



Abteilung V
E-3534/2010/kuc
{T 0/2}

Urteil vom 24. Juni 2010

Besetzung

Richterin Muriel Beck Kadima (Vorsitz),
Richter Daniele Cattaneo, Richter Maurice Brodard,
Gerichtsschreiberin Stella Boleki.

Parteien

A. _____,
B. _____,
C. _____,
D. _____,
Serbien,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung; Ver-
fügung des BFM vom 10. Mai 2010 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest:

A.

Die Beschwerdeführenden, ethnische Roma aus E._____, verliessen ihren Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am 28. März 2010 und reisten am folgenden Tag illegal in die Schweiz ein, wo sie ein Asylgesuch stellten. Am 16. April 2010 wurden die Beschwerdeführenden im F._____ summarisch und am 29. April 2010 einlässlich zu den Asylgründen befragt. Dabei machten die Beschwerdeführenden geltend, am 1. Januar 2010 sei er (Beschwerdeführer) beim Bahnhof von G._____ von fünf glatzköpfigen Serben schlimm zusammengeschlagen und beschimpft worden, weil er Angehöriger der ethnischen Minderheit der Roma sei. Daraufhin sei er blutüberströmt mit dem Taxi zur Polizei gegangen, die sich nicht einmal die Mühe gemacht habe, die Übeltäter ausfindig zu machen, und ihm geantwortet habe, im Nachhinein könne nichts für ihn gemacht werden, die Polizei müsse an Ort und Stelle gerufen werden. Unbekannte, vermutlich dieselben Täter, die ihn angegriffen hätten, hätten dann eine Woche später begonnen, einmal oder mehrmals wöchentlich nachts mit Papier umwickelte Steine gegen die Fensterscheiben zu werfen. Die Papiere hätten Morddrohungen und Beschimpfungen enthalten und sie (Beschwerdeführenden) hätten immer wieder die Scheiben reparieren lassen müssen. Schliesslich hätten sich die Übergriffe gegen ihre Familie derart gehäuft, dass es für sie untragbar gewesen sei, und sie keinen anderen Ausweg mehr gesehen hätten als auszureisen.

Überdies hätten sie als Roma dem behandelnden Arzt ihres Sohnes mehrfach Geld bezahlen müssen, damit dieser gewillt gewesen sei, eine Augenoperation durchzuführen.

Auch ihre Tochter spüre die gegen sie gehegte Abneigung im Kindergarten aufgrund ihrer Ethnie. Sie werde von den anderen Kindern belästigt oder gar ausgeschlossen. Sie hätten sie deshalb nicht zur Schule angemeldet.

Ferner hätten die Eltern des Beschwerdeführers Probleme mit der Wohngemeinde und dem Gericht, die deren Haus abreißen wollten, weil es angeblich nicht den Bauvorschriften entspreche. Es handle sich aber bloss um eine Schikane der Behörden gegenüber Roma, denn (auch) für Serben würden Häuser ohne Bauvorschriften gebaut.

B.

Das BFM trat mit am gleichentags eröffneten Verfügung vom 10. Mai 2010 in Anwendung von Art. 34 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden vom 29. März 2010 nicht ein und ordnete deren Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an.

C.

Gegen diesen Entscheid erhoben die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 14. Mai 2010 (Poststempel: 17. Mai 2010) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragten die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung, die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft sowie die Asylgewährung, (eventualiter) sei die Unzulässigkeit bzw. Unmöglichkeit unter Anordnung der vorläufigen Aufnahme festzustellen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, um Gewährung der aufschiebenden Wirkung der vorliegenden Beschwerde, um Unterlassung der Kontaktaufnahme mit den Behörden des Heimat- oder Herkunftsstaates und der Weitergabe von Daten an dieselben sowie (eventualiter) um Mitteilung einer bereits erfolgten Datenweitergabe in separater Verfügung.

D.

Die vorinstanzlichen Akten trafen am 19. Mai 2010 beim Bundesverwaltungsgericht (Art. 109 Abs. 2 AsylG) ein.

Das Bundesverwaltungsgericht erwägt:**1.**

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) des BFM (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]).

1.2 Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und ist daher zur Einreichung der

Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art.37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG).

1.3 Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist – vorbehaltlich nachfolgender Ausführungen – einzutreten (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG).

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).

1.5 Bei Nichteintretensentscheiden, mit denen es das BFM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 32 bis Art. 35 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist, beschränkt. Die Beschwerdeinstanz entfällt sich einer selbständigen materiellen Prüfung, hebt die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f.). Demgegenüber prüft das Gericht die angefochtene Verfügung hinsichtlich der angeordneten Wegweisung und deren Vollzugs in voller Kognition.

1.6 Auf den Antrag, es sei den Beschwerdeführenden die Flüchtlingseigenschaft anzuerkennen und Asyl zu gewähren ist deshalb nach dem Gesagten nicht einzutreten.

1.7 Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

2.

Die in der Rechtsmitteleingabe beantragten vorsorglichen Massnahmen (aufschiebende Wirkung, Kontaktaufnahme mit den Behörden des Heimat- oder Herkunftsstaates sowie die Weitergabe von Daten an dieselben) sind mit dem vorliegenden Endentscheid in der Hauptsache gegenstandslos geworden.

3.

3.1 Gemäss Art. 34 Abs. 1 AsylG wird auf Gesuche von Asylsuchenden aus verfolgungssicheren Staaten nach Art. 6a Abs. 2 Bst. a

AsylG nicht eingetreten, ausser es gebe Hinweise auf eine Verfolgung. Praxismässig kommt bei Art. 34 Abs. 1 AsylG derselbe weite Verfolgungsbegriff zur Anwendung wie bei den Art. 18, Art. 33 Abs. 3 Bst. b und Art. 35 AsylG (zu den beiden erstgenannten Bestimmungen vgl. EMARK 2004 Nr. 35 E. 4.3 S. 247). Dieser weite Verfolgungsbegriff umfasst nicht bloss ernsthafte Nachteile im Sinn von Art. 3 AsylG, sondern auch die von Menschenhand verursachten Wegweisungshindernisse im Sinn von Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG (vgl. EMARK 2004 Nr. 5 E. 4c.aa S. 35 f., EMARK 2004 Nr. 35 E. 4.3 S. 247). Ausserdem ist dabei ein im Vergleich zum – bereits erleichterten – Beweismass des Glaubhaftmachens nochmals reduzierter Massstab anzuwenden: Sobald sich aus den Akten Hinweise auf Verfolgung ergeben, deren Unglaubhaftigkeit nicht bereits auf den ersten Blick erkannt werden kann, muss auch bei Asylgesuchten aus verfolgungssicheren Staaten die Flüchtlingseigenschaft einlässlich geprüft werden (vgl. EMARK 2005 Nr. 2 E. 4.3 S. 16 f., EMARK 2004 Nr. 35 E. 4.3 S. 247, EMARK 2004 Nr. 34 E. 4.2 S. 242, EMARK 2004 Nr. 5 E. 4c.bb S. 36).

4.

4.1 Die Vorinstanz brachte zur Begründung ihres Entscheids im Wesentlichen vor, Serbien sei gemäss Beschluss des Bundesrates vom 6. März 2009 als verfolgungssicherer Staat im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG anerkannt worden. Deshalb bestehe die gesetzliche Regelvermutung, dass asylrelevante staatliche Verfolgung nicht stattfinde und Schutz vor nichtstaatlicher Verfolgung gewährleistet sei. Es handle sich hierbei um eine relative Verfolgungssicherheit, welche im Einzelfall auf Grund konkreter und substanzierter Hinweise umgestossen werden könne.

Bereits am 3. April 2003 sei Serbien dem Europarat beigetreten und habe einen Monat zuvor die Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) ratifiziert. Der Europarat habe Anfang September 2008 die Verbesserungen im Demokratisierungsprozess und bei den Menschenrechten anerkannt. Die Lage der ethnischen Minderheiten in Serbien habe sich entspannt und das am 25. Februar 2002 in Rechtskraft getretene Bundesgesetz zum Schutz und zur Freiheit der nationalen Minderheiten schütze Angehörige ethnischer Minderheiten. Auch die Roma seien als nationale Minderheiten anerkannt worden. Gemäss diesem Minderheitengesetz erhielten die Minoritäten das Recht auf Schulbildung in der Muttersprache, das Recht auf Gebrauch der

Muttersprache als Amtssprache sowie das Recht auf Information in eigener Sprache. Zudem sei auch deren proportionale Vertretung in öffentlichen Ämtern vorgesehen.

Dennoch könnten vereinzelte Benachteiligungen und Schikanen gegenüber Roma nicht restlos ausgeschlossen werden. Allerdings billige oder unterstütze der Staat selbst Übergriffe durch Drittpersonen nicht. Es könne in einzelnen Fällen vorkommen, dass Behördenvertreter „niederen Chargen“ die notwendigen Untersuchungsmaßnahmen trotz wiederholtem Intervenieren nicht einleiten würden. Es bestehe jedoch auch die Möglichkeit gegen fehlbare Beamte auf dem Rechtsweg vorzugehen und die zustehenden Rechte bei höheren Instanzen einzufordern. Der serbische Staat sei bestrebt, Verfehlungen von Beamten zu ahnden.

Die Beschwerdeführenden hätten jedoch zu wenig unternommen um den Schutz der Behörden zu erlangen, als sie von Januar bis zu ihrer Ausreise nachts immer wieder mit Steinen beworfen worden seien und Drohbriefe erhalten hätten. Nachdem der Beschwerdeführer zusammengeschlagen worden und zur Polizei gegangen sei, habe diese ihn angehört. Weil es keine Zeugen gegeben und der Beschwerdeführer auch keinen der Angreifer erkannt habe, habe sie ihm gesagt, sie müsse an Ort und Stelle des Geschehens gerufen werden. Aufgrund dieser deutlichen Worte hätte den Beschwerdeführenden zugemutet werden können, die polizeilichen Behörden an den Ort des Geschehens zu rufen. Der Polizei könne somit nicht mangelnder Schutzwille oder mangelnde Schutzfähigkeit vorgeworfen werden.

Überdies bestünden erhebliche Zweifel an den geltend gemachten nächtlichen Steinwürfen. Es widerspreche der allgemeinen Erfahrung, wenn jemand während längerer Zeit wöchentlich oder sogar täglich eine zerbrochene Scheibe und nächtliche Ruhestörung in Kauf nehme, ohne dagegen auch nur die geringsten Vorkehrungen zu treffen. Andererseits würden die Beschwerdeführenden auch widersprüchliche Aussagen zur Intensität dieser Vorfälle machen, so habe der Ehemann (Beschwerdeführer) anlässlich der Befragung und auch anlässlich der Anhörung erklärt, diese nächtlichen Belästigungen seien zunächst im Abstand einer Woche und zuletzt fast jede Nacht erfolgt. Die Ehefrau (Beschwerdeführerin) habe anlässlich der Befragung hingegen erläutert, die Vorfälle hätten ungefähr eine Woche, nachdem ihr Ehemann zusammengeschlagen worden sei, angefangen, und danach hätten sie jede Nacht stattgefunden. In der Anhörung erklärte sie

jedoch, nach dem ersten Vorfall sei zunächst eine Woche vergangen, danach habe der Abstand zwischen den Ereignissen zwei Wochen betragen und erst zuletzt seien sie nächtlich erfolgt.

Aus diesen Gründen schloss die Vorinstanz, dass keine Hinweise vorliegen würden, welche die widerlegbare Vermutung des Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG umstossen könnten. Somit gelinge es den Beschwerdeführern nicht, die Vermutung fehlender Verfolgung zu widerlegen.

4.2 Die Beschwerdeführenden hielten in ihrer Rechtsmitteleingabe an ihren Vorbringen fest und ergänzten, der geschilderte Vorfall vom 1. Januar 2010 sei charakteristisch für Übergriffe, welche Angehörige ethnischer Minderheiten in Serbien immer wieder erfahren würden. Eine weitere Anzeige wegen der nächtlichen Steinwürfe und Bedrohungen hätte nichts gebracht, da die Polizei bei der ersten Anzeige, als er blutüberströmt vorgesprochen habe, nur gelacht und von ihm verlangt habe, Zeugen zu nennen. Die Polizei wisse genau, dass sich niemand bereit erklären würde für einen Roma eine Tat zu bezeugen. Er (Beschwerdeführer) habe alles unternommen, um den Schutz von den Behörden zu erlangen. Die Anliegen der Roma würden nicht ernst genommen. Die Polizei habe ihren Spass daran gehabt, dass er überhaupt den Mut gehabt habe, zur Polizei zu gehen. Sie (Beschwerdeführende) hätten die Angriffe auf sich genommen, in der Hoffnung und aus früherer Erfahrung, dass sich die ganze Sache beruhigen würde. Leider sei es anders herausgekommen und die ganze Sache mit den Steinen sei eskaliert. Weiter baten sie darum, die eventuellen Unstimmigkeiten bei den Zeitangaben nicht als Widersprüche aufzufassen. Sie hätten Angst gehabt und sich um ihre Kinder und ihr Leben gefürchtet.

5.

Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht gestützt auf Art. 34 Abs. 1 AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht eingetreten ist.

5.1 Die Beschwerdeführenden erklärten anlässlich der Befragungen, sie seien Staatsangehörige von Serbien. Zur Stützung ihrer Angaben reichten sie Auszüge aus dem Geburtsregister in kyrilischer Schrift mit Übersetzung ein und einen Führerausweis des Beschwerdeführers. Die geltend gemachte Staatsangehörigkeit respektive Herkunft wurde vom BFM nicht bestritten. Es ist daher davon auszugehen, dass die Beschwerdeführenden tatsächlich aus Serbien stammen.

Mit Beschluss vom 6. März 2009 erklärte der Bundesrat Serbien als verfolgungssicheren Staat („safe country“) im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG. Dieser Beschluss wurde und wird gemäss Art. 6a Abs. 3 AsylG periodisch überprüft und stillschweigend bestätigt. Nach dem Gesagten sind die formellen Voraussetzungen für den Erlass eines Nichteintretensentscheids auf der Grundlage von Art. 34 Abs. 1 AsylG erfüllt.

5.2 Sodann ist zu untersuchen, ob im vorliegenden Fall Hinweise auf eine Verfolgung bestehen, die nicht offensichtlich haltlos, und somit einem Nichteintretensentscheid nach Art. 34 Abs. 1 AsylG entgegenstehen würden.

Das BFM führt in der angefochtenen Verfügung aus, den Beschwerdeführenden hätte zugemutet werden können, gegen die Übergriffe Dritter um Schutz bei den polizeilichen Behörden zu ersuchen, zumal der Beschwerdeführer bereits zuvor von der Polizei darauf aufmerksam gemacht worden sei, sie müsse an den Ort des Geschehens gerufen werden, um etwas unternehmen zu können. Das BFM schliesst daraus, es könne nicht von einer fehlenden Schutzfähigkeit oder von einem fehlenden Schutzwillen der polizeilichen Behörden ausgegangen werden. Aus dieser Argumentation des BFM ist zu erkennen, dass die Vorinstanz implizit eine mögliche Verfolgung seitens Dritter nicht ausschloss und sich materiell auf die Vorbringen einliess und diese einer Prüfung ihrer flüchtlings- beziehungsweise asylrechtlichen Relevanz gemäss Art. 3 AsylG unterzog. Hinsichtlich der Erwägung des BFM, wonach erhebliche Zweifel an den erwähnten nächtlichen Steinwürfen beständen, ist festzuhalten, dass die Vorinstanz dabei die Vorbringen einer Glaubhaftigkeitsprüfung nach dem Massstab von Art. 7 AsylG unterzog. Dieses Vorgehen ist mit der von der ARK übernommenen Praxis des Bundesverwaltungsgerichts unvereinbar, wonach die Beweismassanforderungen, welchen die Verfolgungshinweise im Sinn von Art. 34 Abs. 1 AsylG zu genügen haben, um einen Nichteintretensentscheid auszuschliessen, tief anzusetzen sind. Sobald die Hinweise auf eine Verfolgung nicht auf den ersten Blick als unglaubhaft erkennbar sind, bleibt für einen Nichteintretensentscheid, wie unter E. 3.2 erwähnt, kein Raum.

Die von den Beschwerdeführenden geltend gemachten Behelligungen und Drohungen können nicht als auf den ersten Blick als unglaubhaft qualifiziert werden. Das BFM konnte seine Feststellung, es lägen keine Hinweise auf eine Verfolgung vor, nicht rechsgenügend begründen.

Eine Beurteilung, wie sie das BFM in der angefochtenen Verfügung vorgenommen hat, kann nur im Rahmen einer materiellen Prüfung des Asylgesuchs im ordentlichen Verfahren erfolgen und ist bei einem Nichteintretensentscheid unzulässig.

5.3 Nach dem Gesagten ist die Vorinstanz zu Unrecht gestützt auf Art. 34 Abs. 1 AsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführenden nicht eingetreten. Dass vorliegend ein anderer gesetzlicher Nichteintretenstatbestand erfüllt sein könnte, ergibt sich aus den Akten nicht.

5.4 Die Beschwerde ist gutzuheissen und die angefochtene Verfügung aufzuheben. Die Akten sind der Vorinstanz zur Weiterführung des Asylverfahrens zu überweisen.

6.

6.1 Die Bedürftigkeit der Beschwerdeführenden ist aktenkundig. Den Rechtsbegehren ist teilweise zu entsprechen. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist deshalb gutzuheissen.

6.2 Beim vorliegenden Verfahrensausgang sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

6.3 Die Beschwerdeführenden sind rechtlich nicht vertreten. Es sind keine Vertretungskosten entstanden. In diesem Sinne wird keine Parteientschädigung zur Vergütung auferlegt (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird, soweit darauf einzutreten ist, gutgeheissen.

2.

Die vorinstanzliche Verfügung vom 10. Mai 2010 wird aufgehoben. Die Akten werden zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird gutgeheissen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

5.

Es wird keine Parteientschädigung entrichtet.

6.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Stella Boleki

Versand: