



Abteilung V
E-3361/2008
{T 0/2}

Urteil vom 30. September 2008

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richterin Therese Kojic,
Richter François Badoud,
Gerichtsschreiber Jonas Tschan.

Parteien

X._____, Südafrika,
vertreten durch Irène Rodriguez,
Zürcher Beratungsstelle für Asylsuchende, _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 19. Mai 2008 / N_____.

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin, eine südafrikanische Staatsangehörige, (...) und (...) Glaubens aus A._____, verliess ihren Heimatstaat gemäss eigenen Angaben Ende August 2007 und gelangte über G._____, Tansania, Kenia, Marokko und andere Länder am 11. März 2008 illegal in die Schweiz, wo sie am 18. März 2008 um Asyl nachsuchte. Am 26. März 2008 wurde sie im B._____ summarisch befragt; am 30. April 2008 führte das BFM die Anhörung zu ihren Asylgründen durch.

Zur Begründung des Asylgesuches machte die Beschwerdeführerin geltend, dass sie aus dem Dorf A._____ (Provinz C._____) stamme, wo ihr Ehemann Leiter der Inkatha Freedom Party (IFP) gewesen sei. Auf dem Weg nach D._____, einer grösseren Stadt in der Nähe, wo ihre Kinder in die Schule gegangen seien, liege das Dorf A._____, dessen Bewohner dem rivalisierenden African National Congress (ANC) angehören würden. Diese hätten 2004 die Strasse nach D._____ für die Bewohner von A._____ gesperrt, weil sie die IFP unterstützen würden. Personen, welche A._____ hätten passieren wollen, seien sogar umgebracht worden. Bewohner dieses Dorfes hätten die Gruppe der Beschwerdeführerin im Dezember 2004 angreifen wollen, doch sei (...), bei welchem 25 Anhänger des ANC getötet worden und mehr als 50 verschwunden seien. Der Ehemann der Beschwerdeführerin sei einige Tage später als einer der Anführer identifiziert und verhaftet worden. Die Bewohner von A._____ hätten ihn nach seiner Freilassung im (...) sowie seine Mutter, seinen Vater, die Frau seines Bruders und deren Baby umgebracht. Die Beschwerdeführerin sei zusammen mit ihren drei Kindern über E._____ nach F._____ geflüchtet, wo sie diese in die Schule habe schicken wollen; jemand aus A._____ habe sie jedoch erkannt, weshalb die Familie nach G._____ geflohen sei, wo sie von einer Frau namens H._____ aufgenommen worden seien. Präsident Mandela habe in den Medien erklärt, die Leute sollten einander vergeben und in die Heimatdörfer zurückkehren, worauf sich die Beschwerdeführerin mit ihren Kindern im (...) wieder nach F._____ begeben habe. Ihr ältester Sohn sei jedoch bei der Rückkehr ermordet worden, worauf sie sich entschlossen habe, Südafrika für immer zu verlassen. In der Folge habe sie die Kinder wieder zu H._____ nach I._____ (G._____) gebracht und sei in die Schweiz geflohen.

B.

Mit Verfügung vom 19. Mai 2008 ist das BFM in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin nicht eingetreten und hat ihre Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug angeordnet.

C.

Mit Eingabe vom 22. Mai 2008 (Poststempel) erhob die Beschwerdeführerin gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung sowie die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Prüfung des Asylgesuches; in prozessualer Hinsicht ersuchte sie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 30. Mai 2008 teilte das Gericht der Beschwerdeführerin mit, sie dürfe den Ausgang des Rechtsmittelverfahrens in der Schweiz abwarten; ausserdem wurde der Vorinstanz Frist zur Einreichung einer Vernehmlassung angesetzt und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Der Entscheid über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wurde auf einen späteren Zeitpunkt verwiesen.

E.

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 30. Juni 2008 die Abweisung der Beschwerde.

F.

Die Beschwerdeführerin hielt in ihrer Replik vom 14. Juli 2008 an den gestellten Rechtsbegehren fest.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG,

SR 172.021). Das BFM 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 in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung berührt, hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG).

1.3 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide des BFM, die gestützt auf die bis Ende 2006 gültige Fassung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG getroffen wurden, war die Beurteilungszuständigkeit im Beschwerdeverfahren auf die Überprüfung der Frage beschränkt, ob das BFM zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten war; bei Begründetheit der Beschwerde wurde die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f.). Nach dem revidierten, am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen Art. 32 Abs. 2 Bst. a i.V.m. Abs. 3 AsylG bildet neu auch die Flüchtlingseigenschaft Prozessgegenstand, dagegen weiterhin nicht die Asylgewährung. Der Gesetzgeber hat nämlich mit der neuen Regelung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a i.V.m. Abs. 3 AsylG - trotz der Einreihung unter die verschiedenen Nichteintretenstatbestände nach Art. 32 - 37 AsylG - ein materielles Summarverfahren geschaffen, in welchem über das Bestehen der Flüchtlingseigenschaft abschliessend materiell befunden wird (vgl. BVGE D-688/2007 vom 11. Juli 2007 E. 5.6.1 und 5.6.5). Nicht beschränkt ist die Beurteilungszuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts im Übrigen im Wegweisungspunkt, da sich die Vorinstanz 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.

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

2.

2.1 Gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG wird auf Asylgesuche nicht eingetreten, wenn Asylsuchende den Behörden nicht innerhalb von 48 Stunden nach Einreichung des Gesuchs Reise- oder Identitätspapiere abgeben. Diese Norm findet jedoch keine Anwendung, wenn Asylsuchende entweder glaubhaft machen können, dass sie aus entschuldbaren Gründen nicht in der Lage sind, innerhalb von 48 Stunden nach Einreichung des Gesuchs Reise- oder Identitätspapiere abzugeben (Art. 32 Abs. 3 Bst. a AsylG) oder aufgrund der Anhörung sowie gestützt auf Art. 3 und 7 AsylG die Flüchtlingseigenschaft festgestellt wird (Art. 32 Abs. 3 Bst. b AsylG). Weiter findet die obgenannte Bestimmung auch dann keine Anwendung, wenn sich aufgrund der Anhörung erweist, dass zusätzliche Abklärungen zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder eines Wegweisungsvollzugshindernisses nötig sind (Art. 32 Abs. 3 Bst. c AsylG).

2.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat sich im Urteil BVGE 2007/8 vom 11. Juli 2007 ausführlich mit der Auslegung des neu formulierten Nichteintretenstatbestandes von Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG befasst. Dabei hat es festgehalten, dass gestützt auf Abs. 3 dann auf das Asylgesuch zwecks weiterer, im ordentlichen Verfahren vorzunehmender Abklärungen einzutreten ist, wenn aufgrund einer summarischen materiellen Prüfung nicht abschliessend festgestellt werden kann, ob die asylsuchende Person offensichtlich Flüchtling ist oder nicht. Eine innerstaatliche Fluchtalternative kann dabei nur dann zu einem Nichteintretensentscheid führen, wenn die Inanspruchnahme einer allfälligen Fluchtalternative auch offensichtlich zumutbar ist (vgl. insbes. BVGE 2007 Nr. 8 E. 5.6.4 – 5.6.6).

3.

3.1 Die Vorinstanz führte zur Begründung ihres ablehnenden Entscheides im Wesentlichen aus, es lägen keine entschuldbaren Gründe vor, die es der Beschwerdeführerin verunmöglicht hätten, Reise- oder Identitätspapiere einzureichen; ihre diesbezüglichen Angaben seien

unglaublich. Sie habe zwar Übergriffe durch Dritte geltend gemacht, aber diese seien nur dann asylrelevant, wenn der Staat seiner Schutzpflicht nicht nachkommen könne oder wolle. Die Beschwerdeführerin habe sich bis zu ihrer Ausreise nie an die Behörden gewendet, obwohl ihr dies zuzumuten gewesen wäre. Sie mache überdies Nachteile geltend, welche sich aus lokal oder regional beschränkten Verfolgungsmassnahmen ableiten liessen, welchen sie sich durch Wegzug in einen anderen Teil des Heimatlandes hätte entziehen können. Die Beschwerdeführerin habe nicht nachvollziehbar dargelegt, weshalb sie nicht in einem anderen Landesteil leben könnte. Dem Subsidiaritätsprinzip entsprechend seien Personen mit einer innerstaatlichen Fluchtalternative nicht auf den Schutz eines Drittstaates angewiesen. Es sei des Weiteren kein überzeugender Grund ersichtlich, weshalb die Beschwerdeführerin nicht auch nach G._____ gehen könnte. Demzufolge erfülle sie die Flüchtlingseigenschaft nicht; zusätzliche Abklärungen zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder eines Wegweisungsvollzugshindernisses seien aufgrund der Aktenlage nicht erforderlich.

3.2 In der Beschwerde wird der Argumentation der Vorinstanz Folgendes entgegengehalten: Es sei zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin eine äusserst beschwerliche Flucht aus ihrem Heimatland in die Schweiz hinter sich habe. Die vor der Vorinstanz geltend gemachten Vorbringen vermöchten sehr wohl zu entschuldigen, dass sie keine Papiere vorlegen könne. Damit sei der Nichteintretenstatbestand der Papierlosigkeit nicht erfüllt und die Verfügung der Vorinstanz sei schon deswegen aufzuheben. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sei auf ein Asylgesuch einzutreten, wenn aufgrund der summarischen Prüfung nicht abschliessend festgestellt werden könne, ob die asylsuchende Person offensichtlich Flüchtling sei oder nicht. In einem solchen Fall - wie vorliegend - müssten zusätzliche Abklärungen im ordentlichen Verfahren getroffen werden. Die Vorbringen würden zudem klare und glaubhafte Hinweise enthalten, die auf eine drohende Verletzung von Art. 3 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101) und Art. 3 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. Dezember 1984 (FoK, SR 0.105) schliessen liessen, weshalb der Vollzug der Wegweisung unzulässig sei; dieser sei des Weiteren auch unzumutbar.

3.3 In ihrer Vernehmlassung äusserte sich die Vorinstanz zur innerstaatlichen Fluchtalternative der Beschwerdeführerin dahingehend, dass kein Grund ersichtlich sei, weshalb sie als Fluchtort G._____ gewählt habe und nicht in Südafrika geblieben sei. Das Argument, sie habe sich einzig aufgrund fehlender finanzieller Mittel noch für einen Monat in F._____ aufgehalten, nachdem sie in der Stadt von einem ANC-Anhänger erkannt worden sei, vermöge nicht zu überzeugen. Auch die Erklärung, wäre sie nach (...) gegangen, hätte sie den Leuten sagen müssen, woher sie komme, sei nicht überzeugend. Sie hätte sich dadurch schützen können, dass sie zu ihrer Herkunft keine Stellung genommen oder eine andere Identität angegeben hätte. Die Beschwerdeführerin hätte auch in eine Stadt in Südafrika gehen können, die von der IFP dominiert werde, um den nötigen Schutz zu erhalten.

3.4 In der Replik wurde entgegnet, die Gruppe, von welcher die Beschwerdeführerin verfolgt werde, sei sehr gross, über die Städte und Regionen hin verteilt und sehr gut vernetzt. Bei der Beschwerdeführerin handle es sich nicht um irgendein IFP-Mitglied, sondern um eine in ihrer Region bekannte Persönlichkeit; ihr Gesicht sei im Fernsehen und in Zeitungen zu sehen gewesen. In F._____ habe sie sich nochmals aufgehalten, weil sie mit den Kindern nicht sofort weiterziehen können. Dort habe sie sich im Versteckten aufgehalten. (...) sei schon immer eine ANC-Stadt gewesen, und es sei daher nachvollziehbar, dass die Beschwerdeführerin als IFP-Mitglied nicht dorthin geflüchtet sei. Zudem sei es nicht einfach, unter falscher Identität zu leben. In Südafrika würde es generell keine sicheren Städte geben, welche nur von Anhängern der IFP bewohnt würden. Sie befinde sich in Lebensgefahr und könne von der Polizei nicht geschützt werden.

4.

4.1 Entgegen der diesbezüglichen Rüge in der Rechtsmitteleingabe ist die Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen gemäss Art. 108 Abs. 2 AsylG weder völkerrechts- noch verfassungswidrig (vgl. EMARK 2004 Nr. 15 E. 3c S. 165). Vorliegend versäumte es die Beschwerdeführerin trotz entsprechender Aufforderung, den schweizerischen Behörden innerhalb von 48 Stunden nach Einreichung des Asylgesuchs Reise- oder Identitätspapiere abzugeben (s. E. 2.1.). Das Bundesverwaltungsgericht schliesst sich den diesbezüglich zutreffenden Erwägungen des BFM an und kommt aufgrund der Aktenlage ebenfalls zum Schluss,

dass zufolge der Gesamtumstände keine entschuldbaren Gründe für die Nichteinreichung von Identitätsdokumenten ersichtlich sind. So kann insbesondere das Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie habe den Pass verloren, aufgrund der bezüglich Ort und Zeit nicht übereinstimmend gemachten Aussage nicht geglaubt werden.

4.2 Das Gericht ist jedoch im Gegensatz zur Vorinstanz der Ansicht, dass die Lage der Beschwerdeführerin zu wenig klar ist, um ohne Weiteres von einer innerstaatlichen Fluchtalternative ausgehen zu können. Aufgrund der Akten ist nämlich von einer asylrelevanten Verfolgung der Beschwerdeführerin in ihrer Herkunftsregion auszugehen. Die Glaubhaftigkeit der Asylvorbringen der Beschwerdeführerin wurden denn auch von der Vorinstanz nicht bestritten. Diese ging jedoch ohne nähere Prüfung davon aus, dass eine innerstaatliche Fluchtalternative vorhanden sei und hielt fest, die Beschwerdeführerin und ihre Kinder hätten sich unter anderer Identität im Heimatland aufhalten oder in G._____ bleiben können. Gerade diese Argumentation lässt aber darauf schliessen, dass die Fluchtalternative nicht offensichtlich zumutbar ist. Eine innerstaatliche Fluchtalternative kann jedoch nur dann zu einem Nichteintretensentscheid gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG führen, wenn die Inanspruchnahme einer Fluchtalternative auch offensichtlich zumutbar ist (vgl. BVGE 2007 Nr. 8 E. 5.6.6).

5.

5.1 Das BFM hat demnach zu Unrecht einen Nichteintretensentscheid gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG erlassen und damit Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, die angefochtene Verfügung des BFM vom 19. Mai 2008 aufzuheben und die Sache zur materiellen Prüfung und Neu beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Damit wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos.

Der Beschwerdeführerin ist angesichts des Obsiegens im Beschwerdeverfahren in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG für die Kosten der Vertretung und allfälligen weiteren notwendigen Auslagen eine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. auch Art. 7 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Es

wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht. Der notwendige Vertretungsaufwand, lässt sich indes aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen, weshalb auf die Einholung einer solchen verzichtet werden kann (vgl. Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) sowie des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin nur für die Replik vertreten war, wird die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung demnach von Amtes wegen auf insgesamt Fr. 400.– festgesetzt.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 19. Mai 2008 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur materiellen Prüfung und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das BFM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 400.– zu entrichten.

5.

Dieses Urteil geht an:

- die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N_____ (per Kurier; in Kopie)
- K._____ (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bruno Huber

Jonas Tschan

Versand: