

# **BVGer E-579/2018 vom 16. Februar 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-02-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-579\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-579_2018)

FR: TAF E-579/2018 du 16 février 2018

IT: TAF E-579/2018 del 16 febbraio 2018

## **Regeste**

Flughafenverfahren (Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

### **E. 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).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 1.4**

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen, ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 m.w.H.). Soweit die Beschwerde sich mit den geltend gemachten Asylgründen der Beschwerdeführenden in ihrem Heimat- oder Herkunftsstaat (Ruanda, Mosambik) befasst, ist darauf nicht näher einzugehen. Ebenfalls nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens kann die Prüfung der Angelegenheit unter dem Aspekt der Dublin-III-Verordnung sein, weshalb auf den entsprechenden formellen Antrag nicht einzutreten ist. Im Übrigen ist auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 2**

Mit Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

### **E. 3**

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

### **E. 4.1**

Gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG tritt das SEM in der Regel auf ein Asylgesuch nicht ein, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat zurückkehren können, in welchem sie sich vorher aufgehalten haben. Gemäss Art. 31a Abs. 2 AsylG findet Abs. 1 Bst. c-e keine Anwendung, wenn Hinweise bestehen, dass im Einzelfall im Drittstaat kein effektiver Schutz vor Rückschiebung nach Art. 5 Abs. 1 AsylG besteht.

### **E. 4.2**

Gemäss Art. 5 Abs. 1 AsylG 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.

### **E. 5.1**

Das SEM führte zur Begründung seiner Verfügung im Wesentlichen an, die Beschwerdeführenden könnten nach Südafrika zurückkehren, wo sie sich vor ihrer Reise in die Schweiz aufgehalten hätten. Südafrika sei dem Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge beigetreten und verpflichte sich somit zur Einhaltung des Abkommens vom 28. Juli 2051 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 01.142.30) sowie des Non-Refoulement-Gebots (Art. 1 Abs. 1 des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge). Ferner verfüge Südafrika über ein funktionierendes Rechtssystem und die dortigen Behörden seien schutzfähig und schutzwilling. Nach eigenen Angaben seien die Beschwerdeführenden vor ihrer Einreise in die Schweiz am (...) auf dem Landweg von Mosambik nach C.\_\_\_\_\_ gefahren, um von dort aus auf dem Luftweg in die Schweiz zu gelangen. Ihren Reisepässen sei sodann zu entnehmen, dass sie bereits (...) und (...) nach Südafrika gereist seien. Anlässlich des rechtlichen Gehörs habe der Beschwerdeführer angegeben, dass es in Südafrika eine hohe Kriminalitätsrate gebe und er aus Sicherheitsgründen nicht dorthin zurückkehren möchte. Die Beschwerdeführerin habe einzig zu Protokoll gegeben, sie sei in die Schweiz gekommen um Asyl zu ersuchen und sehe nicht ein, weshalb sie nach Südafrika zurückkehren solle. Den Aussagen der Beschwerdeführenden seien somit keine Hinweise zu entnehmen, dass sie keinen Zugang zum Asylsystem in Südafrika hätten. Es bestünden auch keine Hinweise darauf, dass für sie in Südafrika kein effektiver Schutz vor Rückschiebung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AsylG bestehe. Soweit sie auf Schutz vor kriminellen Taten angewiesen sein sollten, könnten sie sich an die entsprechenden Behörden vor Ort wenden.

## **E. 5.2**

Die Beschwerdeführenden wenden in ihrer Rechtsmitteleingabe insbesondere ein, das Rückschiebeverbot sei in Südafrika nicht gewährleistet. Das SEM behaupte, Südafrika sei ein sicherer Staat, was aber, insbesondere für ruandische Staatsangehörige, nicht zutrefte. So habe es in der Vergangenheit etliche Beispiele gegeben, welche die Schutzfähig- und -willigkeit Südafrikas widerlegten. Das SEM habe nicht dargetan, dass Südafrika in der Lage und willens wäre, die Beschwerdeführenden - im Fall dass sie dort ein Asylgesuch einreichen würden - zu schützen beziehungsweise, dass Südafrika ihnen effektiven Schutz vor einer Rückschiebung gewähren würde. Es komme hinzu, dass sie keine Beziehung zu diesem Staat und sich nicht lange dort aufgehalten hätten, sondern einzig, um ihre Ausreise vorbereiten zu können. Ausserdem habe die Schweiz kein Rücknahmeübereinkommen mit Südafrika geschlossen. Schliesslich sei ein Vollzug der Wegweisung auch nicht zumutbar, zumal es sich bei den Beschwerdeführenden um ältere Personen mit medizinischen Problemen handle. Das SEM habe den Sachverhalt nur unvollständig abgeklärt.

## **E. 6.1**

Die Beschwerdeführenden erheben unter anderem die Rüge, das SEM habe sich ungenügend mit der Frage, ob sie in Südafrika effektiv vor einer Rückschiebung geschützt seien, auseinandergesetzt. Diese Rüge ist - obwohl nur subsidiär erhoben - vorab zu prüfen, weil sie unter Umständen bereits zur Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung führen kann.

## **E. 6.2**

Gemäss Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG stellt die Asylbehörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts kann nach Art. 49 Bst. b VwVG beziehungsweise Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG gerügt werden. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung dann, wenn die Behörde nicht alle für den Entscheid rechtsrelevanten Sachumstände berücksichtigt hat. Dies ist häufig dann der Fall, wenn die Vorinstanz gleichzeitig den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör verletzt hat (vgl. BVGE 2012/21 E. 5.1; Krauskopf/Emmenegger/Babey, in: Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Waldmann/Weissberger [Hrsg.] 2016, Art. 12 VwVG N 15 ff., Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., 2013, Rz. 1043 ff.). Ihre Grenze findet die Untersuchungspflicht in der Mitwirkungspflicht der asylsuchenden Person (vgl. Art. 8 AsylG). Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG, Art. 32 Abs. 1 VwVG) verlangt, dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (vgl. Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Begründung eines Entscheides muss so abgefasst werden, dass der oder die Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann, was nur der Fall ist, wenn sich sowohl der oder die Betroffene als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können (vgl. Lorenz Kneubühler, in: Kommentar zum VwVG, 2008, Art. 35 N. 6 ff.; BVGE 2007/30 E. 5.6).

## **E. 7.1**

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

besteht. Im Dezember 2007 hat er alle EU- und EFTA-Staaten als sichere Drittstaaten in diesem Sinne bezeichnet (vgl. Medienmitteilung EJPD vom 14.12.2007, [https://www.sem.admin.ch/sem/de/home/aktuell/news/2007/ref\\_2007-12-142.html](https://www.sem.admin.ch/sem/de/home/aktuell/news/2007/ref_2007-12-142.html), 11.01.2018). Seither hat er diesbezüglich keine Anpassungen beziehungsweise Ergänzungen mehr vorgenommen (vgl. dazu Francesco maiani, in: Code annoté de droit des migrations, Volume IV: Loi sur l'asile [LAsi], 2015, Art. 31a AsylG N 6 S. 283 und Constantin Hruschka, in: Spescha et al., Kommentar zum Migrationsrecht, 4. Aufl. 2015, Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG N 2 S. 464), weshalb weiterhin alle EU- und EFTA-Staaten als sichere Drittstaaten betrachtet werden (so auch Urteil des BVGer E-5793/2017 vom 1. Februar 2018 E. 5.7.1). In Bezug auf diese sicheren Drittstaaten, zu denen Südafrika nach dem Gesagten nicht gehört, besteht eine Regelvermutung, es finde keine Verfolgung statt respektive der Schutz vor Rückschiebung sei gewährleistet. Anders liegt die Beweislast in Bezug auf den Schutz vor Rückschiebung, wenn es, wie vorliegend, um eine Wegweisung in einen anderen Drittstaat geht. Zwar ist, entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden, nicht entscheidend, dass sie sich nicht länger in Südafrika aufgehalten hätten oder dorthin keinen besonders engen Bezug hätten (vgl. Botschaft vom 4. September 2002 zur Änderung des Asylgesetzes, BBl 2002 6884 f. sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4084/2017 vom 8. August 2017 E. 7.2). Indessen obliegt es in solchen Konstellationen den Asylbehörden, im jeweiligen Einzelfall darzutun, dass der Schutz vor Rückschiebung in diesem Drittstaat eingehalten wird (sog. Prüfung einer Verletzung des Non-Refoulement-Gebots im Einzelfall; vgl. Botschaft vom 26. Mai 2010 zur Änderung des Asylgesetzes, BBl 2008 4495).

## **E. 7.2**

Die Vorinstanz begründete die angefochtene Verfügung damit, dass die Beschwerdeführenden gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG nach Südafrika zurückkehren könnten, weil dieser Staat Vertragsstaat der FK und deshalb zur Einhaltung des Non-Refoulement-Gebots verpflichtet sei und die dortigen Behörden schutzfähig und schutzwilling seien. Den Aussagen der Beschwerdeführenden seien keine Hinweise zu entnehmen, wonach diese Feststellungen in Frage gestellt werden müssten. Diese Begründung für einen effektiven Schutz vor Rückschiebung ist äusserst dürftig ausgefallen. Zwar mag einerseits zutreffen, dass die Aussagen der Beschwerdeführenden knapp ausgefallen sind. Allerdings gibt es andererseits diverse und einfach zugängliche Berichte zu Südafrika, die deutliche Hinweise darauf enthalten, dass Südafrika in der Vergangenheit das Non-Refoulement-Gebot bereits verletzt hat und es auch aktuell zu Deportationen von Asylsuchenden oder Flüchtlingen, die ihren Aufenthaltsstatus hätten verlängern wollen, kommt, und bei welchen die Einhaltung eines rechtsstaatlichen Verfahrens in Frage gestellt wird (Newsdeeply, South Africa Steps up Deportation of Asylum Seekers, 17. Oktober 2017, abzurufen unter: <https://www.newsdeeply.com/refugees/articles/2017/10/17/south-africa-steps-up-deportation-of-asylum-seekers>, 13.2.2018; Roni Amit, Security rhetoric and detention in South Africa, Forced Migration Review Nr. 44, September 2013, S. 32; Ders., No Refuge: Flawed Status Determination and the Failures of South Africa's Refugee System to Provide Protection, International Journal of Refugee Law Vol. 23 No. 3, 2011, S. 460). Diese Umstände dürften unter anderem auf eine Überforderung des südafrikanischen Asylsystems zurückzuführen sein. So verzeichnet der Staat seit 2011 einen hohen bis sehr hohen Eingang an Asylgesuchen. Zwar stabilisierte sich die Situation in den letzten Jahren etwas; gemäss dem Hochkommissariat der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR) waren 2015 in Südafrika jedoch über eine Million Asylgesuche hängig (vgl. UNHCR,

Global Trends: Forced Displacement in 2015, Genf 2016, S. 44). Berichte weisen dabei auf eine geringe Anerkennungsquote, eine weitverbreitete Korruption im Asylsystem, fehlende Ressourcen sowie eine teilweise mangelhafte Überprüfung der Asylgründe hin (vgl. insb. Roni Amit, Paying for Protection: Corruption in South Africa's Asylum System, 5. November 2015, abzurufen unter: <https://www.migrationpolicy.org/article/paying-protection-corruption-south-africa%E2%80%99s-asylum-system>, 6.2.2018; Ders., South Africa's Deliberately Flawed Asylum System: A Mechanism for Migration Control, Georgetown Journal of International Affairs, 1. Juni 2016, abzurufen unter: <https://www.georgetownjournalofinternationalaffairs.org/online-edition/south-africas-deliberately-flawed-asylum-system-a-mechanism-for-migration-control>, 6.2.2018; IRIN-News, South Africa's flawed asylum system, 30. April 2013, abzurufen unter: <http://www.irinnews.org/analysis/2013/04/30>, 6.2.2018). Aus der Begründung der angefochtenen Verfügung geht nicht hervor, ob das SEM sich - über den Umstand hinaus, dass Südafrika die Flüchtlingskonvention unterzeichnet habe - die teilweise kritische Situation in diesem Drittstaat in Bezug auf den Flüchtlingsschutz, insbesondere den effektiven Schutz vor Rückschiebung, überhaupt wahrgenommen hat, und weshalb davon ausgegangen werden darf, im Falle der Beschwerdeführenden werde das Rückschiebungsverbot nicht verletzt. Damit hat die Vorinstanz ihre Untersuchungspflicht, insbesondere aber ihre Begründungspflicht verletzt.

### **E. 7.3**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Prüfung des effektiven Schutzes vor Rückschiebung im Drittstaat Südafrika gemäss Art. 31a Abs. 2 AsylG durch die Vorinstanz unzureichend abgeklärt, respektive der rechtserhebliche Sachverhalt ungenügend festgestellt sowie das rechtliche Gehör der Beschwerdeführenden verletzt wurde. Eine Heilung der Verfahrensmängel auf Beschwerdeebene (vgl. BVG 2008/47 E. 3.3.4 S. 676 f.) ist, zumal angesichts der beschränkten Kognition des Bundesverwaltungsgerichts, nicht angezeigt. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die Verfügung vom 17. Januar 2018 ist aufzuheben, und die Sache ist im Sinne der Erwägungen zur vollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 7.4**

Angesichts der Rückweisung der Sache an die Vorinstanz erübrigt es sich, auf die weiteren auf Beschwerdestufe gemachten Vorbringen und eingereichten Beweismittel einzugehen, weil sie ebenfalls Gegenstand des wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahrens sein werden und die Vorinstanz sich damit zu befassen haben wird.

### **E. 8.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG) und das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung ist gegenstandslos geworden.

### **E. 8.2**

Den vertretenen Beschwerdeführenden ist angesichts ihres Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu

ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) ist den Beschwerdeführenden zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 500.- (inkl. Auslagen) zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite)

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