

(Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 1. März 2001 i.S. M.A.Y., unbekannter Herkunft, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 18)

Art. 11 AsylG. Art. 49 BZP in Verbindung mit Art. 12 Bst. c und Art. 19 VwVG. Formerfordernisse bei der Einholung von Auskünften durch das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF).

Die Beweisregel von Art. 11 AsylG entbindet das BFF nicht von der Pflicht, Auskünfte, die wesentliche Punkte des rechtserheblichen Sachverhalts beschlagen, ausschliesslich in der Form einer schriftlichen Anfrage und Antwort einzuholen (E. 5d).

Art. 11 LAsi. Art. 49 PCF en relation avec l'art. 12 let. c et l'art. 19 PA. Recherche de renseignements par l'Office fédéral des réfugiés (ODR); exigences de forme.

La règle de l'art. 11 LAsi n'autorise pas l'ODR à procéder autrement que par écrit pour recueillir des renseignements portant sur des faits essentiels et pertinents de la cause (consid. 5d).

Art. 11 LAsi. Art. 49 PC in relazione con l'art. 12 lett. c e l'art. 19 PA. Esigenze di forma per la raccolta d'informazioni da parte dell'Ufficio federale dei rifugiati (UFR).

L'art. 11 LAsi non esonera l'UFR dall'obbligo di formulare domande e di raccogliere informazioni su fatti rilevanti per l'esito della procedura per iscritto (consid. 5d).

M.A.Y. stellte am 14. August 2000 ein Asylgesuch, ohne ein Reisepapier oder anderes Dokument zu seiner Identifizierung zu hinterlegen. Bei der Erhebung seiner Personalien gab er an, er sei am 11. Dezember 1970 in Conakry (Guinea) geboren worden, jedoch bereits im Alter von zwei Jahren mit seinen Eltern nach Omdurman in der Nähe von Khartum (Sudan) gezogen. Sein Vater besitze die guineische, seine Mutter die sudanesishe Staatsangehörigkeit. Zur Begründung seines Asylgesuchs machte er unter anderem geltend, er habe nach Beendigung der Mittelschule in Khartum die Zulassung zur dortigen Universität beantragt und als Antwort erhalten, er müsse zuerst den Militärdienst absolvieren, bevor er ein Studium aufnehmen könne. So habe er von 1998 bis Januar 2000 in der Kaserne in Khartum Dienst geleistet. Dort sei es dermassen schmutzig gewesen, dass er ernsthaft am Hals erkrankt sei und sich auch Verletzungen an den Beinen zugezogen habe. Seither habe er grosse gesundheitliche Probleme, weswegen er hierzulande in einem Spital in Behandlung stehe.

Mit Verfügung vom 15. September 2000 trat das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) auf das Asylgesuch von M.A.Y. nicht ein und ordnete gleichzeitig die Wegweisung an. In seiner Begründung führte das BFF unter anderem aus, aufgrund der Vorbringen von M.A.Y. könne davon ausgegangen werden, dass dieser eine bestimmte Zeit im Sudan (Omdurman, Khartum) verbracht habe, weshalb die Wegweisung primär in diesen Staat zu erfolgen habe. Deren Vollzug sei als zulässig und auch als zumutbar zu erachten, weil der Norden des Landes und insbesondere die Hauptstadt Khartum von den im Süden anhaltenden Zusammenstössen nicht direkt betroffen sei. Allenfalls könne die Wegweisung auch nach Guinea, ins angebliche Heimatland des Vaters, vollzogen werden. Ausserdem sei der Vollzug der Wegweisung technisch möglich und praktisch durchführbar.

Mit Eingabe vom 29. September 2000 erhob M.A.Y. Beschwerde gegen die Verfügung des BFF. Darin stellte er sinngemäss das Begehren, es sei die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen. Zur Begründung machte er geltend, er leide an einer unheilbaren Krankheit, die als solche erst in der Schweiz diagnostiziert worden sei. Eine fachgerechte Behandlung dieser Krankheit sei gemäss Auskunft des behandelnden Arztes unbedingt notwendig und weder im Sudan noch in Guinea möglich. Deshalb ersuche er um Gewährung eines Aufenthaltsrechts in der Schweiz bis zum Abschluss seiner Behandlung.

In seiner Vernehmlassung vom 24. Oktober 2000 beantragte das BFF die Abweisung der Beschwerde.

Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) heisst die Beschwerde gut, hebt die Verfügung des BFF im angefochtenen Umfang (Wegweisungsvollzug) auf und weist die Sache zur Neubeurteilung an das BFF zurück.

Aus den Erwägungen:

5.a. Im konkreten Fall reichte der Beschwerdeführer gleichzeitig mit seinem Rechtsmittel ein vom Vortag (28. September 2000) datierendes Arztzeugnis zu den Akten. Darin wird vom behandelnden Oberarzt und der Assistenzärztin die Hospitalisierung des Beschwerdeführers bis zum 2. Oktober 2000 wegen eines bisher nicht bekannten metastasierenden Tumorleidens bestätigt. Bezüglich der Behandlung des Leidens wird ausgeführt, der Beschwerdeführer werde nach Spitalaustritt ambulant eine spezialärztliche Weiterbetreuung und Therapie benötigen, welche im Herkunftsland nicht verfügbar sei. Aus ärztlicher Sicht sei eine Rückschaffung des Beschwerdeführers somit nicht zumutbar.

b. Dieses Beweismittel veranlasste das BFF zu Zusatzabklärungen im Rahmen der Vernehmlassung. In seiner Stellungnahme vom 24. Oktober 2000 hielt es ohne Angabe der Informationsquellen fest, bei der beim Beschwerdeführer festgestellten Krankheit handle es sich um ein vorbestehendes Leiden (dissimulierter Kartinoid-Tumor mit Lymphknoten-, Leber- und Lungenbefall). Die Krankheit sei sehr selten und könne nicht operiert werden. Gegenwärtig werde der Beschwerdeführer einmal im Monat mit Sandostatinspritzen gegen eine Nebenwirkung der Krankheit (Diarrhöe) behandelt; diese Behandlung könne auch in Spitälern anderer Länder durchgeführt werden. Der Beschwerdeführer sei im Übrigen reisefähig, und es bestehe keine unmittelbare Todesgefahr. Unter diesen Umständen ergäben sich anhand der Aktenlage keine Anhaltspunkte dafür, dass der Vollzug der Wegweisung gegen völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz verstossen oder den Beschwerdeführer einer konkreten Gefährdung aussetzen würde.

Diese Auffassung des BFF gründet offenbar auf telefonisch eingeholten und in Form einer Aktennotiz von wenigen Zeilen Umfang festgehaltenen Meinungsäusserungen des verantwortlichen Oberarztes sowie einer von diesem als geeignete Auskunftsperson bezeichneten weiteren Ärztin. Soweit aus den Akten überhaupt ersichtlich, stützt sich das BFF zur Begründung seines Standpunktes auf einige wenige Sachumstände ab, die eine verlässliche Beurteilung der Zumutbarkeitsfrage indes in keiner Weise erlauben. Geht man von den oben zitierten Erwägungen in der Vernehmlassung vom 24. Oktober 2000 aus, so legt das BFF seiner dort vertretenen Auffassung die alleinigen Umstände zugrunde, dass eine nicht operable Krankheit vorliege und der Beschwerdeführer, welcher sich nicht in unmittelbarer Todesgefahr befinde, zur Zeit in monatlichen Abständen einer

Injektionsbehandlung zur Bekämpfung einer Nebenwirkung unterzogen werde, die auch in Spitälern anderer Länder verfügbar sei. Dagegen bleiben diverse Fragen ungeklärt, die sachlich für den Gefährdungsgrad des Beschwerdeführers im Falle einer Repatriierung unmittelbar bestimmend sind. So äussert sich das BFF namentlich nicht zum Tumor selbst, zur damit verbundenen Lebenserwartung des

Beschwerdeführers, zur Möglichkeit und Realisierbarkeit lebensverlängernder Behandlungsformen sowie zu der im Arztzeugnis vom 28. September 2000 als notwendig erachteten und einer Rückführung entgegenstehenden ambulanten Weiterbetreuung und Therapie in der Schweiz. Mangels verifizierbarer Fakten lässt sich auch nicht nachvollziehen, worauf das BFF seine Einschätzung abstützt, es bestehe keine unmittelbare Todesgefahr für den Beschwerdeführer. Die beiden Telefonnotizen vom 19. und 24. Oktober 2000 enthalten ihrerseits keine sicheren Informationen, anhand derer hätte zuverlässig beurteilt werden können, ob der Beschwerdeführer durch den Vollzug der Wegweisung einer konkreten Gefahr ausgesetzt würde. Aus der zweiten Notiz vom 24. Oktober 2000 geht im Gegenteil hervor, dass zum Zeitpunkt der - vom gleichen Tag datierenden - vorinstanzlichen Vernehmlassung die weitere Entwicklung des Tumors aus ärztlicher Optik nicht abgeschätzt und eine diesbezügliche Prognose erst für zirka Ende Januar 2001 in Aussicht gestellt werden konnte.

c. Aus den dargelegten Gründen ist festzuhalten, dass das BFF mit seinen auf Vernehmlassungsstufe getätigten Abklärungen den rechtserheblichen Sachverhalt nicht vollständig festgestellt hat. Das vorliegende Beschwerdeverfahren erweist sich demnach als nicht entscheidreif. Angesichts dieses Umstands kann man sich noch fragen, ob die ARK im Rahmen ihrer Prozessinstruktion die unterbliebenen Abklärungen vornehmen soll. Dies ist im vorliegenden Fall zu verneinen. Zum einen verfügt das BFF im Vergleich zur ARK über mehr und leichter zugängliche Kanäle zur Abklärung der Frage, ob in den verschiedenen in Frage stehenden Herkunftsländern des Beschwerdeführers die erforderlichen Behandlungsmöglichkeiten überhaupt bestehen und unter welchen Voraussetzungen sie für die Bevölkerung zugänglich sind. Zum andern unterliegt das Urteil der ARK auch keinem Rechtsmittel mehr, weshalb es sich aus rechtsstaatlichen Gründen als angezeigt erweist, den Fall an das BFF als erste Instanz zurückzuweisen, damit dieses die erforderlichen Abklärungen vornimmt und deren Ergebnis im Rahmen eines neuen, auf den Wegweisungsvollzug beschränkten Entscheids einer ersten Würdigung unterzieht. Dies gibt dem Beschwerdeführer auch die Möglichkeit, das Ergebnis vor der ARK anzufechten, falls er damit nicht einverstanden ist.

d. Die angefochtene Verfügung ist deshalb - soweit den Vollzug der Wegweisung betreffend - aufzuheben, und die Sache ist zur korrekten und vollständigen Abklärung des Sachverhalts und zur Neuurteilung an das BFF zurückzuweisen. Bei seinen Abklärungen wird das BFF nebst den massgeblichen Beweismittelvorschriften (vgl. etwa Art. 49 des Bundesgesetzes vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess [BZP], SR 273, in Verbindung mit Art. 12 Bst. c und Art. 19 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 [VwVG], SR 172.021) die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Einholung von Auskünften bei Drittpersonen zu beachten haben, der zufolge grundsätzlich nur die Form einer schriftlichen Anfrage und Auskunft in Betracht fällt, sobald die Erkundigungen wesentliche Punkte des rechtserheblichen Sachverhalts beschlagen. Eine formlos eingeholte und in einer Aktennotiz festgehaltene mündliche beziehungsweise telefonische Auskunft stellt demgegenüber nur insoweit ein zulässiges und taugliches Beweismittel dar, als damit bloss Nebenpunkte, namentlich Indizien oder Hilfstatsachen, festgestellt werden (BGE 117 V 285 E. 4c; A. Kölz/l. Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 101, Rz. 279). Sachliche Gründe, welche speziell für die im Rahmen eines Asylverfahrens durchgeführten Beweiserhebungen (zum Normzweck von Art. 11 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG], SR 142.31, vgl. BBI 1990 II 621) eine Ausnahme vom solchermaßen differenzierten Schriftlichkeitserfordernis rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich.

e. Lediglich der Vollständigkeit halber bleibt anzumerken, dass eine Rückweisung der Sache zur weiteren Instruktion an die Vorinstanz auch deshalb als sachgerecht erscheint, weil der Beschwerdeführer bereits in den beiden Befragungen wiederholt auf ernsthafte gesundheitliche Probleme sowie explizit auf eine nicht abgeschlossene Behandlung im Berner Inselspital aufmerksam machte, in der angefochtenen Verfügung jedoch mit keinem Wort darauf eingegangen wird. In diesem Zusammenhang lässt sich anhand der Akten überdies feststellen, dass anlässlich der direkten Anhörung vom 8. September 2000 zwei vom Beschwerdeführer vorgewiesene Terminzettel des Inselspitals entgegen der protokollierten Ankündigung nicht zu den Akten genommen wurden.

Dokumente der ARK