen betreffend das Vorhandensein eines hinreichenden Behandlungsangebotes in Polen. Vielmehr dürfe als allgemein bekannt gelten, dass es um das polnische Gesundheitssystem schlecht bestellt sei und nicht einmal die eigenen Staatsangehörigen genügend betreut würden, geschweige denn Asylsuchende. Unter Vorlage von drei fachärztlichen Berichten … [eines kantonalen Spitals] führen sie im Anschluss daran aus, der Beschwerdeführer leide an einer chronischen Hepatitis C sowie unter einer posttraumatischen Belastungsstörung, welche derzeit … [in einer psychiatrischen Klinik] behandelt werde. Auch die Beschwerdeführerin stehe dort in Behandlung, und es stehe ausser Frage, dass die Beschwerdeführenden auf diese Behandlung angewiesen seien und sich ihr Gesundheitszustand im Falle einer Wegweisung nach Polen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit drastisch verschlechtern würde. Da die dringend benötigte medizinische Hilfe in Polen nicht gewährleistet sei, was einem Verstoss nach Art. 3 EMRK gleichkommen, sei ausnahmsweise vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen. Daneben bringen die

Beschwerdeführenden im Rahmen ihrer Stellungnahme nochmals vor, anlässlich ihrer Rückführung aus Österreich habe sich im Lager Y._____ gezeigt, dass Polen nicht gewillt sei, ihnen medizinische Hilfe anzubieten und sie in das Asylverfahren aufzunehmen, und sie machen namentlich das Vorliegen schwierigster persönlicher Verhältnisse und daraus folgend ein besonderes Schutzbedürfnis geltend. Da beide Elternteile schwer angeschlagen und die bisherige Fluchtgeschichte auch an den drei minderjährigen Kinder nicht spurlos vorbeigegangen sei, seien sie als besonders verletzliche Personen anzuerkennen.

5.

5.1. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich in BVGE E-7221/2009 vom 10. Mai 2011 (zur Publikation vorgesehen) – ein Urteil betreffend eine tschetschenische Familie – einlässlich mit der Frage der Zulässigkeit der Wegweisung in den Dublin-Staat Polen auseinandergesetzt. Dabei hat das Bundesverwaltungsgericht zum einen die Annahme der grundsätzlichen Verlässlichkeit des polnischen Asylverfahrens bestätigt (vgl. a.a.O. E. 6), zum andern hat es sich namentlich mit der Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzuges vor dem Hintergrund schwerwiegender medizinischer Probleme auseinandergesetzt. In dieser Hinsicht ist das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss gelangt, dass in Polen die medizinische Versorgungslage für Asylsuchende gerade im psychiatrisch-psychologischen Bereich ungenügend ist. Im beurteilten Fall wurde jedoch – trotz der mangelhaften Versorgungslage – die hohe Schwelle eines Verstosses gegen Art. 3 EMRK als nicht erreicht erkannt, weshalb das BFM nicht aufgrund übergeordneten Völkerrechts verpflichtet gewesen sei, vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen und auf das Asylgesuch einzutreten (vgl. zum Ganzen BVGE E-7221/2009 vom 10. Mai 2011 E. 7).

5.2. Entgegen den anders lautenden Beschwerdevorbringen besteht auch im vorliegenden Verfahren kein hinreichender Anlass zur Annahme, den Beschwerdeführenden drohe in Polen ein Verstoss gegen das flüchtlingsrechtliche Refoulement-Verbot, und es ist im Weiteren auch nicht zu schliessen, sie wären in Polen – im Sinne eines "real risk" – von menschenrechtswidriger Behandlung bedroht. In erstgenannter Hinsicht muss zwar aufgrund der Akten davon ausgegangen werden, die Asylgesuche der Beschwerdeführenden seien von Polen am 14. Januar 2008 rechtskräftig abgewiesen worden, also zu einem Zeitpunkt, als sich

die Beschwerdeführenden schon längere Zeit in Österreich befanden. Gleichzeitig ist auch nicht auszuschliessen, dass im Lager Y._____ versucht wurde, den Beschwerdeführenden den erneuten Zugang zum polnischen Asylverfahren zu erschweren, indem sie dort einfach wieder weggeschickt wurden. Auch unter Berücksichtigung dieser Umstände besteht jedoch kein hinreichender Anlass zur Annahme, den Beschwerdeführenden würde der erneute Zugang zum polnischen Asylverfahren alleine aufgrund ihres Aufenthalts in einem anderen Dublin-Staat auf Dauer verwehrt, womit sie von einer ordentlichen Prüfung ihrer Asylgesuche ausgeschlossen wären. Vor dem Hintergrund der Annahme der grundsätzlichen Verlässlichkeit des polnischen Asylverfahrens ist vielmehr zu schliessen, dass ihnen – nötigenfalls unter Inanspruchnahme rechtlichen Beistandes – ein Zugang zum polnischen Asylverfahren weiterhin möglich wäre. In zweitgenannter Hinsicht ist zwar – wie namentlich nachfolgend aufgezeigt – vom Vorliegen schwerwiegender medizinischer Probleme auszugehen, und zwar gerade im psychiatrisch-psychologischen Bereich, in welchem in Polen kein hinreichendes Behandlungsangebot besteht. Entsprechend der Schlüsse im vorstehend zitierten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts ist jedoch alleine von daher die Schwelle zur Annahme eines Verstosses gegen das menschenrechtliche Refoulement-Verbot nach Art. 3 EMRK nicht überschritten.

5.3. Eine völkerrechtliche Pflicht für die Schweiz, von ihrem Recht auf Selbsteintritt nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen, besteht nach vorstehenden Feststellungen nicht. In dieser Hinsicht sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu bestätigen. Im Übrigen greift der Entscheid des BFM aber – wie nachfolgend aufgezeigt – zu kurz.

5.4.

5.4.1. Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 stellt – wie bereits oben erwähnt (E. 3.3) – die Grundlage dar, um im Einzelfall aus humanitären Gründen vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch machen. Da es sich bei Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 um eine Kann-Bestimmung handelt, verfügt das BFM bei der Ausübung dieses Rechts über einen gewissen Ermessensspielraum. Das Bundesamt geht daher fehl, wenn es im Rahmen seiner Vernehmlassung im Wesentlichen dafür hält, es gebe nur einerseits die Überstellung der Asylsuchenden an den für sie zuständigen Staat oder andererseits die Ausübung des Rechts auf Selbsteintritt, weil die Überstellung gegen übergeordnetes Recht verstossen würde. Auch ausserhalb von Fällen, wo der Selbsteintritt zur Pflicht wird, ist die

Schweiz sehr wohl berechtigt und je nach den Umständen sogar gehalten, auch aus anderen, weniger zwingenden humanitären Gründen ihr Ermessen zu Gunsten des Wohls des Asylsuchenden in Form eines Selbsteintritts auszuüben. Durch eine restriktive Praxis der Auslegung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 wird sichergestellt, dass das Zuständigkeitssystem der Dublin-II-VO nicht unterhöhlt wird (vgl. dazu namentlich BVGE E-7221/2009 vom 10. Mai 2011 E. 8.1 [mit weiteren Hinweisen]).

5.4.2. Im Falle der Beschwerdeführenden ist – wie von diesen zu Recht geltend gemacht – von einer insgesamt schwerwiegenden psychischen Schädigung mit erheblichem Krankheitswert auszugehen. Namentlich betreffend den Beschwerdeführer wurden drei fachärztliche Berichte … [in eines kantonalen Spitals] zu den Akten gereicht, wobei im Bericht … [der psychiatrischen Klinik] vom 5. Oktober 2010 zur Hauptsache über das Vorliegen einer chronifizierten posttraumatischen Belastungsstörung, eine signifikante depressive Entwicklung im Sinne einer mittelgradigen bis schweren Depression, einer Panikstörung mit Agoraphobie und von Schlafstörungen mit Verdacht auf ein Restless-Legs-Syndrom berichtet wird, welche mit einer Kombination mehrerer antidepressiver Medikamente (in teils hoher Dosierung) behandelt werden. Daneben wird in zwei Berichten der Inneren Medizin … vom 11. Oktober 2010 und 5. November 2010 insbesondere über das Vorliegen einer chronischen Hepatitis C-Infektion berichtet. Die Schlüsse … [der psychiatrischen Klinik] wurden von Fachpersonen gezogen, an deren Qualifikation nicht zu zweifeln ist. Dies allerdings aufgrund einer relativ kurzen Untersuchungsphase. Sie decken sich jedoch mit den von den Beschwerdeführenden aus Österreich vorgelegten Berichten, welche sich auf eine mehrjährige Behandlungszeit und intensive Abklärungen stützen. Insgesamt ist von einer schweren und behandlungsbedürftigen psychischen Schädigung des Beschwerdeführers auszugehen. Zwar sind im Rahmen des Dublin-Verfahrens die Gesuchsgründe asylsuchender Personen nicht einer näheren Prüfung zu unterziehen, aufgrund der Akten ist jedoch festzustellen, dass der Beschwerdeführer anlässlich der Kurzbefragung – trotz deren summarischen Charakters – mit einer grossen persönlichen Betroffenheit über erlittene Misshandlungen berichtet hat, welche den Grund für seine heutige Schädigung darstellen würden. Betreffend die Beschwerdeführerin wurde eine … [in der gleichen psychiatrischen Klinik] laufende Behandlung geltend gemacht, jedoch keine entsprechenden Beweismittel respektive fachärztlichen Berichte vorgelegt. Immerhin wurden im erstinstanzlichen Verfahren

Berichte aus Österreich vorgelegt. In Berichten vom 2. und 3. November 2009 wird von einem Internisten (nach einer Untersuchung körperlicher Beschwerden) auf eine akute Belastungsreaktion bei bestehender Depression geschlossen, wie auch auf einen psychologischen Behandlungsbedarf der Grunderkrankung. In Schreiben vom 30. Januar 2008 und vom 8. Juli 2008 wird von einem Psychologen über das Vorliegen einer schweren Anpassungsstörung sowie einer chronifizierten posttraumatischen Belastungsstörung berichtet. Diesen Berichten betreffend die Beschwerdeführerin – welche nicht durchwegs von Fachpersonen erstellt wurden – ist ein deutlich geringeres Gewicht beizumessen, als den qualifizierten Berichten betreffend ihren Ehemann. Von fachärztlicher Seite liegt betreffend die Beschwerdeführerin einzig ein Rezept vom 30. Juni 2010 vor (ausgestellt von einer Fachärztin für Psychiatrie und Neurologie). Die dort verzeichnete Medikation spricht jedoch wiederum sehr klar für das Vorliegen namentlich einer akuten Angststörung. Schliesslich hat auch die Beschwerdeführerin anlässlich der Kurzbefragung – trotz deren summarischen Charakters – mit einer grossen persönlichen Betroffenheit über namentlich im Frühjahr 2007 erlittene Misshandlungen respektive Übergriffe auf die körperliche Integrität berichtet, wie auch den Umstand, dass sie nicht in der Lage sei, davon ihrem Mann zu berichten.

5.4.3. Alleine die Notwendigkeit einer medizinischen Betreuung stellt keinen genügenden Grund dar, um vom Selbsteintrittsrecht Gebrauch zu machen. Kommen jedoch im Rahmen einer Gesamtabwägung aller relevanten Umstände im konkreten Einzelfall verschiedene Gründe zusammen, die eine Wegweisung aus humanitärer Sicht problematisch erscheinen lassen, ist auf die Überstellung des Asylsuchenden an einen anderen Dublin-Staat zur Prüfung seines Asylgesuchs zu verzichten und auf das Asylgesuch einzutreten. Dabei sind insbesondere auch die gesundheitlichen Folgen, die eine Wegweisung auf die psychische Verfassung einer asylsuchenden Person haben könnte, zu beachten (BVGE E-7221/2009 vom 10. Mai 2009 E. 8.2 [mit weiteren Hinweisen]).

Vorliegend ist zu schliessen, dass sich namentlich der Zustand des Beschwerdeführers im Falle einer Wegweisung deutlich verschlechtern dürfte, da dort eine Fortsetzung unter anderem der medikamentösen Behandlung aufgrund der Schwächen des polnischen Asylsystems gefährdet ist. Inwieweit er aufgrund seiner Erkrankungsbildes einer Therapie zugänglich ist, erscheint dabei offen, jedoch ist mit hinreichender Sicherheit davon auszugehen, er – aber auch die

Beschwerdeführerin – seien auf ein stabiles Umfeld angewiesen, damit es nicht zu einer sprunghaften Verschlechterung des Zustandes kommt. Ein solches Umfeld ist in Polen nicht gegeben. Vorliegend kommt insbesondere hinzu, dass sich der Beschwerdeführer und die Beschwerdeführerin in Begleitung ihrer drei minderjährigen Kinder befinden, welche sich bereits seit Jahren mit dem überaus schlechten Zustand ihrer Eltern konfrontiert sehen (vgl. dazu bspw. die gutachterliche Stellungnahme aus Österreich vom 20. August 2009 [S. 1 Mitte]). Nachdem die Beschwerdeführenden über drei Jahre in Österreich waren, womit sich die Kinder schon während längerer Zeit im deutschsprachigen Raum aufhalten, lebt die Familie nunmehr seit Mitte Februar 2011 selbständig in … [einer deutschsprachigen Ortschaft]. Es darf davon ausgegangen werden, dass die Kinder dort ordentlich eingeschult wurden und zumindest in der Schule einen stabilen Rahmen gefunden haben. Für sich alleine wäre dieser Umstand nicht bedeutend, im Rahmen einer Gesamtbetrachtung ist er aber miteinzubeziehen.

5.4.4. Das Vorliegen humanitärer Gründe nach Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 ist im vorliegenden Fall – aufgrund von Hinweisen auf eine schwere und behandlungsbedürftige psychische Schädigung des Beschwerdeführers, bei Vorliegen von Hinweisen auf massive Gewalterfahrungen in der Heimat, aufgrund von Hinweisen auf eine Schädigung auch der Beschwerdeführerin, sowie unter Berücksichtigung der in Polen kaum erhältlichen Behandlung und schliesslich namentlich der Interessen der drei minderjährigen Kinder – im Sinne einer Gesamtwürdigung der besonderen Umstände zu bejahen.

5.5. Nach vorstehenden Erwägungen hat das BFM den ihm nach Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 zustehenden Ermessenspielraum zu Unrecht nicht ausgeschöpft. Aufgrund der Beschwerdevorbringen sowie der gesamten Aktenlage ist vom Vorliegen humanitärer Gründe auszugehen, welche eine Behandlung der Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht in Polen, sondern in der Schweiz zu rechtfertigen vermögen respektive insgesamt als angezeigt erscheinen lassen.

6.

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und das BFM anzuweisen, in Anwendung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 vom Selbsteintrittsrecht nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO Gebrauch zu machen.

7.

7.1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

7.2. Den vertretenen Beschwerdeführenden ist sodann zulasten des BFM eine Parteientschädigung zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dabei ist der Aufwand des Rechtsvertreters mangels Vorliegens einer Kostennote abzuschätzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE) und die Parteientschädigung unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 - 13 VGKE) sowie der Akten auf insgesamt Fr. 600.– (inklusive aller Auslagen) festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.
Die Verfügung des BFM vom 9. November 2010 wird aufgehoben und die Sache wird zur neuen Beurteilung an das BFM zurückgewiesen.

3.
Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.
Den Beschwerdeführenden wird zulasten des BFM eine Parteientschädigung von Fr. 600.– zugesprochen.

5.
Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Nina Spälti Giannakitsas	Lorenz Mauerhofer

Versand: