

# **BVGer D-5223/2011 vom 17. November 2011**

Bundesverwaltungsgericht, 2011-11-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-5223\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5223_2011)

FR: TAF D-5223/2011 du 17 novembre 2011

IT: TAF D-5223/2011 del 17 novembre 2011

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch (Safe Country) und Wegweisung

## **Volltext**

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Abteilung IV D-5222/2011; D-5223/2011/sps Urteil vom 17. November 2011 Besetzung Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz), Richter Bruno Huber, Richter Bendicht Tellenbach; Gerichtsschreiber Patrick Weber. Parteien 1. A. \_\_\_\_\_, geboren am \_\_\_\_\_, dessen Ehefrau B. \_\_\_\_\_, geboren am \_\_\_\_\_, (D-5223/2011; \_\_\_\_\_), sowie deren Sohn 2. C. \_\_\_\_\_, geboren am \_\_\_\_\_, (D-5222/2011; \_\_\_\_\_), Serbien, alle vertreten durch \_\_\_\_\_, Beschwerdeführende, gegen Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6, 3003 Bern, Vorinstanz . Gegenstand Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung; Verfügungen des BFM vom 13. September 2011 / \_\_\_\_\_. Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass die Beschwerdeführenden erstmals am 22. Februar 2010 in der Schweiz um Asyl nachsuchten, dass das BFM die Gesuche mit Verfügung vom 8. Juni 2010 abwies und die Wegweisung sowie den Wegweisungsvollzug nach Serbien anordnete, dass das Bundesverwaltungsgericht die dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil vom 15. Juli 2010 abwies, dass die Vorinstanz auf das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführenden vom 10. August 2010 mit Entscheid vom 17. September 2010 nicht eintrat, dass das Bundesverwaltungsgericht die dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil vom 18. November 2010 abwies, dass die Beschwerdeführenden am 1. März 2011 nach Serbien ausgeschafft wurden, dass die Beschwerdeführenden ihr Heimatland am 8. August 2011 erneut verliessen und am 9. August 2011 in die Schweiz gelangten, wo sie am selben Tag erneut Asylgesuche stellten, dass sie dazu am 19. August (Beschwerdeführende 1) beziehungsweise 26. August 2011 (Beschwerdeführer 2) summarisch befragt und am 6. September 2011 einlässlich angehört wurden, dass die Beschwerdeführenden im Wesentlichen geltend machten, der Ethnie der Roma anzugehören und aus \_\_\_\_\_ zu stammen, dass der Ehemann darlegte, wegen seiner Ethnie von Serben beleidigt und eingeschüchtert worden zu sein, dass sein Sohn von Serben massiv geschlagen worden sei, dass er seine Gattin am 19. April 2011 zu einem Psychiater gebracht und bei der Rückkehr die Wohnung geplündert vorgefunden habe, dass die Polizei auf seine Meldung hin nichts unternommen habe, dass seine Tochter am 22. Mai 2011 wegen der geschilderten Situation ihr Zuhause verlassen habe und seither unbekanntem Aufenthalts sei, dass er am 20. Juli 2011 mit seinem Sohn als Tagelöhner gearbeitet habe, dass er bei der Rückkehr nach Hause drei Polizisten und seine verletzte Frau vorgefunden habe, dass ihn die Polizisten ausgelacht und darauf hingewiesen hätten, der Sanitätsnotdienst sei avisiert worden, dass seine Frau zuvor durch drei ihr unbekannte Personen überfallen worden sei und Vergewaltigungen erlitten habe, dass sie ins Spital gebracht und nach fünf Tagen aus der Spitalpflege entlassen

worden sei, dass sie aus Angst vor weiteren Repressalien seither nicht mehr zuhause, sondern unter Brücken und in Wäldern gelebt hätten, dass die Ehefrau vorbrachte, wegen medizinischer Beschwerden in ärztlicher Behandlung gestanden zu sein, dass sie Medikamente erhalten und bei einem Psychologen eine Therapie gemacht habe, dass sie am 20. Juli 2011 durch drei unbekannte Personen überfallen und mit dem Tode bedroht worden sei, dass sie Vergewaltigungen erlitten habe, dass sie fünf Tage lang im Spital behandelt worden sei, dass der Sohn darlegte, wegen seiner Ethnie von Serben diskriminiert, geschlagen und beleidigt worden zu sein, dass er bei einer solchen Attacke auf offener Strasse verletzt worden und für die Rückkehr nach Hause auf die Hilfe von Roma-Freunden angewiesen gewesen sei, dass er am 20. Juli 2011 mit seinem Vater als Tagelöhner gearbeitet habe, dass er bei der Rückkehr nach Hause seine Mutter blutend und weinend vorgefunden habe, dass ihr Haus geplündert worden sei, dass die Polizei erschienen und die Mutter mit einem Krankenwagen ins Spital gebracht worden sei, dass die Familie in der Folge nicht mehr zuhause leben können, dass die Beschwerdeführenden aus den genannten Gründen erneut in die Schweiz geflohen seien, dass die Beschwerdeführenden drei Arztberichte und einen Polizeibericht als Beweismittel einreichten, dass das BFM mit separaten Verfügungen vom 13. September 2011 - eröffnet am selben Datum - in Anwendung von Art. 34 Abs.1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf die Asylgesuche nicht eintrat und die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug anordnete, dass die Beschwerdeführenden mit Eingaben ihrer Rechtsvertretung vom 20. September 2011 (zunächst per Telefax) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerden einreichten, dass sie die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, Eintreten auf ihre Asylgesuche, die Feststellung der Unzulässigkeit respektive Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs verbunden mit der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz, eventualiter die Rückweisung der Sache an das BFM zur Neubeurteilung, die Koordination ihrer Verfahren sowie in prozessualer Hinsicht die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege samt Entbindung von der Vorschusspflicht beantragten, dass der Eingabe Berichte zur Situation vor Ort beilagen (vgl. die Auflistung auf S. 6 der Beschwerde), dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügungen vom 23. September 2011 die Koordination der beiden Verfahren in Aussicht stellte, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtete, betreffend Entscheid über die Gesuche im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) auf einen späteren Zeitpunkt verwies und die Vorinstanz zur Vernehmlassung einlud, dass das BFM in seinen Stellungnahmen vom 28. September 2011 die Abweisung der Beschwerden beantragte, dass die vorinstanzlichen Stellungnahmen den Beschwerdeführenden am 3. Oktober 2011 zur Kenntnis gebracht wurden, dass auf die vorinstanzlichen Argumente, die Beschwerdevorbringen und die Beilagen - soweit erforderlich - in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen ist, und zieht in Erwägung, dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG i. V. m. Art. 31 - 33 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 die Beschwerdeführenden an den Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen haben, durch die angefochtenen Verfügungen besonders berührt sind, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung haben und daher zur Einreichung der Beschwerden legitimiert sind (Art. 105 AsylG und Art. 48

Abs. 1 VwVG), dass auf die frist- und formgerecht eingereichten Beschwerden einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 VwVG), dass die Verfahren D-5222/2011 und D-5223/2011 aufgrund ihres engen persönlichen und sachlichen Zusammenhangs vereinigt werden, 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 das BFM den Nichteintretensentscheid gestützt auf Art. 34 Abs. 1 AsylG getroffen hat, dass die Beurteilungszuständigkeit der Beschwerdeinstanz in solchen Verfahren grundsätzlich auf die Frage beschränkt ist, ob die Vorinstanz zu Recht auf die Asylgesuche nicht eingetreten ist, dass bei Begründetheit der Beschwerde die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 24 E. 2.1. S. 240 f.), dass in der Frage der Wegweisung und deren Vollzugs die Beurteilungszuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts nicht beschränkt ist, weil das BFM sich diesbezüglich gemäss Art. 44 AsylG in Verbindung mit Art. 83 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) auch materiell zur Sache zu äussern hatte, dass auf Gesuche von Asylsuchenden aus verfolgungssicheren Staaten nach Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG (sogenannte Safe Countries) nicht eingetreten wird, ausser es gebe Hinweise auf eine Verfolgung (Art. 34 Abs. 1 AsylG), dass der Bundesrat mit Beschluss vom 1. April 2009 Serbien zum Safe Country im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG erklärt hat und von dieser Einschätzung im Rahmen der periodischen Prüfung (vgl. Art. 6a Abs. 3 AsylG) bisher nicht abgewichen ist, dass somit vorliegend die formelle Bedingung für den Erlass eines Nichteintretensentscheides auf der Grundlage von Art. 34 Abs. 1 AsylG erfüllt ist, dass in einem zweiten Schritt die materielle Bedingung des Fehlens von Verfolgungshinweisen zu prüfen ist, wobei gemäss Praxis derselbe weite Verfolgungsbegriff wie in Art. 18, Art. 33 Abs. 3 Bst. b und Art. 35 AsylG zur Anwendung gelangt (zu den beiden erstgenannten Bestimmungen vgl. EMARK 2004 Nr. 35 E. 4.3. S. 247), welcher nicht bloss ernsthafte Nachteile nach Art. 3 AsylG, sondern auch die von Menschenhand verursachten Wegweisungshindernisse im Sinne von Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG umfasst (vgl. EMARK 2004 Nr. 5 E. 4c.aa S. 35 f., EMARK 2004 Nr. 35 E. 4.3. S. 247), dass dabei ein im Vergleich zum - bereits erleichterten - Beweismass des Glaubhaftmachens nochmals reduzierter Massstab anzuwenden ist und auch bei Asylsuchenden aus einem verfolgungssicheren Staat das Erfüllen der Flüchtlingseigenschaft geprüft werden muss, sobald in den Akten Hinweise auf Verfolgung (im soeben erläuterten Sinn) zu verzeichnen sind, deren Unglaubhaftigkeit nicht schon auf den ersten Blick erkannt werden kann (vgl. EMARK 2005 Nr. 2 E. 4.3. S. 16 f.), dass das BFM insbesondere erwog, die von den Beschwerdeführenden geltend gemachten Vorbringen wie namentlich die erlittenen Schläge, der Überfall und die Vergewaltigung stellten Straftatbestände dar, welche durch die Behörden in Serbien grundsätzlich geahndet würden, dass jedoch praxisgemäss die Fragen, ob die Beschwerdeführenden bei (übergeordneten) Behörden des Heimatstaates allenfalls um Schutz vor Übergriffen ersuchen und solchen auch erhalten könnten, grundsätzlich materiell im Rahmen eines ordentlichen Verfahrens hätte geprüft werden müssen (vgl. EMARK 2004 Nr. 5 E. 4c S. 35 f.), dass dies umso mehr gelten muss, als die Vorinstanz ihrerseits ausführt, gewisse Behördenvertreter würden trotz Insistierens keine Untersuchungsmassnahmen einleiten, dass die Aussagen zur Asylbegründung der drei angehörten Beschwerdeführenden sodann im Kern nicht divergieren, dass Übergriffe auf Angehörige ethnischer Minderheiten wie

namentlich Roma in Serbien unbestrittenerweise vorgekommen sind und sich nach wie vor ereignen können, dass die Vorinstanz denn auch in der Verfügung den Beschwerdeführer 2 betreffend keinerlei Unglaubhaftigkeitselemente anführte und damit offenbar von der Glaubhaftigkeit der Vorbringen ausging, dass die Vorinstanz zwar in der Verfügung die Beschwerdeführenden 1 betreffend an den Vorbringen der Beschwerdeführerin Zweifel äusserte und namentlich die vorgebrachte Vergewaltigung in Frage stellte, dass sie es jedoch unterliess aufzuzeigen, dass die Vorbringen auch dem tiefen Massstab von Hinweisen auf Verfolgung im Sinne der aufgeführten Praxis nicht genügen würden, dass die Vorinstanz dabei überdies erwog, die eingereichten Beweismittel vermöchten nicht zu überzeugen, da die Schwägerin (\_\_\_\_\_) der Beschwerdeführerin ihre Vorbringen mit "äusserst ähnlichen Dokumenten" zu belegen versuche, dass solche auffälligen Ähnlichkeiten zwar tatsächlich bestehen, dass das BFM bei dieser Sichtweise beziehungsweise Sachlage jedoch gehalten gewesen wäre, vor Entscheidfällung Gelegenheit einzuräumen, zum möglicherweise fraglichen Beweiswert der Dokumente aufgrund des Vergleichs mit Dokumenten in einem anderen Asylossier Stellung zu nehmen, dass das BFM dies unterlassen hat und der die Eheleute betreffende Entscheid demnach - soweit er sich überhaupt zur Frage der Glaubhaftigkeit der Vorbringen äussert - mit einer Gehörsverletzung behaftet ist, dass die angefochtenen Verfügungen unter den gegebenen Umständen Bundesrecht verletzen und eine Heilung auf Beschwerdeebene bei der gegebenen Aktenlage bereits angesichts des zusätzlichen Instruktionsaufwandes nicht in Betracht zu ziehen ist, dass bei dieser Sachlage auf die übrigen Argumente in den Beschwerden nicht näher einzugehen ist, dass die Beschwerden somit gutzuheissen, die angefochtenen Verfügungen vom 13. September 2011 aufzuheben und die rubrizierten Verfahren an das BFM zur Neubeurteilung zurückzuweisen sind, dass bei diesem Ausgang der (vereinigten) Verfahren keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG), dass die Beschwerdeführenden als obsiegende Parteien Anspruch auf Entschädigung für die ihnen durch das Beschwerdeverfahren erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten haben (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]), dass seitens der Rechtsvertretung keine Kostennote eingereicht wurde (Art. 14 Abs. 1 VGKE), weshalb die Parteientschädigung (Art. 8 ff. VGKE) aufgrund der Akten festzusetzen und auf insgesamt Fr. 1200.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu bemessen ist (Art. 14 Abs. 2 und Art. 10 Abs. 2 VGKE), dass das BFM anzuweisen ist, den Beschwerdeführenden diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten. (Dispositiv nächste Seite) Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht: 1. Die Beschwerden werden gutgeheissen. 2. Die Verfügungen vom 13. September 2011 werden aufgehoben und die rubrizierten Verfahren zur Neubeurteilung an das BFM zurückgewiesen. 3. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 4. Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden eine Parteientschädigung von Fr. 1200.- zu entrichten. 5. Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde. Die vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber: Nina Spälti Giannakitsas Patrick Weber Versand:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.