



Urteil vom 14. April 2011

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richter Walter Stöckli, Richter Martin Zoller,
Gerichtsschreiber Alfred Weber.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Fidan Köle,
Freiplatzaktion Zürich, Rechtshilfe Asyl und Migration,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung; Verfügung
des BFM vom 18. August 2009 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess eigenen Angaben zufolge den Heimatstaat am 12. Juni 2005. Am 16. Dezember 2008 gelangte er in die Schweiz, wo er gleichentags um Asyl nachsuchte. Anlässlich der Kurzbefragung in der Empfangsstelle (heute: Empfangs- und Verfahrenszentrum [EVZ]) (...) vom 8. Januar 2009 machte der Beschwerdeführer geltend, seit seiner Geburt bis ins Jahr 2000 in Adi-Grat (Äthiopien) gelebt zu haben. Seine Mutter sei Äthiopierin und der Vater Eritreer. Nach der achten Klasse sei er nach Eritrea gegangen, wo er in der Folge wegen seiner Herkunft diskriminiert worden sei. Im Jahre 2005 sei er zum Militärdienst aufgefordert worden. Vor diesem Hintergrund habe er Eritrea verlassen und sei über diverse Länder, wo er sich unterschiedlich lange Zeit aufgehalten habe, nach Italien gelangt. Weiter führte der Beschwerdeführer unter anderem aus, dass er sich nach ungefähr einem Monat Aufenthalt in Italien über (Land 1) nach (Land 2) begeben habe, wo er sich ungefähr drei Monate aufgehalten habe. Im Februar 2007 sei er von (Land 2) nach Italien abgeschoben worden. In Italien habe er einen "Permesso di Soggiorno" erhalten und sich in der Folge dort rund zwei Jahre lang aufgehalten. Gestützt auf die EURODAC-Treffer wurde dem Beschwerdeführer in der gleichen Befragung das rechtliche Gehör zur allfälligen Zuständigkeit Italiens oder (Land 2) hinsichtlich der Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gewährt.

In der Folge wurde der Beschwerdeführer für die Dauer des Verfahrens dem Kanton (...) zugewiesen.

B.

Am 18. Februar 2009 ersuchte das BFM gestützt auf den Eurodac-Treffer vom 21. Februar 2007 (Crotone) die italienischen Behörden im Rahmen des Dublinverfahrens um Rückübernahme des Beschwerdeführers. Im Antwortschreiben des "Ministero dell'Interno" vom 27. Februar 2009 wurde festgehalten, der Beschwerdeführer habe in Italien den Status eines anerkannten Flüchtlings. Die Zuständigkeit sei vorliegend nicht mehr gegeben, da das Dublinverfahren in Italien beendet sei. Eine mögliche Rückübernahme des Beschwerdeführer habe im Rahmen von "Police agreements" zu erfolgen. Unter Angabe der Faxnummern der zuständigen Stelle wurde ausgeführt, die entsprechende Anfrage sei dorthin zu richten.

C.

Am 27. April 2009 richtete das BFM das Rückübernahmeersuchen des Beschwerdeführers an die die entsprechend zuständige Stelle bei den italienischen Behörde, welche am 11. Juni 2009 der Rückübernahme des Beschwerdeführers zustimmte.

D.

Am 23. Juli 2009 wurde der Beschwerdeführer durch das Bundesamt direkt zu den Asylgründen angehört, wobei er grundsätzlich den Sachverhalt wiederholte. Hinsichtlich der diesbezüglichen Ausführungen wird auf die Akten verwiesen.

E.

Mit Verfügung vom 18. August 2009 – eröffnet am 21. August 2009 – trat das BFM in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte dessen Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug der Wegweisung für den Tag nach Eintritt der Rechtskraft an. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Bundesrat habe am 14. Dezember 2007 Italien als sicheren Drittstaat bezeichnet. Der Beschwerdeführer habe keine Gründe vorgebracht, welche die Vermutung der Beachtung des Non-refoulement-Gebotes im vorliegenden Fall widerlegen könnten. Anlässlich der Anhörungen (EVZ/direkte Bundesanhörung) sei ihm das rechtliche Gehör zu einer allfälligen Wegweisung nach Italien gewährt. Er habe zu Protokoll gegeben, bei einer Rückkehr nach Italien wieder auf der Strasse bleiben zu müssen und es den italienischen Behörden egal sei, wohin er nachher reise. Er habe in einem alten Gebäude geschlafen. Auch habe er weder Geld noch Arbeit gehabt. Ferner sei der Beschwerdeführer in Italien als Flüchtling anerkannt worden und es könne nicht im Sinne des Gesetzgebers sein, Personen wie den Beschwerdeführer zu schützen, welche bereits in einem anderen Land Schutz geniessen würden. Auch gäbe es weder Personen, zu denen der Beschwerdeführer eine enge Beziehung habe, noch lebten nahe Angehörige in der Schweiz. Ferner habe sich der Beschwerdeführer bei den Anhörungen hinsichtlich wesentlicher Vorbringen in Widersprüche verstrickt (Angaben zur Dauer seines Aufenthaltsorts in Äthiopien beziehungsweise zum Zeitpunkt seines Wegzugs nach Eritrea; Angaben zum Aufenthaltsort in Eritrea). Aufgrund des Flüchtlingsstatus in Italien bestehe für den Beschwerdeführer dort effektiver Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG. Das Non-Refoulement-Gebot in den Heimatstaat

müsse bei dieser Sachlage nicht geprüft werden. Ebenfalls sei der Vollzug der Wegweisung nach Italien zumutbar und durchführbar, ihm stünden keine triftigen Gründe entgegen.

F.

Mit Eingabe vom 27. August 2009 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache zur materiellen Prüfung an die Vorinstanz. Infolge Unzulässigkeit sowie Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sei der Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen. Es sei die Bezahlung des Kostenvorschusses sowie der Verfahrenskosten zu erlassen und eine angemessene Parteientschädigung auszurichten. Auf die Begründung der Beschwerde wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

G.

Mit Instruktionsverfügung vom 1. September 2009 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) auf einen späteren Zeitpunkt verwiesen. Unter Vorbehalt des Nachreichens einer Fürsorgebestätigung wurde ein Kostenvorschuss erhoben.

H.

Mit der fristgerechten Einreichung der Fürsorgebestätigung wurde gleichzeitig auch die Mandatsübernahme durch die im Rubrum genannte Rechtsvertretung angezeigt.

I.

In seiner Vernehmlassung vom 24. September 2009 hielt das BFM an seiner Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Hinsichtlich der immer wieder geübten erheblichen Kritik an der Situation der asylsuchenden Personen in Italien, die offensichtlich in menschenunwürdigen Verhältnissen leben müssten, wurde zur Begründung ausgeführt, dass Italien sowohl Signatarstaat des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) als auch der der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) sei. Dem BFM würden keine konkreten Anhaltspunkte vorliegen, dass sich Italien nicht an die daraus resultierenden völkerrechtlichen Verpflichtungen hielte.

J.

Mit Instruktionsverfügung vom 28. September 2009 wurde dem Beschwerdeführer die Vernehmlassung der Vorinstanz zur Replik zugestellt. Auf die Stellungnahme vom 5. Oktober 2009 wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

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 VwVG. 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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (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, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG). Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 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.

3.1. Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 - 35 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist. Die Beschwerdeinstanz enthält sich – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – einer selbständigen materiellen Prüfung, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f.). Demgegenüber hat die Vorinstanz die Frage der Wegweisung sowie deren Vollzugs materiell geprüft, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht einzig diesbezüglich volle Kognition zukommt.

3.2. Nach Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG wird auf ein Asylgesuch in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen sicheren Drittstaat nach Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG zurückkehren können, in welchem sie sich vorher aufgehalten haben. Gemäss Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG bezeichnet der Bundesrat Staaten als sichere Drittstaaten, in denen nach seinen Feststellungen effektiver Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht.

3.3. Nach Art. 34 Abs. 3 AsylG findet Absatz 2 Bst. a der nämlichen gesetzlichen Bestimmung keine Anwendung, wenn Personen, zu denen die asylsuchende Person enge Beziehungen hat, oder nahe Angehörige in der Schweiz leben (Bst. a); wenn die asylsuchende Person offensichtlich die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 AsylG erfüllt (Bst. b); wenn Hinweise darauf bestehen, dass im Drittstaat kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht.

4.

4.1. Im zu beurteilenden Fall ist vorab auf das zur Publikation bestimmte Grundsatzurteil des Bundesverwaltungsgerichts (BVGE) vom 14. Dezember 2010 i.S. D-7463/2009 zu verweisen. Aufgrund des Auslegungsergebnisses zu Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG gelangt das Gericht im besagten Urteil zur Erkenntnis, dass die Ausnahmeklausel von Art. 34 Abs. 3 Bst. b der nämlichen gesetzlichen Bestimmung nicht greift,

wenn die asylsuchende Person bereits in einem Drittstaat als Flüchtling anerkannt ist, dort asylrechtlichen oder vergleichbaren effektiven Schutz (im Sinne des Non-Refoulement-Gebots) genießt und dorthin zurückkehren kann (vgl. BVGE D-7463/2009 E. 5.4. und 5.5.).

4.2. Italien (und ebenso alle anderen EU- und EFTA- Staaten) sind am 14. Dezember 2007 vom Bundesrat als sichere Drittstaaten bezeichnet worden. Der Beschwerdeführer kann auch nach Italien als sicheren Drittstaat zurückkehren, da dessen Behörden am 11. Juni 2009 gegenüber der Schweiz die Rückübernahme zugesichert haben (vgl. Bst. C hiervor). Alsdann ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer in Italien als Flüchtling anerkannt worden ist. Ferner liegen weder nähere Anhaltspunkte vor noch liefert der Beschwerdeführer entsprechende konkrete, seine Person betreffende Hinweise für die Annahme, dass ihm im Falle einer Rückkehr nach Italien eine Verletzung des Non-Refoulement-Gebots droht, was für die Anwendung von Art. 34 Abs. 3 Bst. c AsylG ausreichen würde. Auch leben in der Schweiz keine nahen Angehörigen des Beschwerdeführers oder andere Personen, zu denen er eine enge Beziehung hätte. Mithin liegt keiner der in Art. 34 Abs. 3 AsylG genannten Gründe vor, welcher die Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG im vorliegenden Fall ausschliessen würde. Der Vollständigkeit halber sei noch erwähnt, dass das schweizerische Asylrecht grundsätzlich keine doppelspurige Schutzgewährung zu einem Drittstaat vorsieht, sondern Art. 50 AsylG ein Zweitasyll einzig unter der Voraussetzung eines zweijährigen, ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthaltes in der Schweiz zulassen will (vgl. auch Art. 2 und 4 der Europäische Vereinbarung vom 16. Oktober 1980 über den Übergang der Verantwortung für Flüchtlinge [SR 0.142.305]). Bei dieser Sachlage und in Berücksichtigung des Grundsatzurteils des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. E. 4.1.) braucht auf die in diesem Zusammenhang in der Beschwerde und der Stellungnahme vom 5. Oktober 2009 gemachten Ausführungen nicht eingegangen zu werden.

4.3. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz im Ergebnis zu Recht in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist.

5.

5.1. Lehnt das Bundesamt das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und

ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG).

5.2. Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 Abs. 1 AsylG; vgl. BVEGE 2009/50 E. 9, EMARK 2001 Nr.21).

6.

6.1. Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

Bezüglich der Geltendmachung von Wegweisungshindernissen gilt gemäss ständiger Praxis des Bundesverwaltungsgerichts und seiner Vorgängerorganisation ARK der gleiche Beweisstandard wie bei der Flüchtlingseigenschaft, das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. WALTER STÖCKLI, Asyl, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 11.148).

6.2. Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 FK). Im Übrigen gilt zu erwähnen, dass es im vorliegenden Fall einzig um den Vollzug der Wegweisung nach Italien (Drittstaat) geht, nicht aber um einen solchen in den Heimatstaat des Beschwerdeführers.

Gemäss Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere

grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

In casu erweist sich der Vollzug der Wegweisung in Beachtung der massgebenden völker- und landesrechtlichen Bestimmungen (insbesondere auch Art. 3 EMRK) zulässig, da der Beschwerdeführer in Italien offensichtlich nicht an Leib, Leben oder Freiheit gefährdet ist oder eine menschenrechtswidrige Behandlung zu befürchten hat und er dort – wie bereits oben erkannt – Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG findet.

6.3. Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Drittstaat konkret gefährdet sind.

Weder die in Italien herrschende allgemeine Lage noch sonstige Gründe sprechen gegen die Zumutbarkeit eines Wegweisungsvollzuges des Beschwerdeführers dorthin. Eine Feststellung der Unzumutbarkeit bedarf ferner der begründeten Annahme einer konkreten und ernsthaften Gefährdung, mithin einer eigentlichen Notlage. Mit den Ausführungen des Beschwerdeführers in der Rechtsmitteleingabe und der Stellungnahme vom 5. Oktober 2009 in diesem Zusammenhang wird nicht schlüssig dargetan, dass der bloss tiefere Sozial- und Betreuungsstandard für Schutzsuchende in Italien gegenüber der Schweiz zur Feststellung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges in dieses Land führen kann. Unter anderem kann zu diesem Aspekt auch auf die nicht zu beanstandenden Ausführungen in der dem Beschwerdeführer zur Replik gebrachten Vernehmlassung der Vorinstanz vom 24. September 2009 verwiesen werden (vgl. auch Bst. I hiervor). Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar.

6.4. Der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers nach Italien ist schliesslich möglich, da keine konkreten Vollzugshindernisse ersichtlich sind (Art. 83 Abs. 2 AuG) und die italienischen Behörden die Rückübernahme zugesichert haben.

6.5. Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich erachtet.

7.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

8.

In Berücksichtigung der Besonderheit des vorliegenden Falles ist in Anwendung von Art. 63 Abs. 1 in fine VwVG und Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten. Demnach ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gegenstandslos geworden.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Hans Schürch

Alfred Weber

Versand:

4.

Zustellung erfolgt an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben)
- das BFM, Asyl und Rückkehr, Zentrale Verfahren und Rückkehr, mit den Akten N (...) (per Kurier; in Kopie)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich ad (...) (in Kopie)