

# **BVGer E-5009/2007 vom 20. September 2007**

Bundesverwaltungsgericht, 2007-09-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-5009\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-5009_2007)

FR: TAF E-5009/2007 du 20 septembre 2007

IT: TAF E-5009/2007 del 20 settembre 2007

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 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, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Zu den anfechtbaren Entscheidungen gehören auch Verfügungen des BFM gestützt auf das Asylgesetz; das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 Abs. 1 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG, Art. 6 AsylG).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht; der Beschwerdeführer ist legitimiert (Art. 52 ff. VwVG i.V.m. Art. 108a AsylG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2.1**

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

### **E. 2.2**

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

### **E. 2.3**

Flüchtlingseigenschaft und Asylgewährung sind folglich nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens; die Beurteilungszuständigkeit der Beschwerdeinstanz ist somit darauf beschränkt, im Falle der Begründetheit des Rechtsmittels die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. die weiterhin zutreffende Praxis der Schweizerischen Asylrekurskommission/ARK in Entscheide und Mitteilungen der ARK/EMARK 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f., mit weiteren Hinweisen). Hinsichtlich der angeordneten Wegweisung und deren Vollzugs kommt dem Bundesverwaltungsgericht indessen volle Kognition zu,

weil diese Punkte von der Vorinstanz bereits materiell geprüft worden sind.

### **E. 3.1**

Auf ein Asylgesuch wird nicht eingetreten, wenn eine Person, die sich illegal in der Schweiz aufhält, mit der Stellung eines Asylgesuchs offensichtlich bezweckt, den drohenden Vollzug einer Wegweisung oder Ausweisung zu vermeiden, wobei ein solcher Zweck zu vermuten ist, wenn das Gesuch in engem zeitlichem Zusammenhang mit einer Verhaftung, einem Strafverfahren, dem Vollzug einer Strafe oder dem Erlass einer Wegweisungsverfügung eingereicht worden ist (vgl. Art. 33 Abs. 1 und 2 AsylG). Ein Nichteintretensentscheid gestützt auf die erwähnte Bestimmung ist hingegen nicht zulässig, wenn eine frühere Einreichung des Asylgesuchs nicht möglich oder nicht zumutbar war, beziehungsweise wenn sich Hinweise auf Verfolgung ergeben (vgl. Art. 33 Abs. 3 AsylG).

### **E. 4.1**

Die Vorinstanz stellt in ihrer Verfügung vom 12. Juli 2007 im Wesentlichen fest, der Beschwerdeführer habe sein Asylgesuch in engem zeitlichen Zusammenhang mit dem Auslieferungshaftbefehl des Bundesamts für Justiz gestellt. Erst nachdem das Bundesstrafgericht mit Urteil vom (...) eine gegen diesen Haftbefehl gerichtete Beschwerde abgewiesen habe, sei das Asylbegehren mit Schreiben vom 11. Mai 2007 eingereicht worden, obschon eine frühere Einreichung möglich und zumutbar gewesen wäre. Im Übrigen stellte die Vorinstanz sich auf den Standpunkt, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers in ihrer Gesamtheit konstruiert wirkten und diverse Ungereimtheiten enthalten würden. So habe der Beschwerdeführer nicht erklären können, wie er als Polizist tätig gewesen sei und weshalb er eine solch steile und schnelle Karriere bei der Polizei habe machen können. Es sei ihm auch nicht möglich gewesen darzulegen, weshalb im Jahr 1992 gerade (seinen Betrieb) gezielt hätte angegriffen werden sollen, zumal damals Krieg geherrscht habe, weshalb eher anzunehmen sei, (der Betrieb) sei durch die allgemeinen Kriegseinwirkungen beschädigt worden. Auch seien seine Ausführungen bezüglich der von ihm eingereichten Klagen bei den Gerichten in Den Haag und Strassburg nicht substantiiert. Die Darstellung, wie er die Videokassette, welche nicht als Beweismittel beigebracht worden sei, anlässlich einer Vorladung bei der Polizei entwendet habe, wirke konstruiert und unglaubhaft. Überdies würden die zahlreichen eingereichten Dokumente diese Einschätzung nicht umzustossen vermögen. Aus diesen Gründen sei auf das Asylgesuch nicht einzutreten.

### **E. 4.2**

Demgegenüber wird in der Rechtsmitteleingabe zunächst eingewendet, der Nichteintretenstatbestand von Art. 33 AsylG sei auf den Beschwerdeführer nicht anwendbar, da er sich nicht illegal in der Schweiz aufgehalten habe. Als Kroatier habe er das Recht, ohne Visum in die Schweiz einzureisen und sich hier bis zu drei Monaten als Tourist aufzuhalten. In Bezug auf den zeitlichen Zusammenhang des Asylgesuchs mit dem Bundesstrafgerichtsurteil vom (...) wird vorgebracht, der Beschwerdeführer habe nach seiner Freilassung aus der Auslieferungshaft in I., nachdem I. sich geweigert hatte, ihn nach Kroatien auszuliefern, nicht damit gerechnet, dass die Schweizer Behörden gewillt sein würden, ihn aufgrund desselben internationalen Haftbefehls nach Kroatien auszuliefern. Vor der Rechtskraft des Schweizerischen Auslieferungsentscheides habe deshalb für ihn kein Anlass bestanden, ein Asylgesuch einzureichen, zumal er sich zwecks Durchreise nach J. in der Schweiz befunden habe, wo er einen Freund habe besuchen wollen. Schliesslich

würden Hinweise auf Verfolgung vorliegen, welche nicht offensichtlich haltlos seien. In Ergänzung zu den Schilderungen des Beschwerdeführers anlässlich der kantonalen Anhörung und in seinem Schreiben an das BJ (vgl. A3) präzisiert der Beschwerdeführer den Sachverhalt auf Beschwerdeebene insbesondere bezüglich des Inhalts der mehrfach von ihm erwähnten Videokassette. Von H., der in seiner Funktion als Polizist einem Massaker an einer serbischen Familie namens K. beigewohnt habe, sei er auf diese Kassette aufmerksam gemacht worden. Diese sei von Angehörigen einer kroatischen Spezialeinheit - darunter ein Mann namens L. - aufgenommen worden, welche das von ihnen verübte Massaker an der Familie K. aufgenommen hätten. L. sei im Jahr 2003 wegen seiner Beteiligung an einem anderen Kriegsverbrechen angeklagt, allerdings im Jahr 2004 - in erster Linie wegen nicht verwertbarer Zeugenaussagen - wieder freigesprochen worden. Die vom Beschwerdeführer mit der Rechtsmittelschrift eingereichten Berichte von Human Rights Watch, der OSZE und dem US State Department erwähnten diesen Vorfall. Nachdem der Beschwerdeführer die Kassette im Jahr 1999 oder 2000 aus einem Polizeiposten entwendet habe, habe er L. darüber benachrichtigt und ihm gedroht, dass eine Vertrauensperson diese veröffentlichen würde, falls ihm und seiner Familie etwas zustossen würde. Daraufhin sei er und seine Freundin von diesem selben L. und seinen Komplizen festgenommen und massiv geschlagen worden. Diese Vorfälle habe er schliesslich dem ICTY im Jahre 2001 mitgeteilt. Der Ermittler habe ihn indessen an die kroatischen Justizbehörden verwiesen, da seine Informationen kein laufendes Ermittlungsverfahren der "high-profile"-Fälle des ICTY betroffen hätten. Erst anlässlich einer zweiten Kontaktaufnahme im Jahr 2006 habe er dem Ermittler gegenüber die Videokassette erwähnt. Der Beschwerdeführer vertritt die Meinung, dass sich allein angesichts der Komplexität des dargelegten Sachverhalts und der Fülle der eingereichten Beweismittel eine materielle Überprüfung aufgedrängt hätte, worauf im Übrigen bereits die Bemerkung des Hilfswerksvertreters zur kantonalen Anhörung hingedeutet habe (vgl. A13, S. 18). So wirke namentlich seine schriftliche Zeugenaussage vom 2. Oktober 2001, welche vom ICTY-Ermittler G. entgegen genommen worden sei, sehr glaubwürdig (vgl. A14, Beilage 2). Auch belege das eingereichte kroatische Gerichtsdokument vom (...) 1993, dass er während des Krieges Verfolgung seitens kroatischer Extremisten ausgesetzt gewesen sei (vgl. A14, Beilage 35). Schliesslich sei aufgrund einer summarischen Prüfung des Beilagenverzeichnisses zum Anhörungsprotokoll (vgl. A14) davon auszugehen, dass weitere der eingereichten Beweismittel seine Glaubwürdigkeit zu untermauern vermöchten.

### **E. 4.3**

In der Vernehmlassung vom 27. Juli 2007 hielt die Vorinstanz, ohne auf die neuen Beweismittel und Sachverhaltsergänzungen einzugehen, an ihrem Standpunkt fest.

### **E. 5**

Gemäss den Voraussetzungen von Art. 33 AsylG ist vorliegend zu prüfen, ob der Beschwerdeführer sein Asylgesuch missbräuchlich gestellt hat, oder ob sich Hinweise auf eine Verfolgung ergeben bzw. ob eine frühere Einreichung des Asylgesuchs nicht möglich oder nicht zumutbar war.

#### **E. 5.1**

Ob die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach eine frühere Gesuchseinreichung möglich und zumutbar gewesen wäre, zutrifft, kann indessen mit Rücksicht auf die nachfolgenden Erwägungen letztlich offen bleiben. Dasselbe gilt bezüglich der Frage, ob sich der

Beschwerdeführer vor der Einreichung des Asylgesuchs illegal in der Schweiz aufgehalten hat oder ob er, wie in der Beschwerdeschrift erwähnt, als Tourist legal in der Schweiz weilte, weshalb bereits aus diesem Grund Art. 33 AsylG nicht anwendbar sei.

### **E. 5.2**

Denn selbst wenn die Asylgesuchseinreichung vorliegend als verspätet im Sinne von Art. 33 AsylG zu qualifizieren wäre, wäre das Nichteintreten nur gerechtfertigt, wenn keine Hinweise auf Verfolgung vorliegen würden. Auf ein Asylgesuch gemäss Art. 33 AsylG ist hingegen einzutreten, falls Hinweise auf eine Verfolgung vorliegen, die sich nicht als offensichtlich haltlos erweisen. Für die Annahme von Hinweisen auf Verfolgung, die gemäss Art. 33 Abs. 3 Bst. b AsylG zum Eintreten auf ein Asylgesuch führen, ist ein tiefes Beweismass anzusetzen und der weite Verfolgungsbegriff von Art. 18 AsylG anzuwenden, der neben Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG auch Wegweisungsvollzugshindernisse im Sinne von Art. 14a ANAG - namentlich von Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) und Art. 3 Übereinkommen vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) verbotene menschenrechtswidrige Behandlung - umfasst (vgl. E MARK 2003 Nr. 18, 19 und 20.) Erweisen sich Hinweise auf eine Verfolgung nicht auf den ersten Blick ("prima facie") als haltlos, so ist auf das entsprechende Gesuch einzutreten und es sind die Vorbringen der Asylsuchenden im Rahmen einer umfassenden Prüfung unter dem strengeren Blickwinkel von Art. 7 AsylG auf ihre Glaubhaftigkeit hin zu prüfen (vgl. E MARK 1999 Nr. 17 E 4b S. 115).

### **E. 5.3**

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass der Beschwerdeführer sowohl im erstinstanzlichen Verfahren wie vor dem Gericht mehrere Beweismittel eingereicht hat, aus welchen sich Hinweise auf Verfolgung ergeben, die entsprechend näher untersucht werden müssen. Auch sind seine Äusserungen grösstenteils kohärent, genügend substantiiert und zeitlich in sich schlüssig ausgefallen und geben einen lebensnahen Eindruck, weshalb sie nicht als haltlos eingestuft werden können.

#### **E. 5.3.1**

Gewisse kleinere Ungereimtheiten liegen in seinen Schilderungen zwar vor, welche aber durchaus auf ein durch die ihm angeblich widerfahrenen Misshandlungen gemindertes Erinnerungsvermögen - insbesondere bezüglich gewisser Daten - zurückgeführt werden können. Die grössten Widersprüche sind hinsichtlich der Schilderungen im Zusammenhang mit der Art und Weise, wie der Beschwerdeführer in Besitz der Videokassette gelangt ist, auszumachen. Befremdend wirkt dabei vor allem seine Aussage an der kantonalen Befragung, er habe die Kassette lediglich ausgeliehen, denn nach deren Entwendung habe er sie "überspielen" und "retournieren" wollen (vgl. A13, S. 9). Es ist indessen durchaus nachvollziehbar, dass er durch die doch eher realitätsfremde Schilderung den "wahren" Lieferanten der Kassette zu schützen gedachte. Einen Hinweis darauf könnte seine erst auf Beschwerdeebene gemachte Erwähnung, M. habe ihn auf dieses Video aufmerksam gemacht, liefern. Die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers ergibt sich insbesondere durch das von ihm ins Recht gelegte Schreiben vom 2. Oktober 2001 an den ICTY-Ermittler G. und das E-Mail vom 20. Juli 2007 desselben ICTY-Ermittlers, in welchem dieser bestätigt, in den Jahren 2001 und 2006 mehrmals vom Beschwerdeführer

kontaktiert worden zu sein. Die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers wird auch dadurch gestützt, dass er in seinem Schreiben vom 2. Oktober 2001 die Namen "K." und "L." erwähnte, welche in öffentlichen Dokumenten in Zusammenhang mit Massakern erst später bekannt geworden zu sein scheinen (vgl. diverse eingereichte Berichte, insbesondere die Zeitschrift Hrvatska ljevica, A14, Beilage 3). Zusammenfassend ist somit von den glaubhaft geschilderten Vorbringen des Beschwerdeführers, so wie sie unter Bst. A und E. 4.2. oben dargelegt sind, auszugehen.

### **E. 5.3.2**

Die Äusserungen des Beschwerdeführers enthalten überdies genügend Hinweise auf Verfolgung, die materiell zu prüfen gewesen wären. Zunächst ist festzustellen, dass Serben bereits vor der Unabhängigkeit Kroatiens im Juni 1991 in diesem Gebiet des ehemaligen Jugoslawiens ethnischen Diskriminierungen ausgesetzt waren, welche sich mit den Autonomiebestrebungen von Serben in der kroatischen Provinz Krajina in den 90er Jahren des letzten Jahrhunderts zuspitzten und nach der Unabhängigkeit Kroatiens in ethnisch motivierte Vertreibungen und Kämpfe mündeten (vgl. Human Rights Watch, Croatia, Second Class Citizens: The Serbs of Croatia, Vol. 11, No. 3(D), März 1999, S. 7 f.). Da die Mutter des Beschwerdeführers serbischer Abstammung ist, ist durchaus nachvollziehbar, dass der Bombenanschlag auf (den Betrieb) des Beschwerdeführers im Jahr 1991 ihm persönlich gegolten haben könnte und nicht nur den allgemeinen Kriegswirren zuzuschreiben ist, zumal sein damaliger Wohnort B. an die Krajina angrenzte, wo der ethnische Hass besonders stark zum Ausdruck kam. Das Schreiben von Unbekannten, welches einen in die Luft gejagten (Betrieb) erwähnt, müsste unter diesem Blickwinkel geprüft werden (vgl. A14, Beilage 24). Im Weiteren finden sich mindestens in zwei Beweismitteln (in der Anzeige gegen die Polizei vom 23. September 1999, in welcher ein Arzt durch Schläge verursachte Verletzungen attestierte [vgl. A14, Beilage 23] und im undatierten Schreiben des Beschwerdeführers an die Leitung der Bezirkspolizei - welches am 26. Mai 2000 dort eingegangen ist - [vgl. A14, Beilage 17]) Hinweise auf Misshandlungen durch die Polizei. Weitere Dokumente lassen Verletzungen erahnen: Das Urteil des Gemeindegerrichts von B. vom (...) 1993, in welchem von Entschädigung die Rede ist (vgl. A14, Beilage 35), und das Schreiben der Gemeinde B. vom 31. Januar 2000, mit welchem Arzzeugnisse eingefordert werden (vgl. A14, Beilage 36). Ferner erstaunt, dass das BFM seine Einschätzung, die Vorbringen des Beschwerdeführers beinhalteten keine Hinweise auf Verfolgung, die nicht als haltlos zu gelten hätten, unter anderem auf die Beobachtung stützt, die Asylvorbringen des Beschwerdeführers seien in E. bereits einmal materiell geprüft worden, obschon die E. Asylakten nicht vorliegen. Nur aufgrund der Aussage des Beschwerdeführers, sein Asylverfahren in E. sei mit einem negativen Entscheid abgeschlossen worden (vgl. A13, S. 2), zu diesem Schluss zu kommen, erscheint ungenügend, um die Schilderungen des Beschwerdeführers als haltlos zu deuten. Weiter erstaunt, dass das BFM lediglich nach rudimentärer Übersetzung der eingereichten Unterlagen, sowie auf Vernehmlassungsebene ohne nähere Prüfung der mit dem Rechtsmittel eingebrachten Beweismittel wiederholt zu diesem Schluss gelangte. Zumindest wären die Beweismittel zu übersetzen und einer eingehenden materiellen Prüfung zu unterziehen, die E. Asylakten des Beschwerdeführers einzusehen, und den Anzeigen an den EGMR nachzugehen gewesen, mindestens um zu erfahren, auf welches Verfahren sich das Bestätigungsschreiben vom 21. November 2002 des EGMR bezieht (vgl. A14, Beilage 5). Auch wären Nachforschungen über die vom Beschwerdeführer erwähnten Personen, welche in Kriegsverbrechen involviert gewesen sein sollen, angezeigt

gewesen. Schliesslich bieten auch die bereits in anderen Staaten abgewickelten Auslieferungsverfahren - ausser in I. sollen gemäss dem Beschwerdeführer in E. und H. solche stattgefunden haben (vgl. A3) -, welche indessen nicht zu Auslieferungen geführt haben, Hinweise darauf, dass dem Auslieferungsbegehren Kroatiens zumindest mit gewissem Vorbehalt zu begegnen ist. Die I., H. und E. Verfahrensakten könnten voraussichtlich mehr Aufschluss darüber geben.

#### **E. 5.4**

Nach dem Gesagten kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die Vorinstanz zu Unrecht in Anwendung von Art. 33 AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen und die Sache ist zur Weiterführung des Verfahrens und zur materiellen Behandlung an das BFM zurückzuweisen.

#### **E. 6.1**

Bei diesem Verfahrensausgang werden keine Kosten erhoben (vgl. Art. 63 Abs. 1 bis 3 VwVG).

#### **E. 6.2**

Dem Beschwerdeführer ist in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 des Reglementes über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 (VGKE, SR 173.320.2) für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten eine Parteientschädigung zuzusprechen. In der am 31. August 2007 eingereichten Kostennote wird seitens (Rechtsvertreter) ein Aufwand von insgesamt Fr. 1'587.50 ausgewiesen, welcher als angemessen qualifiziert werden kann. Das BFM ist demnach anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'587.50 (inkl. Auslagen) auszurichten.

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