



Abteilung IV  
D-2285/2009 und D-2286/2009/dcl  
{T 0/2}

## **Urteil vom 17. April 2009**

\_\_\_\_\_  
Besetzung

Einzelrichter Bendicht Tellenbach,  
mit Zustimmung von Richter Walter Lang;  
Gerichtsschreiber Daniel Merkli.

\_\_\_\_\_  
Parteien

A. \_\_\_\_\_ (D-), und dessen Lebenspartnerin  
B. \_\_\_\_\_ sowie deren Kinder  
C. \_\_\_\_\_  
(D-), Eritrea,  
alle vertreten durch Stefan Hery, Rechtsberatungsstelle  
für Asyl Suchende St. Gallen / Appenzell, Tellstrasse 4,  
Postfach 1727, 9001 St. Gallen,  
Beschwerdeführende,

gegen

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

\_\_\_\_\_  
Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;  
Verfügungen des BFM vom 30. März 2009;  
N. \_\_\_\_\_ und N. \_\_\_\_\_

## **Das Bundesverwaltungsgericht,**

### **in Anwendung**

des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31),

des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021),

des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32),

des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110),

des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20),

der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311)

des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2),

### **stellt fest,**

dass die Beschwerdeführerin mit ihrem Sohn am 28. Juli 2008 in der Schweiz um Asyl nachsuchte,

dass im D.\_\_\_\_\_am 7. August 2008 die Erstbefragung der Beschwerdeführerin und am 20. Februar 2009 im E.\_\_\_\_\_ ihre Anhörung nach Art. 29 Abs. 1 AsylG stattfand,

dass sie dabei unter anderem angab, eritreische Staatsangehörige zu sein und seit ihrer Geburt in F.\_\_\_\_\_ gelebt zu haben,

dass ihr im Jahre 2004 verstorbener Vater ein aus Äthiopien stammender Amhare gewesen sei,

dass einer ihrer beiden Brüder, ein Basketballspieler, in Äthiopien lebe und der andere Bruder im Militärdienst sei,

dass sie viereinhalb Jahre lang einen Freund gehabt habe, der aus dem Militär desertiert und in den Sudan geflohen sei,

dass sie, bereits schwanger, im Februar 2005 Eritrea verlassen habe, um ihrem Freund in den Sudan zu folgen,

dass sie sich bis Juni 2005 im Sudan aufgehalten habe und danach nach Libyen gereist sei, wo sie am 27. September 2005 ihren Sohn geboren habe, wobei ihr der Beschwerdeführer, von dem sie nun schwanger sei, den Austritt aus dem Spital ermöglicht und damit eine mögliche Haft verhindert habe,

dass sie im Sommer 2006 ohne den Beschwerdeführern auf dem Seeweg nach Italien gelangt sei, wo sie um Asyl nachgesucht habe, wobei sie bei ihrem Empfang von Journalisten interviewt und das Interview in den italienischen Medien unter Angabe ihrer Personalien in der Folge veröffentlicht worden sei,

dass sie nach einem Aufenthalt in G.\_\_\_\_\_ im April 2008 zum Beschwerdeführer, welcher sich in der Zwischenzeit in Rom niedergelassen habe, gereist sei,

dass die eritreische Regierung von der Veröffentlichung ihrer Personalien im Internet im Zusammenhang mit einer kritischen Reportage über Eritrea erfahren habe und ihre Mutter in der Folge die staatliche Wohnung habe verlassen müssen und keine Witwenrente mehr erhalte,

dass ihr Asylgesuch in Italien noch hängig sei,

dass die Beschwerdeführerin anlässlich des im Rahmen der Anhörung vom 20. Februar 2009 gewährten rechtlichen Gehörs zu einer allfälligen Wegweisung nach Italien angab, obwohl sie im Besitz von Papieren gewesen sei, welche ihren Aufenthalt in Italien vorläufig geregelt hätten, sei es für sie in Italien, insbesondere ohne Zugang zur medizinischen Versorgung, sehr schwierig gewesen,

dass sich die italienischen Behörden am 26. März 2009 auf Anfrage des BFM zur Rückübernahme der Beschwerdeführenden und deren Kindern bereit erklärten,

dass der Beschwerdeführer, nachdem er am 26. September 2008 auf dem Luftweg unter Verwendung eines italienischen Ausweises für Ausländer vergeblich versucht hatte, in die Schweiz einzureisen, am 10. Dezember 2008 - nach illegaler Einreise - in der Schweiz um Asyl nachsuchte,

dass im Empfangs- und Verfahrenszentrum Kreuzlingen am 18. Dezember 2008 die Erstbefragung des Beschwerdeführers und am 13. Februar 2009 seine Anhörung nach Art. 29 Abs. 1 AsylG stattfand,

dass er dabei unter anderem angab, eritreischer Staatsangehöriger zu sein und mit Unterbrüchen von 1994 bis 2003 Militärdienst geleistet zu haben,

dass er 2003 ohne Erlaubnis das Militär verlassen und über den Sudan nach Libyen gereist sei, wo er sich vor seiner Reise nach Italien bis Dezember 2008 aufgehalten habe,

dass der Beschwerdeführer, anlässlich der direkten Bundesanhörung vom 13. Februar 2009 mit dem Abklärungsergebnis betreffend seine versuchte Einreise in die Schweiz am 26. September 2008 konfrontiert, einräumte, bereits am 2. Juli 2004 in Italien angekommen zu sein, wo er ein Asylgesuch gestellt habe und vorläufig aufgenommen worden sei,

dass er im Weiteren im Rahmen des anlässlich der Anhörung vom 13. Februar 2009 gewährten rechtlichen Gehörs zu einer allfälligen Wegweisung nach Italien angab, Italien wegen den dortigen schwierigen Lebensumständen verlassen zu haben,

dass sich die italienischen Behörden am 26. März 2009 auf Anfrage des BFM zur Rückübernahme des Beschwerdeführers bereit erklärten,

dass das BFM mit - am 1. April 2009 eröffneten - Verfügungen vom 30. März 2009 in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht eintrat und deren Wegweisung aus der Schweiz nach Italien anordnete mit dem Hinweis,

die Beschwerdeführenden hätten die Schweiz nach Eintritt der Rechtskraft zu verlassen,

dass die Beschwerdeführenden mit Eingaben ihres Rechtsvertreters vom 8. April 2009 an das Bundesverwaltungsgericht gegen diese Entscheide Beschwerde erhoben und dabei in verfahrensrechtlicher Hinsicht unter anderem um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ersuchten,

### **und zieht in Erwägung**

dass das Bundesverwaltungsgericht endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 - 34 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass die Beschwerdeführenden durch die angefochtenen Verfügungen berührt sind, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung haben und daher zur Einreichung der Beschwerden legitimiert sind (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichten Beschwerden einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG sowie Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG),

dass die beiden Beschwerdeverfahren D-2285/2009 und D-2286/2009 angesichts des engen persönlichen und sachlichen Zusammenhangs vereinigt werden,

dass mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass über offensichtlich unbegründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters oder einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG),

dass es sich vorliegend, wie nachfolgend aufgezeigt, um eine solche handelt, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist, wobei auf die Erwägungen in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden kann (vgl. Art. 111 Abs. 2 AsylG und 109 Abs. 3 BGG i.V.m. Art. 6 AsylG),

dass gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet wurde,

dass den eingereichten Beschwerden, da die angefochtenen Verfügungen des BFM nicht in Anwendung von Art. 107a AsylG erfolgten, entgegen der Auffassung in den Beschwerdeschriften aufschiebende Wirkung zukommt, weshalb auf der entsprechende verfahrensrechtlichen Antrag in der Beschwerdeschrift, es sei die aufschiebende Wirkung gemäss Art. 107a AsylG zu erteilen, hinfällig ist,

dass auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten wird, wenn Asylsuchende in einen sicheren Drittstaat gemäss Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG zurückkehren können, in welchem sie sich vorher aufgehalten haben (Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG),

dass diese Bestimmung keine Anwendung findet, wenn Personen, zu denen die asylsuchende Person enge Beziehungen hat, oder nahe Angehörige in der Schweiz leben, oder die asylsuchende Person offensichtlich die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 AsylG erfüllt, oder Hinweise darauf bestehen, dass im Drittstaat kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht (Art. 34 Abs. 3 Bst. a-c AsylG),

dass der vorgängige Aufenthalt der Beschwerdeführenden in Italien unbestritten ist,

dass Italien (und ebenso alle anderen EU- und EFTA Staaten) am 14. Dezember 2007 vom Bundesrat als sicherer Drittstaat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG bezeichnet worden ist,

dass bei der Anordnung einer Wegweisung in einen vom Bundesrat als sicher bezeichneten Drittstaat die Schweizer Behörden von der Vermutung ausgehen, dass die asylsuchende Person dort vor einer Verletzung des Non-Refoulement-Gebotes sowie vor Wegweisungshindernissen im Sinne von Art. 44 AsylG sicher ist und es daher der asylsuchenden Person obliegt, diese Vermutung zu widerlegen (vgl. dazu:

Botschaft des Bundesrates zur Änderung des Asylgesetzes [BBl] 2002 6884),

dass dies den Beschwerdeführenden mit dem blossen Hinweis auf die schwierigen Lebensumstände in Italien nicht gelingt,

dass es in diesem Zusammenhang festzuhalten gilt, dass die Beschwerdeführenden in Italien als Asylsuchende eine provisorische Aufenthaltsbewilligung erhielten,

dass im Weiteren bei Anwendung des neuen Nichteintretens-Tatbestandes von Art. 34 Abs. 2 AsylG (sicherer Drittstaat) und im Unterschied zu Abs. 1 der gleichen Bestimmung (safe country, verfolgungssicheres Herkunftsland) nicht zu prüfen ist, ob Hinweise auf Verfolgung vorliegen, sondern lediglich die Ausnahmeklausel von Art. 34 Abs. 3 Bst. b AsylG zu beachten ist, wonach von einer Wegweisung in den Drittstaat dann abgesehen wird, wenn die asylsuchende Person offensichtlich die Flüchtlingseigenschaft erfüllt,

dass somit das BFM nicht darlegen muss, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft *offensichtlich nicht* erfüllt, sondern bereits die Feststellung genügt, dass die Flüchtlingseigenschaft jedenfalls *nicht offensichtlich* zutage tritt,

dass die Vorinstanz hierzu ausführte, dass es aufgrund widersprüchlicher Angaben des Beschwerdeführers dessen Vorbringen im Zusammenhang mit dem geltend gemachten Militärdienst bezweifelt,

dass indessen die angeführten Widersprüche an sich nicht geeignet sind, es als unglaubhaft erscheinen zu lassen, dass der Beschwerdeführer in der eritreischen Armee Militärdienst geleistet hat, konnte er doch relativ genaue und detaillierte Auskünfte über die Organisation und Ausbildung der Armee und die verschiedenen geleisteten Einsätze geben,

dass dies jedoch nicht genügt, um eine begründete Furcht vor (unverhältnismässiger) Bestrafung wegen Verletzung militärischer Pflichten glaubhaft zu machen, ist doch selbst unter der Annahme, dass der Beschwerdeführer tatsächlich in der eritreischen Armee gedient hat, dies allein noch kein Hinweis darauf, dass er desertiert ist, sondern durchaus denkbar – wenn nicht gar wahrscheinlich – ist, dass

er nach seinem jahrelangen Militärdienst auf reguläre Weise demobilisiert worden ist,

dass nämlich nach weiterhin geltenden Rechtsprechung zur asylrechtlicher Relevanz von Desertion und Dienstverweigerung in Eritrea die Furcht vor einer Bestrafung wegen Dienstverweigerung oder Desertion als begründet zu erachten ist, wenn die betroffene Person in konkretem Kontakt zu den Militärbehörden stand, wobei ein solcher Kontakt regelmässig anzunehmen ist, wenn die Person im aktiven Dienst stand und desertierte (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [ARK] / EMARK 2006 Nr. 3),

dass somit im Ergebnis der vorinstanzlichen Schlussfolgerung zuzustimmen ist, dass die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden jedenfalls nicht in offensichtlicher Weise erstellt ist,

dass im Weiteren mit der Vorinstanz festzustellen ist, dass in der Schweiz keine nahen Angehörigen der Beschwerdeführenden oder andere Personen im Sinne der weiteren Ausnahmebestimmung von Art. 34 Abs. 3 Bst. a AsylG leben, zu denen sie eine enge Beziehung haben und diese Feststellung von den Beschwerdeführenden auf Beschwerdeebene nicht bestritten wird,

dass das BFM demnach zu Recht gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. c AsylG auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden nicht eingetreten ist,

dass zusammenfassend die vorinstanzliche Feststellung zu bestätigen ist, wonach in Italien effektiver Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht und im vorliegenden Fall keine gegenteiligen Hinweise vorliegen,

dass das Nichteintreten auf ein Asylgesuch in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge hat, vorliegend die Beschwerdeführenden weder eine Aufenthaltsbewilligung besitzen noch einen Anspruch auf Erteilung einer solchen haben, weshalb die verfügte Wegweisung im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen steht und zu bestätigen ist (Art. 44 Abs. 1 AsylG, Art. 32 Bst. a AsylV 1; vgl. EMARK 2001 Nr. 21),

dass zu prüfen bleibt, ob es Gründe gibt, die dem Vollzug der Wegweisung entgegenstehen, da im Fall eines unzulässigen, unzumutbaren

oder unmöglichen Vollzugs das Anwesenheitsverhältnis nach den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln ist (Art. 44 Abs. 2 AsylG),

dass der Vollzug der Wegweisung in Beachtung der massgeblichen völker- und landesrechtlichen Bestimmungen zulässig ist, da die Beschwerdeführer in einen Drittstaat reisen können, in dem sie Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG finden,

dass weder die in Italien herrschende Situation noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen,

dass schliesslich der Vollzug der Wegweisung auch als grundsätzlich möglich (Art. 83 Abs. 2 AuG) erscheint,

dass es den Beschwerdeführenden demnach nicht gelungen ist darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletze, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststelle oder unangemessen sei (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerden abzuweisen sind

dass die eingereichten Beschwerden als zum Vornherein aussichtslos erschienen, weshalb die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG abzuweisen sind,

dass bei diesem Ausgang der (vereinigten) Verfahren die Kosten von Fr. 800.-- (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 sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerden werden abgewiesen.

**2.**

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG werden abgewiesen.

**3.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- (vereinigte Verfahren) werden den Beschwerdeführenden auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden (vorab per Telefax; eingeschrieben; Beilage: Einzahlungsschein)
- das BFM\_\_\_\_\_ (per Telefax zu den Akten Ref.-Nr. N\_\_\_\_\_ und N\_\_\_\_\_)
- (....)

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Daniel Merkli

Versand: