



---

Abteilung V  
E-3273/2009  
{T 0/2}

## **Urteil vom 2. Juni 2009**

---

Besetzung

Einzelrichter Bruno Huber,  
mit Zustimmung von Richter Walter Stöckli;  
Gerichtsschreiberin Carmen Fried.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_, Eritrea,  
vertreten durch Annelise Gerber,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;  
Verfügung des BFM vom 13. Mai 2009 / N (...).

**Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,**

dass der Beschwerdeführer eigenen Angaben zufolge Eritrea am (...) verliess und nach längerem Aufenthalt in Italien am 24. November 2008 illegal in die Schweiz gelangte, wo er am gleichen Tag um Asyl nachsuchte,

dass er am 3. Dezember 2008 im B.\_\_\_\_\_ summarisch befragt und am 30. Dezember 2008 vom BFM zu seinen Asylgründen angehört wurde, wobei ihm das Bundesamt gleichzeitig das rechtliche Gehör zu einer allfälligen Wegweisung nach Italien gewährte,

dass der Beschwerdeführer zur Begründung seines Asylgesuches geltend machte, er sei in Äthiopien bei seiner Grossmutter mütterlicherseits aufgewachsen, kenne seine im Jahre (...) verstorbene Mutter nur von Bildern her und habe seinen eritreischen Vater erst im Jahre (...) kennengelernt,

dass sein Vater (...) aufgefunden worden sei und er sich für dessen Begräbnis nach Eritrea begeben habe,

dass er anschliessend aufgrund des zwischenzeitlich ausgebrochenen Krieges nicht mehr habe nach Äthiopien zurückkehren können und (...) in Eritrea zwangsrekrutiert worden sei,

dass er (...) anlässlich eines Militärurlaubes grundlos für (...) Monate in Haft genommen worden sei und sich nach der Freilassung zu seiner Einheit zurückbegeben habe,

dass er am (...) wegen Schikanen, Strafen und unmenschlicher Behandlung desertiert sei und mit Hilfe von zwei vermögenden Freunden Eritrea illegal verlassen habe,

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

dass der Beschwerdeführer trotz wiederholter Aufforderungen keine Reise- oder Identitätspapiere zu den Akten reichte, sondern lediglich einen Militärausweis,

dass das BFM mit Verfügung vom 13. Mai 2009 – eröffnet am 19. Mai 2009 – in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetz-

zes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat und die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug anordnete,

dass für die Begründung der angefochtenen Verfügung auf die nachfolgenden Erwägungen verwiesen wird,

dass der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin mit per Fax (20. Mai 2009) beziehungsweise per Post (Poststempel: 22. Mai 2009) dem Bundesverwaltungsgericht zugestellter Rechtsmitteleingabe in materieller Hinsicht – unter Kosten- und Entschädigungsfolge – das Eintreten auf das Asylgesuch, die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und die Gewährung von Asyl, eventualiter die Feststellung der Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges unter Gewährung der vorläufigen Aufnahme sowie die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz beantragt,

dass er in prozessualer Hinsicht die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege beantragt,

dass die vorinstanzlichen Akten am 25. Mai 2009 beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen (Art. 109 Abs. 2 AsylG),

**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 im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 und Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG),

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 bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32-35 AsylG), die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz auf die Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist,

dass sich die Beschwerdeinstanz – sofern sie den Nichteintretensentscheid als unrechtmässig erachtet – einer selbständigen materiellen Prüfung enthält, die angefochtene Verfügung aufhebt und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweist (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240f),

dass mithin auf die Beschwerde nicht einzutreten ist, soweit darin die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und die Gewährung von Asyl beantragt werden,

dass die Vorinstanz die Frage der Wegweisung sowie des Wegweisungsvollzugs materiell geprüft hat, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt,

dass über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich vorliegend, wie nachfolgend aufgezeigt, um eine solche handelt, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG),

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

dass die Vorinstanz das Nichteintreten auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG damit begründete, dieser habe sich vor Einreichung des Asylgesuches in Italien aufgehalten, was durch den Besitz der italienischen Aufenthaltserlaubnis belegt werde,

dass es sich bei Italien als Mitgliedstaat der Europäischen Union um einen sicheren Drittstaat nach Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG handle und die italienischen Behörden einer Rückübernahme zugestimmt hätten,

dass keiner der in Art. 34 Abs. 3 Bst. a-c genannten Ausnahmetatbestände, welche die Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. a AsylG ausschliessen würden, erfüllt sei,

dass die in der Schweiz lebende (...) des Beschwerdeführers keine nahe Angehörige und auch keine Person sei, zu welcher der Beschwerdeführer eine enge Beziehung habe (Art. 34 Abs. 3 Bst. a AsylG),

dass der Gesetzgeber mit der Bestimmung von Art. 34 Abs. 3 Bst. b AsylG, welche die Anwendung des Nichteintretenstatbestandes bei offensichtlich erfüllter Flüchtlingseigenschaft ausschliesst, nicht diejenigen Personen habe begünstigen wollen, welche den Schutz der Schweiz nicht benötigten, weil sie bereits in einem Drittstaat Asyl erhalten haben,

dass schliesslich auch keine Hinweise vorliegen würden, dass in Italien kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG bestehe (Art. 34 Abs. 3 Bst. c AsylG),

dass die Vorinstanz somit zwar feststellt, bei der in der Schweiz lebenden (...) des Beschwerdeführers handle es sich nicht um eine nahe Angehörige und auch nicht um eine Person, zu welcher der Asylsuchende eine enge Beziehung habe, eine Begründung hierfür jedoch gänzlich fehlt und den Akten nicht zu entnehmen ist, wie die Vorinstanz zu diesem Schlusse kommt,

dass aktenmässig einzig erstellt ist, dass zumindest seit der Einreise des Beschwerdeführers in die Schweiz regelmässige und intensive Kontakte stattfinden und in der Beschwerde angeführt wird, der Beschwerdeführer habe sich aufgrund des Kontaktes mit der (...) für das Stellen eines Asylgesuches in der Schweiz entschieden,

dass weder in der Erstbefragung noch in der Anhörung abgeklärt wurde, wie eng die Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und (...) vor seiner Einreise in die Schweiz war,

dass im Asylverfahren der Sachverhalt jedoch grundsätzlich von Amtes wegen festzustellen (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG) ist und der Beschwerdeführer seine Mitwirkungspflicht erfüllt hat, indem er von Anfang an (...) erwähnte und bei der Anhörung angab, er wolle nicht nach Italien zurückkehren, sondern in der Schweiz bleiben, weil hier (...) zu ihm schauen könne,

dass die angefochtene Verfügung nach dem Gesagten zu kassieren und die Vorinstanz anzuweisen ist, im Lichte der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. namentlich BVGE D-395/2009 vom 12. Mai 2009, E. 5.3) Abklärungen zur Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und (...) in der Schweiz zu treffen und die entsprechenden Ergebnisse zu würdigen,

dass sich zudem die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung auch nicht ansatzweise mit den Asylvorbringen des Beschwerdeführers auseinandersetzt und zur Frage, ob die Flüchtlingseigenschaft offensichtlich erfüllt ist oder nicht, keine Stellung nimmt,

dass dies eine Verletzung der sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101] und Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 35 Abs. 1 VwVG) ergebenden Begründungspflicht darstellt, da der Betroffene die Verfügung nicht sachgerecht anfechten konnte,

dass die Beschwerde, soweit darauf einzutreten war, demnach im Sinne der Erwägungen gutzuheissen, die angefochtene Verfügung vom 13. Mai 2009 aufzuheben und die Sache zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts zur Neuurteilung an das BFM zurückzuweisen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1-3 VwVG), womit das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gegenstandslos wird,

dass dem vertretenen Beschwerdeführer angesichts seines Obsiegens eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen ist (vgl. Art. 64 VwVG und Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass der Vertretungsaufwand im vorliegenden Verfahren zuverlässig aufgrund der Akten abgeschätzt werden kann, weshalb auf das Einholen einer Kostennote verzichtet wird,

dass ausgehend von einem notwendigen Zeitaufwand der Rechtsvertreterin von 3 Stunden dem Beschwerdeführer eine insgesamt auf Fr. 500.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzende, von der Vorinstanz zu entrichtende Parteientschädigung zuzusprechen ist (vgl. Art. 10 und Art. 14 Abs. 2 VGKE),

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, soweit darauf einzutreten war.

**2.**

Die Verfügung vom 13. Mai 2009 wird aufgehoben. Die Sache wird im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an das BFM zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 500.– zu entrichten.

**5.**

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Bruno Huber

Carmen Fried

Versand: