Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung V
E-1814/2013

Urteil vom 20. Juni 2013

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),
Richter Markus König, Richter Walter Stöckli;
Gerichtsschreiberin Tu-Binh Truong.

Parteien

A._____, geboren (…), und ihr Sohn
B._____, geboren (…), beide Iran,
vertreten durch Monique Bremi, (…),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung nach Italien
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des BFM vom 21. März 2013 / N (…).

Sachverhalt:

A.
Die Beschwerdeführenden reichten am 11. Dezember 2012 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C._____ ein Asylgesuch ein, auf welches das BFM mit Verfügung vom 21. März 2013 – eröffnet am 27. März 2013 – in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht eintrat und die Wegweisung der Beschwerdeführenden nach Italien anordnete.

B.
Mit Eingabe vom 4. April 2013 (Poststempel) erhoben die Beschwerdeführenden dagegen durch ihre Rechtsvertreterin beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und liessen beantragen, die vorinstanzliche Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, das Recht zum Selbsteintritt auszuüben und sich für vorliegendes Asylverfahren zuständig zu erklären.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht liessen die Beschwerdeführenden unter anderem beantragen, es sei im Sinne vorsorglicher Massnahmen der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und ihnen sei die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren.

C.
Das Bundesverwaltungsgericht wies mit Telefax vom 8. April 2013 die kantonalen Vollzugsbehörden an, den Wegweisungsvollzug per sofort auszusetzen, bis nach Eingang der vorinstanzlichen Akten über die allfällige Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde nach Art. 107*a* AsylG befunden werde.

D.
Mit Zwischenverfügung vom 12. April 2013 erkannte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Die Beschwerdeführenden wurden aufgefordert, bis zum 29. April 2013 eine Fürsorgebestätigung einzureichen, nach deren Erhalt über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung entschieden werde. Gleichzeitig wurde die Vorinstanz um Einreichung einer Vernehmlassung bis zum 29. April 2013 ersucht.

E.
Die Vorinstanz gab die Vernehmlassung vom 23. April 2013 fristgerecht am 26. April 2013 zu den Akten.

F.
Mit Schreiben ihrer Rechtsvertreterin vom 26. April 2013 (Poststempel) liessen die Beschwerdeführenden fristgerecht eine Fürsorgebestätigung zu den Akten reichen. Gleichzeitig wurden einige ergänzende Informationen nachgereicht.

G.
Den Beschwerdeführenden wurde das Replikrecht bis zum 16. Mai 2013 gewährt, wovon sie durch ihre Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 15. Mai 2013 fristgerecht Gebrauch machten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert

(Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.
Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.
Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 33 – 35*a* AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 S. 116 m.w.H.). Die Beschwerdeinstanz – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – enthält sich somit einer selbstständigen materiellen Prüfung, sondern sie hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. BVGE 2007/8 E. 2.1 S. 73 m.H.a. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f.).

4.
4.1 Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung das Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG).

4.2 Das BFM betrachtete sich im vorliegenden Fall nach Art. 18 Abs. 7 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) als zur Durchführung des Asylverfahrens nicht zuständig, da gemäss einem Abgleich mit dem zentralen Visa-Informationssystem (CS-VIS) Italien den Beschwerdeführenden ein vom 29. November 2012 bis zum 21. Dezember 2012 gültiges Visum im Sinne von Art. 9 Abs. 2 Dublin-II-VO ausgestellt und zudem dem Aufnahmegesuch des BFM vom 15. Januar 2013 durch Verfristung am 16. März 2013 implizit zugestimmt habe (Art. 18 Abs. 7 Dublin-II-VO).

Diese Ausführungen sind zutreffend. Zudem wird die gemäss Dublin-II-VO vorgesehene Zuständigkeit Italiens zur Durchführung des Asylverfahrens in der Beschwerdeschrift auch in keiner Weise bestritten.

Folglich kann festgehalten werden, dass Italien grundsätzlich gemäss den Bestimmungen der Dublin-II-VO für die Durchführung des vorliegenden Asylverfahrens zuständig ist. Nachfolgend bildet somit einzig die Frage, ob Gründe vorliegen, die einer Überstellung nach Italien entgegenstehen, Gegenstand der Überprüfung.

5.

5.1 Das BFM stellte in seinem Entscheid fest, der Wegweisungsvollzug nach Italien sei zulässig, möglich und zumutbar. Zur Zulässigkeit wurde erwogen, dass die Beschwerdeführenden in Italien Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG finden könnten, und dass keine Hinweise auf eine Verletzung von Art. 3 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101) im Fall einer Rückkehr der Beschwerdeführenden nach Italien bestehen würden. Zur Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nach Italien führte es aus, Italien sei an die "Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten" (Aufnahmerichtlinie) gebunden, welche zahlreiche Mindestnormen für die Aufnahme und Betreuung von Asylsuchenden enthalte. Die Beschwerdeführenden würden zudem als verletzliche Personen von den italienischen Behörden – insbesondere bezüglich der Zuweisung einer Unterkunft – bevorzugt behandelt werden; allenfalls könnten sie bei einer der in Italien zahlreich vorhandenen karitativen Organisationen um Hilfe ersuchen. Sinngemäss sei zudem von der Vermutung des völkerrechtskonformen Verhaltens Italiens auszugehen.

5.2 Dem hielten die Beschwerdeführenden in der Beschwerde im Wesentlichen entgegen, als alleinstehende Frau mit einem Kleinkind im Vorschulalter handle es sich bei ihnen, wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt habe, um besonders vulnerable Personen, welche indes – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – aufgrund der systematischen Verletzung der Aufnahmerichtlinie durch Italien dort keine bevorzugte Behandlung erhalten würden. Aufgrund von Kapazitätsproblemen in Italien und der daraus resultierenden systematischen Mängel bezüglich Unterkünfte drohe ihnen zudem Obdachlosigkeit. Ferner würden ihnen keine wirksamen Rechtsmittel zur Beschaffung einer Unterkunft im Sinne der Rechtspre-

chung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) zur Verfügung stehen, da bei den für solche Beschwerden zuständigen italienischen Verwaltungsgerichten 640'000 Fälle anhängig seien und Italien die vom EGMR wiederholt festgestellten strukturellen Mängel im Justizwesen bis anhin nicht zu beseitigen vermocht habe (m.H.a. die "Interim Resolution CM/ResDH [2009]42" vom 19. März 2009 und den Jahresbericht 2010 "Supervision of the execution of judgements of the European Court of Human Rights" vom April 2011 des Ministerkommittees des Europarates). Ferner seien in einer Vielzahl von Berichten nichtstaatlicher und internationaler Organisationen massive Bedenken zu den Lebensbedingungen in Italien geäussert worden, insbesondere dass zu wenig Ressourcen bereitstehen würden zur Betreuung von verletzlichen Personen bzw. zur Verhinderung von Übergriffen auf solche, so dass generell von der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs von verletzlichen Personen nach Italien auszugehen sei. Der EGMR habe zudem seit Oktober 2011 in mindestens sechs "Dublin-Italien-Fällen" vorsorgliche Massnahmen gemäss Art. 39 der Verfahrensordnung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 4. November 1998 (SR 0.101.2) angeordnet und den Vollzug ausgesetzt. Schliesslich habe auch das Bundesverwaltungsgericht im Fall einer alleinstehenden Frau mit Kleinkind festgestellt, das BFM sei aufgrund humanitärer Gründe zum Selbsteintritt gehalten (m.H.a. Urteile D-4222/2011 vom 12. März 2012 und E-2131/2010 vom 28. September 2011). Schliesslich müsse bei allen Entscheidungen auch das Wohl des Kindes berücksichtigt werden (vgl. Art. 3 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes [KRK, SR 0.107]). Eine angemessene Berücksichtigung der Kindesinteressen lasse nur den Schluss zu, dass sie in der Schweiz bleiben dürften, wo ihre angemessene Betreuung und Versorgung während des Asylverfahrens gesichert sei.

Im Schreiben vom 26. April 2013 (vgl. Prozessgeschichte oben Bst. F) liessen die Beschwerdeführenden zudem folgende ergänzenden Informationen (Quelle sei eine übersetzte Stellungnahme der "Associazione per gli Studi Giuridici sull'Immigrazione" [ASGI] an das Verwaltungsgericht Darmstadt vom 21. November 2012) zu den Akten reichen: Bis zur Anhörung bestehe eine Wartezeit von drei bis vier Monaten. In der Praxis würden Tage bis Wochen vergehen, bis der formelle Antrag gestellt werden könne. Die staatliche Unterbringungsorganisation "Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati" [SPRAR] verfüge über 3'979 Plätze. Die Warteliste 2012 betrage mehr als 7'000 Plätze. Bis zur Aufnahme dauere es durchschnittlich 207 Tage. Dublin-Rückkehrende müssten mehrere Wochen oder länger warten, bis ein Platz in einer Aufnahmeeinrichtung

gefunden werde, in der Zwischenzeit gebe es nur eine Liste der kommunalen Schlafsäle.

5.3 In seiner Vernehmlassung stellte das BFM fest, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung des vorinstanzlichen Entscheides rechtfertigen würden. Sie gebe aber zu folgenden Bemerkungen Anlass: Im vorliegenden Fall seien die Voraussetzungen für die Anwendung der Souveränitätsklausel gemäss Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO nicht gegeben. Nebst der allgemeinen Umsetzung der Aufnahmerichtlinie durch Italien sei darauf hinzuweisen, dass die italienischen Behörden Dublin-Rückkehrende und verletzliche Personen bevorzugt behandeln und sich neben staatlichen Strukturen auch zahlreiche private Hilfsorganisationen der Betreuung von Asylsuchenden und Flüchtlingen annehmen würden. Es gebe in Italien verschiedene auf besonders schutzbedürftige Personen spezialisierte staatliche Unterkünfte, Sozialdienste der Gemeinden, lokale NGO's oder kirchliche Organisationen. Mit Verweis auf die Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. statt vieler das Urteil E-6443/2012 vom 18. Februar 2013) bestehe kein Grund zur Annahme, Italien verletze nachgewiesenermassen in systematischer Weise die Aufnahmerichtlinie. Die italienischen Behörden würden zudem im Vorfeld der Überstellung über die Situation und die besondere Schutzbedürftigkeit der Beschwerdeführenden informiert. Grundsätzlich sei festzuhalten, dass sich Italien für das Asylverfahren zuständig erklärt habe, und die Verantwortung für die Sicherheit der Beschwerdeführerin und ihres Kindes ab der erfolgten Überstellung somit bei Italien liege. Die Erfahrung des BFM zeige, dass die italienischen Behörden in Fällen einer besonderen Schutzbedürftigkeit einzelfallspezifisch adäquate Vorbereitungen treffen würden und diese Personen einer entsprechenden Aufnahmestruktur zugeführt werden könnten. Ausserdem habe der EGMR in einem aktuellen Urteil (die Vorinstanz verweist auf ECHR 123/2013 vom 18. April 2013; dies ist die Pressemitteilung des EGMR zur Entscheidung *Mohammed Hussein und andere vs. Niederlande und Italien* [Beschwerde Nr. 27725/10] vom 2. April 2013) zusammenfassend festgehalten, die Überstellung einer somalischen Asylsuchenden und ihrer Kinder von den Niederlanden nach Italien sei zumutbar, und die Zukunftsaussichten in Italien würden kein ausreichend konkretes und ernsthaftes Risiko einer besonderen Notlage im Sinne von Art. 3 EMRK darstellen. Des Weiteren würden die generellen Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Italien keine systematischen Mängel aufweisen. Das BFM wende den Selbsteintritt aus humanitären Gründen mit grosser Zurückhaltung an, wie dies auch in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts gefordert

werde (m.H.a. das Urteil D-1828/2013). Der vorliegende Fall weise keine Umstände auf, welche einen Selbsteintritt rechtfertigen würden.

5.4 Dazu liessen die Beschwerdeführenden in ihrer Replik wie folgt Stellung nehmen: Vorerst wurde aus der Besprechung einer Anordnung einer vorsorglichen Massnahme durch den EGMR zitiert (vgl. DOMINIK BENDER / MARIA BETHKE, Anmerkungen zur Entscheidung des EGMR vom 13. Februar 2013, im: ASYLMAGAZIN 4/2013), wonach dieser bezüglich keines anderen Landes im Jahr 2012 zur Zulässigkeit von Abschiebungen so oft vorläufige Massnahmen ergriffen habe wie in Bezug auf Italien. Allen voran seien die Niederlande von diesen vorläufigen Massnahmen betroffen gewesen (sieben Mal), gefolgt von Schweden, Dänemark und Österreich (jeweils zwei Mal). Wegen der gegen Dänemark im Jahr 2012 ergangenen sogenannten "Rule 39-Massnahmen" verzichte Dänemark seither auf die Abschiebung besonders schutzbedürftiger Personen nach Italien und mache vom Selbsteintrittsrecht Gebrauch. Im besprochenen Fall sei es um eine fünfköpfige somalische Familie gegangen, deren Kinder zwei Jahre respektive 10 Monate alt (Zwillinge) gewesen seien. Sie seien in Lampedusa gelandet und hätten in Italien den subsidiären Schutzstatus erhalten. Dieser Fall sei vorliegend hervorzuheben, da diese Familie in Italien zwar für eine befristete Zeit sozialen Schutz erhalten habe, dieser dann jedoch komplett weggefallen sei. Dagegen habe der vom BFM angeführte Entscheid des EGMR einen Fall betroffen, in dem das Gericht befunden habe, die Gesuchstellerin habe ungenügende persönliche Bemühungen unternommen, um ihre Situation zu regeln, und es seien diesbezüglich widersprüchliche Aussagen vorgelegen. Zudem verstärke die "kommende Dublin-III-VO" den Schutz des Kindeswohls, und vor dem EuGH sei zu dieser Frage ein Vorabentscheidungsverfahren (in der Sache C648/11) hängig. Ferner sei eine Analogie zu ziehen zur Rechtsprechung, wonach in den entsprechenden Ländern nicht hypothetisch und ohne konkrete Nachweise von einem existierenden Beziehungsnetz ausgegangen werden dürfe, sondern es vielmehr notwendig sei, dass klare und konkrete Hinweise auf das reale Existieren eines solchen vorliegen müssten (m.H.a. z.B. die Urteile des Bundesverwaltungsgericht E-3867/2009 vom 3. Juli 2009 und D-2505/2011 vom 2. April 2013); daher könne bezüglich Italien im Falle besonders verletzlicher Personen auch nicht pauschal auf karitative Organisationen verwiesen werden, die im Falle eines staatlichen Versagens die Aufgabe des sozialen und ökonomischen Schutzes übernehmen müssten. Vielmehr dürfe dies nur aufgrund konkreter, realer Garantien zulässig sein. Ein konkreter Nachweis realer Garantien dränge sich auch angesichts der zu erwartenden stärke-

ren Ausgestaltung des Schutzes von Kindern im Rahmen von Dublin-Überstellungen auf. Es dürfte unbestritten sein, dass Italien nur befristete Zusicherungen gebe, und es sei im Weiteren nochmals auf die Wartefristen und Zahlen hinzuweisen, welche in der Eingabe vom 26. April 2013 nachgereicht worden seien. Sodann werde die Schweizerische Flüchtlingshilfe (SFH) vom 27. Mai bis 7. Juni 2013 eine weitere Abklärungsreise nach Italien durchführen, um insbesondere auch die reale Situation von verletzlichen Personen abzuklären, da hierzu widersprüchliche und zu wenig gesicherte Angaben vorliegen würden. Es werde daher beantragt, die Ergebnisse dieser Abklärung zumindest abzuwarten, sollte das Gericht nicht sowieso im vorliegenden Fall eine Überstellung nach Italien als unzumutbar qualifizieren. Der SFH-Bericht werde im Abschluss an die Abklärungsreise voraussichtlich im August 2013 vorliegen. Abschliessend wurde beantragt, den voraussichtlich ebenfalls auf August 2013 angekündigten Entscheid des EuGH zu den Fragen des Kindesschutzes in die vorliegende Entscheidfindung mit einzubeziehen.

6.

6.1 Das Bundesverwaltungsgericht stellt nach Gesamtwürdigung der Aktenlage vorab fest, dass die Vorinstanz in ihrer abschlägigen Verfügung sich nur sehr rudimentär zu allfälligen Überstellungshindernissen im vorliegenden Fall geäussert hat.

Dieses Versäumnis holte sie teilweise in der Vernehmlassung nach, insbesondere indem dort auch auf den kürzlich ergangenen Entscheid des EGMR *Mohammed Hussein und andere vs. Niederlande und Italien* (Beschwerde Nr. 27725/10) vom 2. April 2013 (Unzulässigkeitsentscheidung wegen offensichtlicher Unbegründetheit gemäss Art. 35 Abs. 3 EMRK) hingewiesen wird.

6.2 Der Entscheid des EGMR enthält Feststellungen faktischer Natur, welche es auch im vorliegenden Fall zu berücksichtigen gilt. Der Gerichtshof kommt darin nämlich zum Schluss, dass in Italien kein systematischer Mangel an Unterstützung und Einrichtungen für Asylsuchende (als eine besonders verletzliche Personengruppe) bestehe. Dies obwohl die allgemeine Situation und insbesondere die Lebensumstände von Asylsuchenden, anerkannten Flüchtlingen und Personen mit einem subsidiären Schutzstatus in Italien gewisse Mängel aufwiesen. Alle vom Gerichtshof zitierten Berichte zeigten jedoch detailliert eine Struktur von Einrichtungen und Versorgung auf und es seien in letzter Zeit zudem gewisse Verbesserungen festzustellen (§ 78). Spezifisch bezüglich Dublin-Rückkehrer ver-

weist der Gerichtshof auf Berichte, die feststellen, dass das Asylverfahren von Dublin-Rückkehrern in dem Stadium wieder aufgenommen werde, in dem es sich befunden habe, als sie Italien verlassen hätten. Personen, die in Italien eine Aufenthaltsbewilligung als Flüchtling, aufgrund des subsidiären Schutzes oder aus zwingenden humanitären Gründen besessen hätten, bevor sie Italien verliessen, könnten diese grundsätzlich erneuern lassen. Probleme könnten jedoch entstehen, wenn sie die originale Aufenthaltsbewilligung nicht mehr besässen, da diese bei einer Erneuerung grundsätzlich eingereicht werden müsse (§ 47 f.). Für den vorliegenden Fall besonders relevant ist die Feststellung, dass Rückkehrer, die noch nicht in die Aufnahmeeinrichtungen aufgenommen worden seien, in ein Aufnahmezentrum aufgenommen werden könnten. Es seien auch temporäre Aufnahmezentren für Dublin-Rückkehrer geschaffen worden (§ 49). Als alleinstehende Frau mit zwei kleinen Kindern – Beschwerdeführerin war in diesem Fall eine alleinstehende Somalierin mit zwei Kindern (geb. 2009 und 2011), welche am 22. August 2008 nach Italien gelangt war, wo sie am 25. März 2009 subsidiären Schutz und eine Aufenthaltsbewilligung erhalten hatte, wonach sie am 18. Mai 2009 in den Niederlanden um Asyl ersuchte – gehöre die Beschwerdeführerin zur Gruppe der besonders verletzlichen Personen. Der Gerichtshof stellt dies zwar fest (§ 77), geht ansonsten aber nicht genauer auf die Situation dieser Personengruppe ein. Gemäss den im Urteil zitierten Berichten sind in den Aufnahmezentren in Italien 500 Plätze für besonders verletzliche Personen reserviert (§ 43 S. 13), und diese können dort auch länger bleiben, nämlich bis zu elf Monaten (§ 46 S. 24). Der "United Nations High Commissioner for Refugees" (UNHCR) bemängelt jedoch, dass die Betreuung dieser Personen oft mangelhaft sei (§ 43 S. 14). Der Menschenrechtskommissar des Europarates sieht zudem Probleme bei der schnellen Identifikation von besonders verletzlichen Personen (§ 44). Der italienische Staat führt in seiner Stellungnahme aus, wenn der überstellende Staat eine Person als besonders verletzlich bezeichne, würden die notwendigen medizinischen Vorkehrungen getroffen (§ 45 S. 18), und betont, dass besonders verletzlichen Personen spezielle Aufmerksamkeit geschenkt werde (§ 45 S. 21). Für besonders verletzliche Dublin-Rückkehrer sind in den temporären Aufnahmezentren für Dublin-Rückkehrer 60 Plätze reserviert (§ 49). Der Gerichtshof kommt zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr nach Italien nicht einer ernsthaften und unmittelbar drohenden Gefahr ausgesetzt wäre, in materieller, physischer oder psychischer Hinsicht in eine Notlage zu geraten, die in den Schutzbereich von Art. 3 EMRK fallen würde ("a sufficiently real and imminent risk of hardship severe enough to fall within the scope of Article 3"; § 78). Die vom Gerichts-

hof gegen die Niederlande angeordnete provisorische Massnahme gemäss Art. 39 der Verfahrensordnung des EGMR wurde schliesslich als aufgehoben erklärt (§ 86).

6.3 Diese Feststellungen faktischer Natur haben Auswirkungen auf die Beurteilung im vorliegenden Verfahren, weil die beiden Sachverhalte tatsächlich vergleichbar sind: es handelt sich in beiden Fällen nämlich um eine alleinstehende Frau mit Kleinkind(ern) ohne gesundheitliche Beschwerden jeglicher Art. Im EGMR-Entscheid sind die Details des Sachverhaltes zwar umstritten, weshalb sich der Gerichtshof auch nicht abschliessend zum Sachverhalt äussert, den er dem Urteil zugrunde legt (§ 64); aber er argumentiert, dass selbst wenn die Vorbringen der Beschwerdeführerin zuträfen, keine Verletzung von Art. 3 EMRK vorläge (§ 75 ff.). Diese damit vom EGMR bestätigte Vermutung des konventionskonformen Verhaltens Italiens vermögen die Beschwerdeführenden weder in der Beschwerdeschrift noch in der Replik mit konkreten Anhaltspunkten des Einzelfalls zu wiederlegen. In dem Sinne können die diesbezüglichen vorinstanzlichen Erwägungen in der Vernehmlassung bestätigt werden. Vorliegend ist somit das Risiko einer völkerrechtswidrigen Behandlung der Beschwerdeführenden durch eine Überstellung nach Italien durch die dortigen Aufnahmebedingungen als gering einzustufen, so dass damit die Schwelle von Art. 3 EMRK nicht überschritten wird.

6.4 An dieser Feststellung vermögen insbesondere auch die Ausführungen der Beschwerdeführenden in ihrer Replik nichts zu ändern (vgl. oben E. 5.4). Es ist vielmehr darauf hinzuweisen, dass die Praxis der dänischen Behörden im Zusammenhang mit einem Vollzugsstopp von verletzlichen Personen nach Italien keinen Einfluss hat auf die entsprechende Praxis der schweizerischen Behörden, zumal die von den Beschwerdeführenden als Indiz für eine Verletzung von Art. 3 EMRK genannten vorsorglichen Massnahmen gemäss Art. 39 der Verfahrensordnung des EGMR – wie der Entscheid *Mohammed Hussein und andere vs. Niederlande und Italien* klar zeigt – auch wieder aufgehoben werden können, ohne dass eine Verletzung von Art. 3 EMRK festgestellt wird. Ferner erweist sich das darin angeführte Argument, die "kommende Dublin-III-VO" bzw. ein auf den August 2013 angekündigtes Urteil des EuGH würde voraussichtlich den Schutz des Kindeswohls verstärken, als unbeachtlich, da erstens die Dublin-III-VO noch nicht in Kraft getreten ist und zweitens das EuGH-Urteil im Verfahren C-648/11 – dieses ist mit Datum vom 6. Juni 2013 in der Zwischenzeit ergangen – nur die Frage der Beachtung des Kindeswohls im Zusammenhang mit unbegleiteten Minderjährigen bei der

Auslegung von Art. 6 Abs. 2 Dublin-II-VO behandelt. Die von den Beschwerdeführenden geforderte analoge Anwendung der Rechtsprechung zum konkreten Nachweis eines Beziehungsnetzes im Zusammenhang mit der Prüfung von Wegweisungsvollzugshindernissen auf den vorliegenden Fall, im Sinne des Nachweises von konkreten Garantien des italienischen Staates zur Schutzgewährung, drängt sich nicht auf und widerspricht im Übrigen der geltenden Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.2). Daran ändert auch der Hinweis auf die Wartefristen und Zahlen in der Eingabe vom 26. April 2013 nichts. Der EGMR hat in seinem Entscheid diverse Berichte zitiert, welche eine unter dem Blickwinkel von Art. 3 EMRK genügende Schutzinfrastruktur belegen. Aus demselben Grund erweist sich auch der Antrag, das Ergebnis der SFH-Abklärungsreise abzuwarten, als unbegründet und ist somit abzuweisen.

6.5 Abschliessend ist festzuhalten, dass der vom EGMR ergangene Entscheid die Schweiz selbstverständlich nicht daran hindert, weiterhin – wie in verschiedenen Fällen dokumentiert (vgl. European Council on Refugees and Exiles, "Dublin II Regulation: Lives on hold" - European Comparative Report, February 2013, zugänglich unter : http://www.unhcr.org/-refworld/docid/513ef9632.html, abgerufen am 29. Mai 2013, Kapitel 5.1.3.) – auf die Überstellung von besonders verletzlichen Gruppen nach Italien aus humanitären Gründen und in Ausübung des Selbsteintrittsrechts zu verzichten, wenn dies in begründeten Einzelfällen geboten ist.

6.6 Zusammenfassend konnten die Beschwerdeführenden aber nach dem Gesagten nicht beweisen oder glaubhaft machen, dass in ihrem Fall ein konkretes und ernsthaftes Risiko bestehe, ihre Überstellung nach Italien würde gegen Art. 3 EMRK oder gegen eine andere völkerrechtliche Verpflichtung der Schweiz verstossen. Unter diesen Umständen sind keinerlei Hindernisse ersichtlich, insbesondere auch keine humanitären Gründe im Sinne von Art. 29*a* Abs. 3 der Asylverordnung vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311), welche eine Überstellung der Beschwerdeführenden als unzulässig oder unzumutbar erscheinen lassen, weshalb es keinen Grund für die Anwendung der Souveränitätsklausel (Art. 3 Abs. 2 erster Satz Dublin-II-Verordnung) gibt.

7.

Das BFM ist somit zu Recht in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht eingetreten und, da die Beschwerdeführenden nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung sind, hat es ebenfalls zu Recht in

Anwendung von Art. 44 Abs. 1 AsylG die Überstellung nach Italien angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1).

Unter diesen Umständen sind allfällige Vollzugshindernisse i.S. von Art. 83 Abs. 3 und Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) nicht mehr zu prüfen, da deren Fehlen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG ist (BVGE 2010/45 E. 10). Eine entsprechende Prüfung, soweit notwendig, hat mithin bereits bei der Prüfung der Gründe zum Nichteintreten stattgefunden. Das BFM hat in dem Sinne den Vollzug der Wegweisung nach Italien zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich bezeichnet.

8.
Die angefochtene Verfügung verletzt damit kein Bundesrecht, hat den rechtserheblichen Sachverhalt nicht unrichtig oder unvollständig festgestellt und ist nicht unangemessen (Art. 106 Abs. 1 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist und die Verfügung des BFM zu bestätigen ist.

9.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten von Fr. 600.- (Art. 1 - 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Indes waren die Rechtsbegehren im Zeitpunkt der Einreichung der Beschwerde nach dem oben Gesagten (vgl. E. 6.1) nicht als aussichtslos zu beurteilen und die Beschwerdeführenden sind aufgrund der am 26. April 2013 eingereichten Fürsorgebestätigung als bedürftig zu betrachten, weshalb das mit der Beschwerde eingereichte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutzuheissen ist (vgl. Art. 65 Abs. 1 VwVG), und folglich keine Verfahrenskosten zu erheben sind (vgl. Art. 63 Abs. 1 fine VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen.

3.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.
Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:	Die Gerichtsschreiberin:
Christa Luterbacher	Tu-Binh Truong

Versand: