



Urteil vom 25. Juli 2012

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),
Richter Thomas Wespi, Richter Walter Lang,
Gerichtsschreiber Matthias Jaggi.

Parteien

A. _____, geboren (...),
B. _____, geboren (...),
C. _____, geboren (...),
Äthiopien,
alle vertreten durch Hansjörg Trüb, Asylbrücke Zug,
(...),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung;
Verfügung des BFM vom 16. Februar 2012 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Am 4. Juli 2011 reichte der Rechtsvertreter im Auftrag der in der Schweiz vorläufig aufgenommenen Mutter (D._____, N [...]) für die Beschwerdeführenden und deren jüngeren Bruder E._____ beim BFM ein Gesuch um Bewilligung der Einreise in die Schweiz zwecks Durchführung eines Asylverfahrens ein. Mit dem Asylgesuch wurde eine von D._____ unterzeichnete Vollmacht eingereicht.

B.

Mit Schreiben vom 25. Juli 2011 teilte das BFM dem Rechtsvertreter mit, im vorliegenden Verfahren könne keine Befragung durch die Schweizerische Botschaft (nachfolgend: Botschaft) in Addis Abeba stattfinden, da diese aus personellen, sicherheitstechnischen und räumlichen Gründen nicht in der Lage sei, Befragungen von Asylsuchenden durchzuführen. Das BFM unterbreitete ihm daher eine Reihe von konkreten Fragen zur Abklärung des Sachverhalts.

C.

Mit Schreiben vom 17. August 2011 nahm der Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden zu den vom BFM gestellten Fragen Stellung.

D.

Am 17. Oktober 2011 ersuchte das BFM die Botschaft in Addis Abeba um Abklärungen hinsichtlich der Lebenssituation der sich in dieser Stadt aufhaltenden Beschwerdeführenden.

E.

Die Botschaftsantwort vom 25. November 2011 traf am 2. Dezember 2011 beim BFM ein.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 11. Januar 2012 wurde dem Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden Gelegenheit bis zum 23. Januar 2012 eingeräumt, eine Stellungnahme zur Botschaftsantwort einzureichen. Am 23. Januar 2012 nahm er dazu Stellung.

G.

Das BFM verweigerte mit an den Rechtsvertreter adressierter Verfügung vom 16. Februar 2012 – eröffnet am folgenden Tag – die Bewilligung zur

Einreise der Beschwerdeführenden und deren jüngeren Bruders E._____ in die Schweiz und lehnte das Asylgesuch ab.

H.

Mit Eingabe vom 19. März 2012 erhob der Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden in deren Namen beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen diese Verfügung und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, die Vorinstanz sei anzuweisen, die Einreise zu bewilligen und das Asylverfahren in der Schweiz durchzuführen. Für weitere Abklärungen sei eine Frist zu gewähren. Zudem ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

In der Rechtsmittelschrift wurde unter anderem vorgebracht, die angefochtene Verfügung betreffe vier Geschwister: Die drei in Äthiopien lebenden älteren Geschwister sowie ihren jüngeren Bruder E._____, der in Eritrea lebe. Die vorliegende Beschwerde betreffe lediglich die in Äthiopien lebenden Geschwister. Gegen den Entscheid betreffend E._____ werde nicht Beschwerde erhoben.

I.

Mit Verfügung vom 3. April 2012 entschied der Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts, dass über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG in einem späteren Zeitpunkt befunden und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet werde. Gleichzeitig wurde den Beschwerdeführenden die Möglichkeit eingeräumt, Beweismittel einzureichen.

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 VwVG. 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

auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

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).

1.3 Innerhalb des Anfechtungsgegenstands – der sich aus der angefochtenen Verfügung ergibt – bestimmen die von der Beschwerde führenden Partei gestellten Anträge den Streitgegenstand. Die Rechtsmittelinstanz darf die Verfügung grundsätzlich nur insoweit überprüfen, als sie angefochten ist (vgl. BVGE 2009/46 E. 2). Die für die Bestimmung massgebenden Rechtsbegehren sind nicht nach ihrem möglicherweise ungenauen oder untechnischen Wortlaut, sondern nach ihrem erkennbaren wirklichen Sinn auszulegen (vgl. zum Ganzen: THOMAS FLÜCKIGER, in Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Art. 7 N 18 und N 19). In casu fochten die Beschwerdeführenden mit Rechtsmitteleingabe vom 19. März 2012 lediglich den negativen Entscheid bezüglich ihrer Person an. Gegen die mit Verfügung vom 16. Februar 2012 getroffene Entscheidung bezüglich ihres jüngeren Bruders E._____, dessen Einreise in die Schweiz nicht bewilligt und dessen Asylgesuch abgelehnt wurde, wurde hingegen ausdrücklich nicht Beschwerde erhoben, weshalb sich diesbezüglich eine Überprüfung erübrigt. Die vorinstanzliche Verfügung gilt in diesem Punkt somit als in Rechtskraft erwachsen.

1.4 Zur Beschwerde legitimiert ist, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

Die Legimitation ist vorliegend insoweit fraglich, als die Beschwerdeführenden am vorinstanzlichen Asylverfahren teilgenommen haben müssen und das Stellen eines Asylgesuchs als relativ höchstpersönliches Recht gilt, das vertretungsfeindlich ist (vgl. das zur Publikation vorgesehene Urteil BVGE E-3162/2011 vom 6. Dezember 2011 E. 4.3.2). Wird das Asyl-

gesuch nicht persönlich gestellt und der Mangel im Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens auch nicht geheilt, so hat die betreffende Person am erstinstanzlichen Verfahren überhaupt nicht teilgenommen. Wäre in solchen Konstellationen auch die Legitimation zur Beschwerdeerhebung zu verneinen, hätte das Bundesverwaltungsgericht keine Gelegenheit, in der Sache zu prüfen, ob ein persönlich gestelltes Asylgesuch vorliegt oder nicht. Die Legitimation ist daher zur Prüfung dieser Frage zu bejahen und insoweit ist auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 VwVG) einzutreten.

1.5 Das Bundesverwaltungsgericht hat auf die Durchführung eines Schriftwechsels gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG verzichtet.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzung von Bundesrecht, unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und Unangemessenheit hin (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

3.1 Gemäss Art. 18 AsylG gilt jede Äusserung, mit der eine Person zu erkennen gibt, dass sie die Schweiz um Schutz vor Verfolgung nachsucht, als Asylgesuch. Hat eine Person ein Asylgesuch im Sinne von Art. 18 AsylG gestellt, wird sie dadurch Partei und kann sich im Verfahren, wenn sie nicht persönlich zu handeln hat, vertreten lassen (Art. 11 Abs. 1 VwVG).

Das Bundesverwaltungsgericht hat im zur Publikation vorgesehenen vorgenannten Urteil (vgl. vorstehend E. 1.4) seine Rechtsprechung bestätigt, wonach es sich bei der Erhebung eines Asylgesuchs um ein relativ höchstpersönliches Recht handelt. Urteilsfähige Personen müssen höchstpersönliche Rechte wie ein Asylgesuch selbständig ausüben. Das Stellen eines Asylgesuchs durch einen Vertreter ist unzulässig. Der Mangel kann allerdings geheilt werden. Eine Heilung kann beispielsweise dadurch erfolgen, dass der Inhalt des über einen Vertreter eingereichten Asylgesuchs anlässlich einer mündlichen Anhörung oder durch eine persönlich verfasste oder zumindest unterzeichnete Stellungnahme zum Fragenkatalog des BFM bestätigt wird. In jedem Fall muss der Mangel jedoch vor Ergehen eines erstinstanzlichen Asylentscheides geheilt werden (vgl. a.a.O. E. 4.3.2).

3.2 Die Urteilsfähigkeit in Bezug auf die Durchführung des Asylverfahrens setzt voraus, dass eine Person als Asylgesuchsteller in der Lage ist, Bedeutung und Tragweite des Asylverfahrens und der dazu erforderlichen Mitwirkungshandlungen zu erfassen, bezüglich der nötigen Mitwirkung vernunftgemäss zu handeln und namentlich die Verfolgungssituation nachvollziehbar zu schildern (vgl. z.B. das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-5238/2006 vom 2. September 2008 E. 4.2, mit weiteren Hinweisen). Bei der Erstellung des Sachverhalts im Rahmen des Asylverfahrens geht es darum, eigene Erlebnisse wiederzugeben und diesbezüglich klärende Fragen zu beantworten.

3.3 Die Beschwerdeführenden waren im Zeitpunkt der Asylgesuchseinreichung vom 4. Juli 2011 (...), (...) und (...) Jahre alt. Es ist – auch in Anbetracht des Umstandes, dass die Anforderungen an die Urteilsfähigkeit im Asylverfahren sehr tief anzusetzen sind – davon auszugehen, dass auch die beiden jüngeren Beschwerdeführenden bereits damals in der Lage waren, Bedeutung und Tragweite des Asylverfahrens und der dazu erforderlichen Mitwirkungshandlungen zu erfassen, bezüglich der nötigen Mitwirkung vernunftgemäss zu handeln und namentlich die Verfolgungssituation nachvollziehbar zu schildern, zumal sich aus den Akten diesbezüglich keine gegenteiligen Hinweise ergeben. Somit waren alle Beschwerdeführenden bereits zum Zeitpunkt der Asylgesuchseinreichung urteilsfähig, weshalb sie nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts das Asylgesuch persönlich stellen mussten. Nachfolgend ist zu prüfen, ob eine persönliche Willenserklärung der Beschwerdeführenden vorliegt, die auf ein Asylgesuch schliessen lässt, und – verneinendenfalls – ob der Mangel im erstinstanzlichen Verfahren geheilt worden ist.

3.4 Das erstinstanzliche Asylverfahren wurde durch ein Schreiben des Rechtsvertreters der Beschwerdeführenden vom 4. Juli 2011 eingeleitet. Aus den Akten ist ersichtlich, dass er dazu von D._____, der in der Schweiz lebenden Mutter der Beschwerdeführenden, beauftragt wurde. Somit liegt kein persönlich gestelltes Asylgesuch der Beschwerdeführenden im Sinne von Art. 18 AsylG vor.

3.5 Eine mündliche Anhörung der Beschwerdeführenden fand nicht statt. Die von der Vorinstanz schriftlich gestellten Fragen wurden wiederum vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden beantwortet. In den Akten finden sich zudem keine Dokumente, die von den Beschwerdeführenden verfasst oder auch nur unterschrieben wurden. Sie traten somit auch

nach Einreichung des Schreibens vom 4. Juli 2011 im erstinstanzlichen Verfahren nicht persönlich in Erscheinung.

4.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass kein zulässig gestelltes Asylgesuch der Beschwerdeführenden bei den Akten liegt. Dieser Mangel wurde zudem vor Ergehen des erstinstanzlichen Asylentscheides nicht geheilt. Indem die Vorinstanz auf das Gesuch dennoch eingetreten ist und es in der Sache behandelt hat, hat sie Bundesrecht verletzt. Die angefochtene Verfügung ist daher – soweit sie nicht in Rechtskraft erwachsen ist – aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Nach der Rückweisung hat die Vorinstanz entweder auf das Asylgesuch mangels Höchstpersönlichkeit nicht einzutreten oder die Beschwerdeführenden aufzufordern, ihren Willen zur Einreichung eines Asylgesuchs in der Schweiz klar zu manifestieren. Bei dieser Sachlage ist auf Beschwerdeebene die Nachreichung der in Aussicht gestellten eigenhändigen Vollmacht der Beschwerdeführenden nicht abzuwarten.

5.

5.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind den Beschwerdeführenden keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nach Art. 65 Abs. 1 VwVG ist damit gegenstandslos geworden.

5.2 Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohe Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Zwar ist die beschwerdeführende Partei mit ihrem Antrag betreffend Aufhebung der angefochtenen Verfügung scheinbar durchgedrungen. Ein Obsiegen liegt damit aber nicht vor, da die Kassation einzig auf einer Rechtsanwendung von Amtes wegen durch das Bundesverwaltungsgericht beruht und in keiner Weise durch den Beschwerdeinhalt motiviert ist. Die in der Beschwerdeschrift gestellten Anträge sind aufgrund der aus formellen Gründen erfolgten Kassation gar nicht erst zur Beurteilung gelangt. Es ist daher keine Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die angefochtene Verfügung vom 16. Februar 2012 wird – soweit sie nicht in Rechtskraft erwachsen ist – aufgehoben und die Sache zur Neubehandlung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

4.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die Botschaft in Addis Abeba.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Robert Galliker

Matthias Jaggi

Versand: