



Abteilung V
E-1764/2009
{T 0/2}

Urteil vom 25. Mai 2009

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richter Walter Lang,
Richterin Regula Schenker Senn,
Gerichtsschreiber Peter Jaggi.

Parteien

A._____, Eritrea,
vertreten durch lic. iur Rebecca Moses,
Thurgauer Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 11. März 2009 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer eigenen Angaben zufolge Eritrea am (...) verliess und am (...) illegal in die Schweiz gelangte, wo er am gleichen Tag um Asyl nachsuchte,

dass er im B. _____ am 12. Dezember 2008 summarisch befragt und (...) am 12. Januar 2009 vom BFM zu seinen Asylgründen angehört wurde,

dass er zur Begründung seines Asylgesuches geltend machte, er sei eritreischer Staatsangehöriger (...) Ethnie mit letztem Wohnsitz in C. _____, wo er geboren und aufgewachsen sei,

dass er das im (...) begonnene (...) Schuljahr abgebrochen habe, weil er zwangsrekrutiert worden sei,

dass er zwischen dem Schulabbruch und dem Militärbeginn im (...) seinen Eltern geholfen habe, sein Vater besitze eine (...),

dass er nach seiner militärischen Grundausbildung dem Grenzschutz zugeteilt und an der äthiopischen Grenze stationiert worden sei,

dass er von seinen Vorgesetzten unterdrückt worden sei und nie Urlaub erhalten habe, weil er sich geweigert habe, anderen Soldaten Politik beizubringen,

dass er Anfang (...) zusammen mit (...) anderen Soldaten den Befehl erhalten habe, nach Äthiopien zu gehen, um zusammen mit Aktivisten einer äthiopischen Oppositionspartei gegen die dortige Regierung zu spionieren,

dass er seinem Vorgesetzten eine kritische Frage gestellt habe und darauf während einer Woche mit auf dem Rücken zusammengebundenen Händen und Füßen festgehalten worden sei,

dass er nach seiner Freilassung ein Dokument habe unterschreiben müssen, in dem er eingewilligt habe, solche Äusserungen in Zukunft zu unterlassen,

dass ihn seine Vorgesetzten aus Angst, er könnte wegen seines Bruders, der (...), keine Ruhe geben, an einen ihm unbekanntem Ort versetzt hätten,

dass er auf dem Weg dorthin (...) geflüchtet sei und sich (...) bei seinem Grossvater versteckt gehalten habe, bevor er mit Hilfe (...) aus Eritrea ausgereist sei,

dass er anlässlich der Anhörung zu seinen Asylgründen vom 12. Januar 2009 auf den Hinweis, es sei möglich, dass Italien seiner Rückübernahme zustimmen werde, antwortete, sein Hauptziel sei die Schweiz gewesen, welche die Menschenrechte akzeptiere und ein freies Land sei, er habe in Italien nicht um Asyl nachgesucht,

dass für den Inhalt der weiteren Aussagen auf die Akten verwiesen wird,

dass der Beschwerdeführer im erstinstanzlichen Verfahren eine Identitätskarte und eine Fotografie zu den Akten reichte,

dass vom BFM vorgenommene daktyloskopische Abklärungen bei den italienischen Migrationsbehörden ergaben, dass der Beschwerdeführer am (...) vom Schweizerischen Grenzwachtkorps beim Grenzübergang von (...) aufgegriffen und den italienischen Behörden rückübergeben wurde,

dass die italienischen Behörden am 20. Februar 2009 der Rückübernahme des Beschwerdeführers zustimmten,

dass der Beschwerdeführer am 3. März 2009 zur Mitteilung des BFM vom 26. Februar 2009, Italien habe einer Rückübernahme zugestimmt, weshalb das Bundesamt beabsichtige, auf sein Asylgesuch nicht einzutreten und ihn den italienischen Behörden zu übergeben, schriftlich Stellung nahm,

dass er anführte, er sei aufgrund der menschenunwürdigen Umstände während seines Aufenthaltes in Italien - die Polizei habe ihm gesagt, er solle weggehen, er sei gezwungen gewesen, ohne Nahrungsmittel draussen beim Bahnhof zu schlafen - wieder in die Schweiz gekommen,

dass das BFM mit Verfügung vom 11. März 2009 - eröffnet am 12. März 2009 - in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat und die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug anordnete,

dass das Bundesamt zur Begründung anführte, der Beschwerdeführer habe sich vor der Einreise in die Schweiz offensichtlich in Italien aufgehalten und die italienischen Behörden hätten seiner Rückübernahme zugestimmt,

dass Italien vom Bundesrat als sicherer Drittstaat bezeichnet worden sei und die Schweizer Behörden von der Vermutung ausgingen, in Italien bestehe für die asylsuchende Person effektiver Schutz vor Rückweisung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG,

dass weder die diesbezüglichen Einwände des Beschwerdeführers anlässlich der Direktanhörung zu seinen Asylgründen noch seine Ausführungen in der Stellungnahme vom 3. März 2009 geeignet seien, die vorgenannte Vermutung umzustossen, seinen Aussagen liessen sich keine Anhaltspunkte für einen fehlenden effektiven Schutz vor Rückweisung in Italien entnehmen,

dass Italien die Flüchtlingskonvention (Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]) und die Europäische Menschenrechtskonvention (Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101]) ratifiziert habe und in der Praxis anwende,

dass in der Schweiz keine nahen Angehörigen des Beschwerdeführers oder Personen leben würden, zu denen er eine enge Beziehung habe,

dass zudem seine Flüchtlingseigenschaft nicht offensichtlich zutage trete,

dass der Beschwerdeführer bei seiner Erstbefragung erklärt habe, er und andere Soldaten seien anlässlich des ihnen erteilten Auftrags, in Äthiopien Spionage zu betreiben, dazu angehalten worden, keine Identitätspapiere auf sich zu tragen,

dass er zudem seine Identitätskarte im B._____ abgegeben und auf die Frage, weshalb sie ihm im Militärdienst nicht abgenommen worden

sei, geantwortet habe, er habe sie immer auf sich getragen, niemand habe ihn danach gefragt,

dass diese Vorbringen und die Abgabe seiner Identitätskarte den gesicherten Erkenntnissen des Bundesamtes widersprüchen, wonach die in Eritrea zum Militärdienst einberufenen Personen bereits zu Beginn ihrer Ausbildung ihre Identitätspapiere den Behörden abgeben müssten,

dass er des Weiteren seinen Militärdienst nicht dokumentiert habe und seine Ausführungen zum Grenzdienst und zu seiner Weigerung, anderen Soldaten Politik beizubringen oder in Äthiopien zu spionieren, unsubstanziert seien, zumal er weder detailliert und erkennbar dargelegt habe, was genau ihm vor seiner Flucht im Militärdienst widerfahren sei, noch seine Flucht zum Grossvater und seine Reiseroute in ausführlicher sowie glaubhafter Weise geschildert habe,

dass die Wegweisung die Regelfolge eines Nichteintretensentscheides darstelle und der Wegweisungsvollzug nach Italien durchführbar sei,

dass der Beschwerdeführer mit Rechtsmitteleingabe vom 19. März 2009 (Poststempel) in materieller Hinsicht die vollumfängliche Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur materiellen Prüfung des Asylgesuchs sowie in prozessualer Hinsicht den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege beantragt,

dass auf die Begründung der Rechtsbegehren, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen wird,

dass der Beschwerdeführer gemäss Vollzugs- und Erledigungsmeldung des D._____ vom 26. März 2009 am 17. März 2009 nach Italien ausgeschafft wurde,

dass die vom Beschwerdeführer damals noch nicht mandatierte Thurgauer Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende mit Telefaxeingabe vom 26. März 2009 darum ersuchte, die Vollzugsbehörden seien zu veranlassen, dem Beschwerdeführer die Wiedereinreise zu gestatten, damit er den Ausgang des Rechtsmittelverfahrens in der Schweiz abwarten könne,

dass das D._____ dem Bundesverwaltungsgericht mit Telefaxeingabe vom 27. März 2009 mitteilte, der Beschwerdeführer sei in Basel (Badischer Bahnhof) angehalten worden, seine Zuführung in den Kanton E._____ erfolge in den nächsten Tagen und er werde den Ausgang des Beschwerdeverfahrens an der zuletzt bekannten Wohnadresse abwarten,

dass das BFM mit Telefaxeingabe vom 27. März 2009 in Beantwortung einer telefonischen Anfrage des Bundesverwaltungsgerichts anführte, eine in Eritrea zum Militärdienst aufgebotene Person müsse beim Dienstantritt der Militärbehörde ihren Identitätsausweis abgeben,

dass zu unterscheiden sei zwischen dem obligatorischen Militärdienst und dem daran anschliessenden, gegebenenfalls endlosen Dienst in der Armee,

dass die Militärangehörigen ihren Identitätsausweis nach der Absolvierung des obligatorischen Militärdienstes zurückerhielten,

dass der Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 31. März 2009 mitteilte, er dürfe den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege guthiess, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtete und die Vorinstanz zur Vernehmlassung innert Frist einlud,

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 3. April 2009 die Abweisung der Beschwerde beantragte,

dass die Thurgauer Rechtsberatungsstelle am 7. April 2009 unter Verweis auf die gleichzeitig eingereichte Vollmacht die Mandatsübernahme anzeigte,

dass die italienischen Behörden am 9. April 2009 der Rückübernahme des Beschwerdeführers zustimmten und am 11. Mai 2009 bestätigten,

dass das BFM dem Bundesverwaltungsgericht am 28. April 2009 eine Information der F._____ (...) zukommen liess,

dass die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers mit Replik vom 29. April 2009 unter Verweis auf eine gleichentags von der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) durchgeführte Abklärung betreffend Erwerb und Abgabe der eritreischen Identitätsausweise im Militärdienst

an den gestellten Rechtsbegehren festhielt und zur Stützung der Vorbringen ein Foto betreffend den Beschwerdeführer einreichte,

und erwägt,

dass das Bundesverwaltungsgericht endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) des BFM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-34 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]),

dass der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG),

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

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

dass die Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide praxisgemäss auf die Überprüfung der Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist,

dass die Beurteilungszuständigkeit der Beschwerdeinstanz somit darauf beschränkt ist, bei Begründetheit des Rechtsmittels die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgehen zu lassen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f.),

dass die Vorinstanz die Frage der Wegweisung und des Vollzugs materiell prüfte, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt,

dass vorab festzustellen ist, dass die vom D._____ am 17. März 2009 veranlasste Rücküberstellung des Beschwerdeführers an die italienischen Behörden rechtswidrig war, weil die Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen (vgl. Art. 108 Abs. 2 AsylG) erst am 19. März 2009 endete und die Verfügung des BFM vom 11. März 2009 zum damaligen Zeitpunkt mangels Eintritts der Rechtskraft nicht vollstreckbar war,

dass sich indessen der Beschwerdeführer zwischenzeitlich wieder in der Schweiz befindet und den Ausgang des Rechtsmittelverfahrens in der Schweiz abwarten darf (vgl. Art. 42 AsylG), weshalb die Aufhebung der Verfügung des BFM vom 11. März 2009 aus diesem Grund nicht angezeigt erscheint,

dass mit der Wiedereinreise des Beschwerdeführers in die Schweiz das diesbezügliche Gesuch der Thurgauer Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende vom 26. März 2009 hinfällig geworden ist,

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

dass nach Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG der Bundesrat Staaten bezeichnen kann, in denen nach seinen Feststellungen effektiver Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht,

dass Italien am 14. Dezember 2007 vom Bundesrat als sicherer Drittstaat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG bezeichnet wurde und sich der Beschwerdeführer vor der Einreise in die Schweiz in Italien aufgehalten hat,

dass die italienischen Behörden am 11. Mai 2009 ihre Rückübernahmezusicherung erneuert haben,

dass demnach vorliegend die in Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG umschriebenen Voraussetzungen für eine Rückkehr des Beschwerdeführers nach Italien erfüllt sind,

dass gemäss Art. 34 Abs. 3 AsylG die Bestimmung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG keine Anwendung findet, wenn Personen, zu denen die asylsuchende Person enge Beziehungen hat, oder nahe Angehörige in

der Schweiz leben (Bst. a), die asylsuchende Person offensichtlich die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 AsylG erfüllt (Bst. b) oder Hinweise darauf bestehen, dass im Drittstaat kein effektiver Schutz vor Rück-schiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht (Bst. c),

dass der Beschwerdeführer weder geltend macht noch sich Anhalts-punkte aus den Akten ergeben, es lebten Personen, zu denen er enge Beziehungen habe, oder nahe Angehörige in der Schweiz,

dass bei der Anwendung des neuen Nichteintretens-Tatbestandes von Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG (sicherer Drittstaat) im Unterschied zu Abs. 1 der gleichen Bestimmung (safe country, verfolgungssicheres Herkunftsland) nicht zu prüfen ist, ob Hinweise auf Verfolgung vorlie-gen, 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, der Beschwerdeführer erfül-le die Flüchtlingseigenschaft offensichtlich nicht, sondern bereits die Feststellung genügt, die Flüchtlingseigenschaft trete nicht offensicht-lich zutage,

dass die Erwägung in der angefochtenen Verfügung, die Abgabe der Identitätskarte im Empfangs- und Verfahrenszentrum Basel und die Aussagen des Beschwerdeführers, er habe sie bei Dienstantritt nicht abgeben müssen und im Militärdienst immer auf sich getragen, es habe sich niemand nach ihr erkundigt, widersprechen den gesicherten Erkenntnissen des Bundesamtes, wonach die in Eritrea zum Militärdienst einberufenen Personen bereits zu Beginn ihrer Ausbildung ihre Identitätspapiere den Behörden abgeben müssten, in Würdigung der Ausführungen des BFM in seiner Telefaxeingabe vom 27. März 2009 und in der Replik vom 29. April 2009 nicht zu überzeugen vermag,

dass aufgrund seiner recht genauen und detaillierten Angaben zur Organisation, zur Ausbildung, zu den von ihm geleisteten Einsätzen und des auf Beschwerdeebene zur Stützung seiner Vorbringen einge-reichten Fotos nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Be-schwerdeführer in der eritreischen Armee Militärdienst geleistet hat,

dass es dem Beschwerdeführer indessen nicht gelungen ist, seine gel-tend gemachte Desertion glaubhaft zu machen und mit der Vorinstanz

festzustellen ist, dass seine Aussagen zur Weigerung, anderen Soldaten Politik beizubringen oder in Äthiopien zu spionieren, unsubstanziert sind,

dass insbesondere seine Vorbringen, er sei im (...), nachdem er sich im Jahr zuvor geweigert habe, Soldaten Politik beizubringen und seither als Gegner betrachtet worden sei, als einfacher Soldat ohne entsprechende Spezialausbildung für einen Spionageeinsatz in Äthiopien aufgeboten und bestraft worden, weil er sich nach dem Grund für das Aufgebot erkundigt habe, realitätsfremd sind,

dass sich sein Verbleib bei seinem Grossvater über einen Zeitraum von (...) nach seiner Flucht aus (...) nicht mit dem Verhalten einer tatsächlich gesuchten Person vereinbaren lässt,

dass seine Schilderungen zur illegalen Ausreise aus Eritrea in Militäruniform und mit Hilfe eines auf seine Personalien lautenden Passierscheins (Akten BFM A7/12 S. 5) angesichts der geltend gemachten behördlichen Suche nach ihm nicht glaubhaft sind,

dass das BFM somit im Ergebnis zu Recht festgestellt hat, die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers trete nicht offensichtlich zutage,

dass die Schweizer Behörden bei der Anordnung der Wegweisung in einen vom Bundesrat als sicher bezeichneten Drittstaat von der Vermutung ausgehen, die asylsuchende Person sei dort vor einer Verletzung des Non-Refoulement-Gebotes (Art. 5 Abs. 1 AsylG) sicher und allfälligen Wegweisungsvollzugshindernissen im Sinne von Art. 44 AsylG werde Rechnung getragen, weshalb es der asylsuchenden Person obliegt, diese Vermutung zu widerlegen (vgl. dazu: Botschaft des Bundesrates zur Änderung des Asylgesetzes [BBI] 2002 6884),

dass es dem Beschwerdeführer mit seinem Hinweis auf die aus seiner Sicht für asylsuchende Personen schwierigen Lebensbedingungen in Italien nicht gelingt, diese Regelvermutung umzustossen,

dass das BFM demnach in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG zu Recht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist,

dass das Nichteintreten auf ein Asylgesuch in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge hat (Art. 44 Abs. 1 AsylG), vorliegend der Kanton keine Aufenthaltsbewilligung erteilt hat und zudem kein Anspruch auf Erteilung einer solchen besteht, weshalb die verfügte Wegweisung im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen steht und demnach vom Bundesamt zu Recht angeordnet wurde (vgl. EMARK 2001 Nr. 21),

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

dass der Vollzug der Wegweisung in Beachtung der massgebenden völker- und landesrechtlichen Bestimmungen zulässig ist, da der Beschwerdeführer in einen Drittstaat reisen kann, in dem er Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG findet,

dass Italien EMRK- und FK-Signatarstaat ist und sich aus den Akten keine Hinweise dafür ergeben, die italienischen Behörden würden sich nicht an ihre daraus resultierenden Verpflichtungen halten,

dass weder die in Italien herrschende Situation noch sonstige, in der Person des Beschwerdeführers liegende Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzug in dieses Land sprechen,

dass der Vollzug der Wegweisung nach Italien aus heutiger Sicht auch möglich ist, weil die italienischen Behörden nach der (...) am 11. Mai 2009 ihre Rückübernahmezusicherung erneuert haben,

dass nach dem Gesagten der vom Bundesamt verfügte Vollzug der Wegweisung zu bestätigen ist,

dass es dem Beschwerdeführer demnach nicht gelungen ist darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig oder unvollständig feststellt oder unangemessen ist (Art. 106 AsylG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist,

dass das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Zwischenverfügung vom 31. März 2009 gutgeheissen wurde, weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind (Art. 65 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil geht an die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bruno Huber

Peter Jaggi

Versand: