



Abteilung IV
D-4292/2009/cvv
{T 0/2}

Urteil vom 21. September 2009

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richterin Regula Schenker Senn,
Richter Martin Zoller,
Gerichtsschreiberin Corinne Krüger.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Nigeria,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 23. Juni 2009 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer, ein katholischer Igbo aus B._____, seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am 17. Oktober 2008 verliess und am 8. November 2008 in die Schweiz einreiste, wo er im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C._____ gleichentags um Asyl nachsuchte,

dass der Beschwerdeführer am 12. November 2008 ins Transitzentrum D._____ transferiert wurde,

dass das BFM dort am 19. November 2008 die Personalien des Beschwerdeführers erhob und ihn summarisch zum Reiseweg sowie zu den Gründen für das Verlassen des Heimatlandes befragte,

dass der Beschwerdeführer am 21. November 2008 für die Dauer des Verfahrens dem Kanton E._____ zugewiesen wurde,

dass er zur Begründung seines Asylgesuchs im Wesentlichen geltend machte, seine Eltern seien am 14. Februar 2006 bei einem Autounfall ums Leben gekommen,

dass nach deren Tod sein Onkel F._____ den ganzen Besitz seines vermögenden Vaters an sich genommen habe,

dass er danach mit seinem zwei Jahre älteren Bruder zusammen gelebt habe,

dass sie im Januar 2008 beschlossen hätten, den ihnen zustehenden Teil des Vermögens bei ihrem Onkel zurückzufordern,

dass sie ihrem Onkel begegnet seien und dieser ihnen gesagt habe, sie würden sterben,

dass er im Februar 2008 von zwei Männern mit Flaschen und Glasscherben attackiert worden sei,

dass sein Bruder am 9. Oktober 2008 von seinem Onkel mit Messer und Glasscherben getötet worden sei,

dass sein Onkel zur Polizei gegangen sei und ihn (den Beschwerdeführer) des Mordes an seinem Bruder bezichtigt habe,

dass er nun sowohl von seinem Onkel als auch von der Polizei gesucht werde,

dass er aus diesen Gründen sein Land verlassen habe und in die Schweiz geflohen sei,

dass der Beschwerdeführer vom BFM mit Schreiben vom 13. Mai 2009 für eine Anhörung zu seinen Asylgründen am 25. Mai 2009 vorgeladen wurde,

dass die Anhörung vom 25. Mai 2009 gemäss BFM-Aktennotiz nicht stattfand, weil der Beschwerdeführer telefonisch mitgeteilt habe, er könne nicht kommen, weil er Bauchschmerzen habe,

dass dem Beschwerdeführer am 27. Mai 2009 das rechtliche Gehör hinsichtlich der Fällung eines Nichteintretensentscheides gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG gewährt wurde,

dass das BFM in diesem Schreiben an den Beschwerdeführer festhielt, er habe sich von der Anhörung vom 25. Mai 2009 telefonisch wegen Krankheit abgemeldet und er erhalte nun die Gelegenheit, bis am 8. Juni 2009 ein Arztzeugnis einzureichen und sich zu seinem Nichterscheinen zu äussern,

dass bei ungenutztem Fristablauf oder nicht stichhaltiger Begründung auf das Asylgesuch nicht eingetreten werde,

dass der Beschwerdeführer am 5. Juni 2008 eine Stellungnahme einreichte und erklärte, er habe an diesem Tag starken Durchfall gehabt und sehr häufig die Toilette aufsuchen müssen, er habe sich gar nicht gut gefühlt,

dass er deswegen beim BFM angerufen habe, um mitzuteilen, er könne nicht an der Anhörung erscheinen,

dass er dabei gefragt worden sei, ob er den Arzt aufgesucht habe, was er verneint habe,

dass er kein Geld für einen Arztbesuch gehabt habe und deshalb eine natürliche Therapie durch Trinken von Salzwasser gemacht habe,

dass das BFM mit Verfügung vom 23. Juni 2009 in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. c des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat und die Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug anordnete,

dass das BFM zur Begründung im Wesentlichen anführte, der Beschwerdeführer habe seine Mitwirkungspflicht schuldhaft in grober Weise verletzt, indem er der Anhörung vom 25. Mai 2009 ferngeblieben sei,

dass er dadurch klar zu erkennen gegeben habe, an einer Fortsetzung des Asylverfahrens nicht interessiert zu sein, weshalb ihm auch das erforderliche Rechtsschutzinteresse abzusprechen sei,

dass die Erklärung des Beschwerdeführers, er sei nicht zum Arzt gegangen, weil er kein Geld dafür gehabt habe, nicht gehört werden könne, da er auch ohne finanzielle Mittel ärztliche Hilfe erhalten hätte,

dass er dies nicht wisse, sei dadurch belegt, dass er sich nach der Möglichkeit eines Arztbesuches gar nicht erkundigt habe,

dass aufgrund dieses Verhaltens daran gezweifelt werden müsse, dass er am erwähnten Tag tatsächlich an Bauchschmerzen gelitten habe und angenommen werde, er sei aus anderen Gründen der Anhörung fern geblieben,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 1. Juli 2009 (Poststempel) gegen diesen Entscheid beim BFM eine in englischer Sprache verfasste Beschwerde einreichte,

dass das BFM die Beschwerdeeingabe am 2. Juli 2009 an das Bundesverwaltungsgericht überwies,

dass der zuständige Instruktionsrichter mit Verfügung vom 6. Juli 2009 verfügte, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten und ihn aufforderte, innert drei Tagen ab Erhalt der Verfügung eine Beschwerdeverbesserung in einer Amtssprache einzureichen,

dass er ihn zudem aufforderte, zur Deckung der mutmasslichen Verfahrenskosten bis am 14. Juli 2009 einen Kostenvorschuss von Fr. 600.-- einzuzahlen,

dass der Beschwerdeführer am 9. Juli 2009 (Poststempel) wiederum beim BFM eine Beschwerdeverbesserung in deutscher Sprache einreichte und beantragte, sein Asylgesuch sei nochmals zu prüfen,

dass er zudem in verfahrensrechtlicher Hinsicht sinngemäss um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersuchte,

dass er in seiner Beschwerde im Wesentlichen noch einmal erklärte, er habe am Tag der Anhörung eine Magen-Darminfektion gehabt, weshalb er den ganzen Tag auf der Toilette verbracht habe,

dass der Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts mit Verfügung vom 15. Juli 2009 die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses guthiess und die Akten dem BFM zur Vernehmlassung zustellte,

dass das BFM in seiner Vernehmlassung vom 21. Juli 2009 erklärte, die Beschwerde enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung seines Standpunktes rechtfertigen könnten,

dass es anfügte, die Beschwerde basiere im Wesentlichen auf der Argumentation der Stellungnahme vom 8. Juni 2009 (recte: 5. Juni 2009),

dass das BFM noch einmal darauf hinwies, Asylbewerber seien krankenversichert, weshalb der Beschwerdeführer einen Arzt hätte aufsuchen können,

dass dies auch dann gelte, wenn ein Asylbewerber so beeinträchtigt sei, dass er einen behördlichen Termin wie die Anhörung nicht wahrnehmen könne,

dass der Beschwerdeführer zur Vernehmlassung des BFM am 28. Juli 2009 schriftlich Stellung nahm,

dass er daran festhielt, die Mitwirkungspflicht nicht verletzt zu haben, da er beim BFM angerufen und den Grund für sein Fernbleiben erklärt habe,

dass er dabei auch um einen neuen Anhörungstermin gebeten habe,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls 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 berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 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 AsylG und Art. 105 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 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 grundsätzlich 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. 240 f.),

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

dass auf ein Asylgesuch nicht eingetreten wird, wenn Asylsuchende auf andere Weise als den in Art. 32 Abs. 2 Bstn. a und b AsylG genannten Gründen ihre Mitwirkungspflicht schuldhaft und in grober Weise verletzen (Art. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG),

dass eine Verletzung der Mitwirkungspflicht dann als grob zu bezeichnen ist, wenn dadurch die Abklärungen der Asylvorbringen erheblich erschwert werden (vgl. EMARK 1995 Nr. 18),

dass die Mitwirkungspflicht im Asylverfahren unter anderem beinhaltet, dass Asylsuchende an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken haben, indem sie an der Anhörung zu den Asylgründen teilnehmen und ihre Vorbringen darlegen (vgl. Art. 8 Abs. 1 Bst. c AsylG),

dass das Nichterscheinen an einer Anhörung, zu der ein Asylsuchender ordnungsgemäss eingeladen worden ist, in ständiger Praxis der Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK), die das Bundesverwaltungsgericht fortsetzt, als Verhinderung einer konkret vorgesehenen Verfahrenshandlung gelten muss und eine grobe Verletzung der Mitwirkungspflicht im Sinne von Art. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG darstellt (vgl. EMARK 2000 Nr. 8 E. 7a S. 69 f.; EMARK 2003 Nr. 22 E. 4a S. 142 f.; zur Qualifizierung einer Mitwirkungspflicht als grob vgl. auch EMARK 2001 Nr. 19 E. 4a S. 142 und EMARK 2003 Nr. 21 E. 3d S. 136, in jüngster Rechtsprechung statt vieler: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts i.S. 2773/2009 vom 8. Mai 2009),

dass das Asylgesetz dabei keinen Vorsatz voraussetzt (vgl. EMARK 2000 Nr. 8), weshalb auf ein Asylgesuch nicht einzutreten ist, wenn der Asylsuchende diese Pflicht in schuldhafter Weise verletzt hat,

dass unter einer schuldhaften Mitwirkungspflichtverletzung im Gegensatz zur strafrechtlichen Terminologie eine solche zu verstehen ist, bei welcher die betreffende Person durch aktives Handeln zur Verletzung beiträgt oder ein Handeln unterlässt, das ihr aufgrund ihres Alters, ihrer Ausbildung, ihrer beruflichen und sozialen Stellung vernünftigerweise zugemutet werden kann,

dass der Beschwerdeführer beim Einreichen des Asylgesuches mit dem "Merkblatt für Asylsuchende und Schutzbedürftige" über seine Verpflichtung zur Mitwirkung am Verfahren aufmerksam gemacht worden ist, insbesondere auch darauf, sich den Behörden zur Verfügung

zu halten und jeder Vorladung und Aufforderung zur Mitwirkung am Verfahren nachzukommen,

dass der Beschwerdeführer das Fernbleiben von der Anhörung nicht bestreitet,

dass er für dieses Fernbleiben jedoch – wie nachfolgend aufgezeigt – einen Entschuldigungsgrund vorbringen kann,

dass das BFM das Verhalten des Beschwerdeführers deshalb zu Unrecht als schuldhaft und grobe Verletzung der Mitwirkungspflicht wertete,

dass das BFM seinen Nichteintretensentscheid vom 23. Juni 2009 damit begründet, aufgrund des Nichteinreichens eines Arztzeugnis werde angenommen, er sei der Anhörung aus anderen Gründen als den von ihm angegebenen Bauchschmerzen ferngeblieben,

dass er deshalb seine Mitwirkungspflicht schuldhaft in grober Weise verletzt und damit klar zu erkennen gegeben habe, er sei an einer Fortsetzung des Asylverfahrens nicht interessiert,

dass diese Begründung die Ausfällung des vorliegenden Nichteintretensentscheides nicht zu rechtfertigen vermag,

dass der Beschwerdeführer am Tag der Anhörung beim BFM anrief und sich infolge Krankheit für seine Teilnahme an der Befragung entschuldigte,

dass er, nachdem er vom BFM dazu schriftlich aufgefordert wurde, im Rahmen des rechtlichen Gehörs zu den Gründen, weshalb er der Anhörung ferngeblieben sei, fristgerecht Stellung nahm,

dass er dabei wiederholte, weshalb er nicht zur Anhörung erscheinen konnte,

dass der Beschwerdeführer sowohl bei seinem Anruf beim BFM am Tag der Anhörung als auch anlässlich der Wahrnehmung des rechtlichen Gehörs geltend machte, er habe an besagtem Tag Durchfall gehabt und deswegen infolge Krankheit nicht an der Anhörung teilnehmen können,

dass er sich hinsichtlich der von ihm angegebenen Gründe für seine Abmeldung von der Anhörung insbesondere nicht widersprach und auch sonst keine Anzeichen vorliegen, aufgrund derer an den Aussagen des Beschwerdeführers gezweifelt werden dürfte,

dass das BFM seine Entschuldigung deshalb zu Unrecht nicht geglaubt hat,

dass es darüber hinaus nachvollziehbar erscheint, dass jemand, der an starkem Durchfall leidet, im Moment der akuten Erkrankung nicht zum Arzt gehen kann,

dass es deshalb vom BFM unverhältnismässig war, vom Beschwerdeführer zum Beleg seiner bloss wenige Stunden dauernde Krankheit ein ärztliches Zeugnis zu verlangen,

dass dem Beschwerdeführer kein schuldhaftes Verhalten vorzuwerfen ist, welches eine Mitwirkungspflichtverletzung zur Folge gehabt hätte,

dass er seiner Mitwirkungspflicht vielmehr in genügender Weise nachgekommen ist, indem er dem BFM vorgängig telefonisch mitgeteilt hat, dass er krank sei und nicht zu der Anhörung erscheinen könne,

dass es der Vorinstanz zumutbar gewesen wäre, kurzfristig einen neuen Anhörungstermin anzusetzen,

dass die Feststellung der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe sein Desinteresse an der Fortsetzung des Asylverfahrens bekundet, angesichts der konkreten Umstände nicht geteilt werden kann,

dass der Beschwerdeführer dem BFM vor der Anhörung mitteilte, weshalb er dazu nicht erscheinen könne und damit zu erkennen gab, dass er seiner Mitwirkungspflicht nachkommen wollte,

dass er zudem auch durch seine fristgerecht eingereichte Stellungnahme zu den Gründen seines Fernbleibens sein Interesse an der Weiterführung des Asylverfahrens sowie seine Kooperationsbereitschaft aufzeigte,

dass somit nicht nachvollziehbar ist, inwiefern das BFM vorliegend zum Schluss gelangt, der Beschwerdeführer habe sein Desinteresse

an der Fortsetzung des Asylverfahrens bekundet, weshalb ihm das Rechtsschutzinteresse abzusprechen sei,

dass das Fernbleiben des Beschwerdeführers an der Anhörung vom 25. Mai 2009 nicht als schuldhafte grobe Verletzung der Mitwirkungspflicht anzusehen ist, zumal er einen rechtsgenügenden Entschuldigungsgrund vorbringen konnte,

dass das BFM deshalb zu Unrecht gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist,

dass die Beschwerde somit gutzuheissen, die angefochtene Verfügung des BFM vom 23. Juni 2009 aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Kosten aufzuerlegen sind (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG),

dass aufgrund der Aktenlage nicht davon auszugehen ist, dem bislang nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer seien bei der Beschwerdeführung notwendige und verhältnismässig hohe Kosten erwachsen, weshalb keine Parteientschädigung auszurichten ist (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG 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]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 23. Juni 2009 wird aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- das BFM, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- (zuständige kantonale Behörde) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Corinne Krüger

Versand: