



Abteilung IV
D-1868/2010
{T 0/2}

Urteil vom 30. März 2010

Besetzung

Einzelrichter Robert Galliker,
mit Zustimmung von Richter Walter Stöckli;
Gerichtsschreiberin Daniela Brüscheiler.

Parteien

A._____, geboren (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Donato Del Duca,

Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin);
Verfügung des BFM vom 3. März 2010 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass die Beschwerdeführerin eigenen Angaben zufolge den Heimatstaat anfangs 2006 verliess und über den Sudan, Libyen und Italien am 4. Januar 2010 in die Schweiz einreiste, wo sie gleichentags um Asyl nachsuchte,

dass sie gemäss der Datenbank EURODAC am 24. Oktober 2006 in B._____, Italien, daktyloskopisch erfasst worden ist,

dass sie im Rahmen der Anhörung zur Person und zu den Asylgründen im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C._____ am 14. Januar 2010 unter anderem ausführte, sie habe in ihrem Heimatstaat ihre Religion nicht frei ausüben und unter diesen Umständen dort nicht leben können,

dass ihr im Rahmen derselben Befragung das rechtliche Gehör zum EURODAC-Ergebnis Italien betreffend eine allfällige Wegweisung nach Italien gewährt wurde,

dass sie erklärte, sie wolle in der Schweiz und bei ihrer Schwester bleiben, niemand gehe freiwillig in den Tod,

dass das BFM mit Verfügung vom 3. März 2010 - eröffnet am 18. März 2010 - in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat und die Wegweisung aus der Schweiz nach Italien sowie den Vollzug anordnete und überdies festhielt, eine allfällige Beschwerde habe keine aufschiebende Wirkung und die editionspflichtigen Akten würden der Beschwerdeführerin ausgehändigt,

dass das BFM zur Begründung im Wesentlichen anführte, gemäss Eurodac-Treffer sei Italien gestützt auf das Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (Dublin-Assoziierungsabkommen, [DAA, SR 0.142.392.68]) und auf das Übereinkommen vom 17. Dezember 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Umsetzung, Anwendung und

Entwicklung des Schengen-Besitzstands und über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in der Schweiz, in Island oder in Norwegen gestellten Asylantrags für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig,

dass die italienischen Behörden bis zum 9. Februar 2010 keine Stellungnahme eingereicht hätten, weshalb davon auszugehen sei, Italien anerkenne seine Zuständigkeit,

dass der Beschwerdeführerin am 14. Januar 2010 das rechtliche Gehör gewährt worden sei und die von ihr angeführten Einwände nichts an der Zuständigkeit Italiens zu ändern vermöchten,

dass weder die in Italien herrschende Situation noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit der Wegweisung dorthin spreche und der Vollzug technisch möglich und praktisch durchführbar sei,

dass die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter mit Eingabe vom 24. März 2010 (Poststempel) gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und dabei beantragen liess, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr Recht auf Selbsteintritt auszuüben und sich für das vorliegende Asylgesuch für zuständig zu erachten,

dass sie in verfahrensrechtlicher Hinsicht um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und Anweisung der Vollzugsbehörden, von einer Überstellung nach Italien sei bis zum Entscheid über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung abzusehen, ersuchte,

dass sie überdies die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) sowie den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses beantragte,

dass für die Begründung der Beschwerde auf die Akten zu verweisen und - soweit entscheidwesentlich - nachfolgend darauf Bezug zu nehmen ist,

dass die vorinstanzlichen Akten am 26. März 2010 beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen (Art. 109 Abs. 2 AsylG),

und erwägt,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet (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]),

dass die Beschwerde frist- und formgerecht eingereicht worden ist und die Beschwerdeführerin durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 und 52 VwVG) und demzufolge auf die Beschwerde einzutreten ist,

dass über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich vorliegend, wie nachfolgend aufgezeigt, um eine solche handelt, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG),

dass gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet wurde,

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 auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten wird, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, welcher für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG),

dass in der Beschwerde unter anderem vorgebracht wird, das Bundesamt sei seiner Begründungspflicht nicht nachgekommen, indem es sich nicht mit dem Umstand auseinandergesetzt habe, dass eine Schwester der Beschwerdeführerin in der Schweiz lebe und sich damit die Frage der Familieneinheit stelle,

dass entsprechend diesem Einwand Anlass zur Frage besteht, ob die Vorinstanz im Rahmen der angefochtenen Verfügung ihren Pflichten, die sich aus dem Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör ergeben, hinreichend nachgekommen ist,

dass der Anspruch auf rechtliches Gehör durch Art. 29-33 VwVG konkretisiert wird und verschiedene Teilaspekte umfasst, nämlich einen Anspruch der Parteien auf vorgängige Anhörung durch die Behörde (Art. 30 und 30a VwVG), auf Anhörung in Bezug auf erhebliche Vorbringen einer Gegenpartei (Art. 31 VwVG), auf Prüfung eigener erheblicher Vorbringen durch die Behörde (Art. 32 VwVG) und auf Abnahme der angebotenen und tauglichen Beweise durch die Behörde (Art. 33 VwVG),

dass Antworten auf die Frage, welche spezifischen Teilgehalte der Anspruch des rechtlichen Gehörs im Einzelnen umfasse, sich darüber hinaus auch unmittelbar aus dem übergeordneten Verfassungsrecht in Gestalt des Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ergeben können,

dass der mit Grundrechtsqualität ausgestattete Grundsatz des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV unbestrittenermassen eine Anzahl verschiedener verfassungsrechtlicher Verfahrensgarantien umfasst (vgl. aus der Literatur MICHELE ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 202 ff.; ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse. Vol. II. Les

droits fondamentaux, 2. Aufl., Bern 2006, S. 606 ff.; BENOIT BOVAY, Procédure administrative, Bern 2000, S. 207 ff.; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf/St. Gallen 2006, S. 360 ff.; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 46, 107 ff.; MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, Bern 2005, S. 285 ff.),

dass dazu zunächst - und für die Prozessparteien regelmässig im Vordergrund stehend - das Recht auf vorgängige Äusserung und Anhörung gehört, welches den Betroffenen einen Einfluss auf die Ermittlung des wesentlichen Sachverhaltes sichert,

dass unerlässliches Gegenstück der Mitwirkungsrechte der Parteien ausserdem als weiterer Teilgehalt des rechtlichen Gehörs die Pflicht der Behörden bildet, die Vorbringen der Betroffenen sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen,

dass daraus schliesslich aber auch die grundsätzliche Pflicht der Behörden folgt, ihren Entscheid zu begründen (BGE 123 I 31 E. 2c; vgl. etwa AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, a.a.O., S. 611 ff.; REINHOLD HOTZ, St. Galler Kommentar zu Art. 29 BV, Rz. 34 ff.; KÖLZ/HÄNER, a.a.O., S. 119; SCHEFER, a.a.O., S. 300 ff.),

dass der angefochtene Entscheid des BFM diesen Kriterien offensichtlich nicht gerecht wird,

dass das BFM darin zwar erwähnt, die von der Beschwerdeführerin anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 14. Januar 2010 gemachten Aussagen würden keine Hindernisgründe gegen eine Wegweisung nach Italien darstellen,

dass in der angefochtenen Verfügung jedoch mit keinem Wort erwähnt wird, dass die Beschwerdeführerin anlässlich der Anhörung unter anderem darlegte, eine Schwester von ihr lebe in der Schweiz,

dass sich auch auf weiteren Dokumenten der vorinstanzlichen Akten ein Hinweis auf die in der Schweiz lebende Verwandte der Beschwerdeführerin findet (vgl. A6/1 und Dossier-Deckblatt),

dass der Vorinstanz demnach vor Erlass der angefochtenen Verfügung vom 3. März 2010 zweifelsfrei bekannt war, dass eine nahe Verwandte der Beschwerdeführerin in der Schweiz wohnt,

dass das BFM seine Pflicht zur Berücksichtigung der Vorbringen der Beschwerdeführerin offenkundig nicht wahrgenommen, den Sachverhalt nur teilweise erstellt und so die Begründungspflicht beziehungsweise den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt hat,

dass sich nunmehr die Frage stellt, ob die festgestellte Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör geheilt werden kann oder zur Kassation der angefochtenen Verfügung führen muss,

dass aus prozessökonomischen Gründen der Gesetzgeber die Verwaltungsbeschwerde grundsätzlich reformatorisch ausgestaltet hat und gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz nur ausnahmsweise erfolgen darf, so etwa, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist,

dass die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife zwar grundsätzlich durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden kann, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint, wobei allerdings eine Grenze gezogen werden muss, deren Überschreitung nicht mehr ohne Weiteres durch die Beschwerdeinstanz rückgängig gemacht werden kann,

dass eine sachgerechte Lösung im Sinne einer Heilung oder Kassation sich entscheidend an der Schwere der Verletzung einer Verfahrensvorschrift, aber auch daran zu orientieren hat, ob die Verletzung auf einem Versehen beruht oder das Resultat einer gehäuften unsorgfältigen Verfahrensführung ist,

dass indessen bei einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör angesichts seiner formellen Natur von vornherein keine Rolle spielen kann, ob die Missachtung von Verfahrensvorschriften durch die Vorinstanz Einfluss auf das Ergebnis hatte (EMARK 2004 Nr. 38 E. 7.1),

dass im vorliegenden Fall die Gehörsverletzung als schwerwiegender Mangel zu erachten ist, weil das BFM über das Asylgesuch ent-

schieden hat, ohne sich in seinen Erwägungen auch nur ansatzweise mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Beschwerdeführerin in Bezug auf die in der Schweiz wohnhafte Schwester Rechte zu ihren Gunsten ableiten kann,

dass dieses Unterlassen nicht auf einem Versehen beruht, sondern offensichtlich das Ergebnis einer unsorgfältigen Verfahrensführung ist,

dass nach dem Gesagten die Beschwerde insofern gutzuheissen ist, als damit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 3. März 2010 beantragt wird,

dass die Sache zur erneuten Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen ist,

dass es sich bei dieser Sachlage erübrigt, auf die übrigen Anträge und Ausführungen in der Beschwerdeschrift näher einzugehen,

dass mit dem vorliegenden Entscheid in der Hauptsache das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegenstandslos wird,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Kosten zu erheben sind (Art. 63 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG) und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ebenfalls gegenstandslos wird,

dass gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG der obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zugesprochen werden kann (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung ausserdem Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass der in der eingereichten Kostennote vom 24. März 2010 aufgeführte Arbeitsaufwand von 12 Stunden (720 Minuten) unter Berücksichtigung von Umfang und Schwierigkeit des vorliegenden Verfahrens nicht angemessen erscheint, zumal nur die notwendigen Kosten zu ersetzen sind,

dass insbesondere ein Teil der Beschwerdeschrift nicht erst im Rahmen des vorliegenden Verfahrens verfasst worden sein dürfte, nachdem von minderjährigen Asylbewerbern beziehungsweise von einem Beschwerdeführer die Rede ist (insbesondere Ziffern 1.2, 2.2, 2.5.1 und 2.5.2),

dass auch die geltend gemachte Pauschale für die Eröffnung eines Dossiers nicht zu ersetzen ist,

dass die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) auf insgesamt Fr. 1'500.-- festzusetzen ist,

dass durch die Ausrichtung einer Parteientschädigung auch das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung (Art. 65 Abs. 2 VwVG) gegenstandslos geworden ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen. Die Verfügung des BFM vom 3. März 2010 wird aufgehoben.

2.

Die Sache wird zur Neuurteilung an das BFM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das BFM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.-- auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin (Einschreiben; vorab per Telefax)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- das (...) des Kantons D._____ (per Telefax)

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Robert Galliker

Daniela Brüscheiler

Versand: