



Abteilung IV
D-2257/2009/wid
{T 0/2}

Urteil vom 25. Mai 2009

Besetzung

Einzelrichter Martin Zoller,
mit Zustimmung von Richter Kurt Gysi;
Gerichtsschreiber Daniel Widmer.

Parteien

A. _____, geboren (...), dessen Lebenspartnerin
B. _____, geboren (...),
sowie deren Kinder
C. _____, geboren (...),
D. _____, geboren (...),
E. _____, geboren (...),
Kolumbien,
c/o Schweizerische Vertretung in Bogotá,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Einreisebewilligung;
Verfügung des BFM vom 5. Februar 2009 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte mit an die Schweizerische Botschaft in Bogotá gerichteter Eingabe vom 4. August 2008 für sich und sinngemäss für seine Lebenspartnerin und ihre drei Kinder um Asylgewährung in der Schweiz nach. Das (...) Schreiben, welches am (...) bei der Schweizerischen Botschaft einging, war durch mehrere Beilagen ergänzt.

Zur Begründung des Asylgesuchs wurde auf (...) verwiesen.

Mit Schreiben vom (...) setzte die Schweizerische Botschaft dem Beschwerdeführer eine (...) Frist zur Beantwortung von (...) Fragen. Das Antwortschreiben des Beschwerdeführers samt diversen Beilagen datiert vom (...) und traf am (...) bei der Schweizerischen Botschaft ein.

Mit Schreiben vom (...) überwies die Schweizerische Botschaft dem BFM die vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen (...). Sie merkte an, eine Befragung sei aus kapazitätsmässigen Gründen nicht möglich gewesen.

Am (...) richtete der Beschwerdeführer ein weiteres Schreiben mit Beilagen an die Schweizerische Botschaft, welches dort am (...) eintraf.

B.

Mit Verfügung des BFM vom 5. Februar 2009 wurden den Beschwerdeführenden die Einreise in die Schweiz verweigert und die Asylgesuche abgelehnt. Im Wesentlichen stützte das BFM seinen Entscheid auf eine fehlende, asylrechtlich relevante Gefährdung des Beschwerdeführers.

Die Schweizerische Botschaft teilte dem BFM am (...) mit, der Entscheid sei durch sie am (...) versandt worden, der Rekurs am (...) eingetroffen.

C.

Mit fremdsprachiger Eingabe an die Schweizerische Botschaft vom 31. März 2009 (...) beantragte der Beschwerdeführer sinngemäss, die

vorinstanzliche Verfügung sei zu überprüfen. Die Eingabe war durch mehrere Beilagen ergänzt.

D.

Davon ausgehend, dass es sich bei der Eingabe des Beschwerdeführers um eine Beschwerde handle, übermittelte die Schweizerische Botschaft diese am (...) zuständigkeitshalber an das Bundesverwaltungsgericht (...).

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 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]).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht teilt die Auffassung des BFM, dass es sich bei der Eingabe vom (...) um eine Beschwerde gegen die Verfügung des BFM vom 5. Februar 2009 handelt. Die Beschwerdeführenden haben die ihnen von der Schweizerischen Botschaft am (...) zugestellte Verfügung gemäss Empfangsbestätigung am (...) erhalten; ihre Beschwerde ging am (...) bei der Schweizerischen Botschaft ein. Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und 50 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Amtssprachen des Bundes sind das Deutsche, Französische und Italienische (vgl. Art. 70 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]). Die in (...) Sprache eingereichte Beschwerde wäre mithin grundsätzlich zur Beschwerdeverbesserung zurückzuweisen. Indessen ist hierauf aus prozessökonomischen Gründen zu verzichten, da der Inhalt der Eingabe ohne Einschränkungen oder erheblichen Mehraufwand eruierbar ist und darüber aufgrund der Aktenlage ohne Weiteres befunden werden kann.

2.

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).

3.

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

3.2 Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung des Schriftenwechsels verzichtet.

4.

Gemäss Art. 19 Abs. 1 AsylG kann ein Asylgesuch im Ausland bei einer schweizerischen Vertretung gestellt werden, welche es mit einem Bericht an das Bundesamt überweist (Art. 20 Abs. 1 AsylG).

Die schweizerische Vertretung führt mit der asylsuchenden Person in der Regel eine Befragung durch (Art. 10 Abs. 1 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311]). Ist dies nicht möglich, so wird die asylsuchende Person von der Vertretung aufgefordert, ihre Asylgründe schriftlich festzuhalten (Art. 10 Abs. 2 AsylV 1). Die schweizerische Vertretung überweist dem Bundesamt das Befragungsprotokoll oder das schriftliche Asylgesuch sowie weitere zweckdienliche Unterlagen und einen ergänzenden Bericht, der ihre Beurteilung des Asylgesuchs enthält (Art. 10 Abs. 3 AsylV 1).

Das Bundesamt kann ein im Ausland gestelltes Asylgesuch ablehnen, wenn die asylsuchenden Personen keine Verfolgung glaubhaft machen können oder ihnen die Aufnahme in einem Drittstaat zugemutet werden kann (vgl. Art. 3, Art. 7 und Art. 52 Abs. 2 AsylG). Gemäss Art. 20 Abs. 2 AsylG bewilligt das Bundesamt Asylsuchenden die Einreise zur Abklärung des Sachverhaltes, wenn ihnen nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen. Gestützt auf Art. 20 Abs. 3 AsylG kann das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) schweizerische Vertretungen ermächtigen, Asylsuchenden die Einreise zu bewilligen, die glaubhaft machen, dass eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben oder für die Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG bestehe.

5.

5.1 Gemäss Praxis ist im Auslandsverfahren die asylsuchende Person in der Regel zu befragen. Davon kann nur abgewichen werden, wenn eine Befragung faktisch oder aus organisatorischen oder kapazitätsmässigen Gründen unmöglich ist. Falls die Befragung nicht durchgeführt werden kann, muss die gesuchstellende Person - soweit möglich und notwendig - mittels eines individualisierten und konkretisierten Schreibens aufgefordert werden, ihre Gründe für das Asylgesuch schriftlich einzureichen. Dabei ist sie auf die allfällige Konsequenz eines negativen Entscheids infolge Verletzung ihrer Mitwirkungspflicht aufmerksam zu machen. Ist der Sachverhalt schon aufgrund des eingereichten Asylgesuchs entscheidend erstellt, kann sich eine persönliche Befragung ebenfalls erübrigen; zeichnet sich ein negativer Entscheid ab, ist der asylsuchenden Person diesbezüglich das rechtliche Gehör zu gewähren. Das Bundesamt ist gehalten, den Verzicht auf eine Befragung im Ausland in der Verfügung zu begründen (vgl. BVGE 2007/30 E. 5 S. 362 ff.).

5.2 Der verfassungsrechtliche Grundsatz des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) umfasst mehrere Teilgehalte, welche für das Verwaltungsverfahren namentlich in Art. 12 VwVG (Abklärung des Sachverhalts von Amtes wegen), Art. 26 ff. VwVG (Akteneinsicht), Art. 30 VwVG (Anhörung), Art. 32 VwVG (Würdigung aller rechtserheblichen Vorbringen der Parteien) und Art. 35 Abs. 1 VwVG (Begründung und Rechtsmittelbelehrung)

konkretisiert sind.

Im Zusammenhang mit der Begründungspflicht im Asylverfahren ist festzuhalten, dass für asylsuchende Personen nachvollziehbar sein soll, warum die Behörde so und nicht anders entschieden hat - was im Übrigen zu einer besseren Akzeptanz einer Verfügung beiträgt. Bezüglich Anforderungen an die Begründungsdichte heisst dies, dass der Entscheid so umfassend zu begründen ist, dass die Partei ihn sachgerecht anfechten und die Rechtsmittelinstanz ihn sachgerecht beurteilen kann. Eine fehlende oder ungenügende Begründung verletzt den verfassungsmässigen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 38 E. 6 S. 263 ff. mit weiteren Hinweisen; BGE 112 Ia 107 E. 2B, vgl. zum Ganzen statt vieler PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, § 29 Rz. 11 ff. und § 30 Rz. 35 ff.).

5.3 Vorliegend wurde keine Befragung der Beschwerdeführenden durch die Schweizerische Botschaft durchgeführt. Dieser Verzicht auf eine Befragung wird in der angefochtenen Verfügung nicht explizit begründet. Darin findet sich lediglich die Feststellung, die Gefährdungssituation des Beschwerdeführers könne aufgrund der Aktenlage abschliessend beurteilt werden. Aus diesem pauschalen Hinweis könnte vor dem Hintergrund der soeben geschilderten Praxis zum Verzicht auf eine Befragung allenfalls der - vorliegend nicht zutreffende - Schluss gezogen werden, der Sachverhalt sei bereits aufgrund des eingereichten Asylgesuchs entscheidreif erstellt gewesen; diesfalls wäre den Beschwerdeführenden indes das rechtliche Gehör zu dem sich abzeichnenden negativen Entscheid zu gewähren gewesen (was vorliegend unterlassen wurde). Daraus erhellt, dass der erwähnte pauschale Hinweis in der angefochtenen Verfügung den von der Praxis gestellten Anforderungen an die Begründung des Verzichts vorliegend nicht zu genügen vermag. Die Vorinstanz wäre gehalten gewesen, in der angefochtenen Verfügung die Gründe, weshalb sie auf eine Befragung verzichtet hat, zumindest in der Weise darzulegen, dass sie für die Beschwerdeführenden nachvollziehbar gewesen wären.

5.4 Es kommt hinzu, dass die Begründung der angefochtenen Verfügung auch insofern unvollständig ist, als in der letzten Zeile von deren

Seite (...) ein Satz begonnen und auf der obersten Zeile der folgenden Seite durch einen Satzteil beendet wurde, ohne dass dieser Satz einen Sinn ergeben würde oder ein solcher daraus ersichtlich würde (vgl. angefochtene Verfügung, (...)).

5.5 Aufgrund des oben Gesagten ergibt sich, dass die Vorinstanz die Begründungspflicht, mithin den Anspruch auf rechtliches Gehör, in zweifacher Hinsicht verletzt hat.

5.6 Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, weshalb seine Verletzung grundsätzlich ohne weiteres - das heisst ungeachtet der materiellen Auswirkungen - zur Aufhebung des daraufhin ergangenen Entscheides führt (vgl. BVGE 2008/14 E. 4.1 S. 185, BVGE 2007/30 E. 8.2 S. 371 m.w.H., BVGE 2007/27 E. 10.1 S. 332). Ausgehend von einer entsprechenden Praxis des Bundesgerichts hat allerdings die Rechtsprechung aus prozessökonomischen Gründen Leitlinien für eine Heilung von Gehörsverletzungen auf Beschwerdeebene entwickelt, nach welchen sich eine Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz erübrigt, wenn das Versäumte nachgeholt wird, die Beschwerdeführenden dazu Stellung nehmen können und der Beschwerdeinstanz im streitigen Fall die freie Überprüfungsbefugnis in Bezug auf Tatbestand und Rechtsanwendung zukommt, sowie die festgestellte Verletzung nicht schwerwiegender Natur ist und die fehlende Entscheidreife durch die Beschwerdeinstanz mit vertretbarem Aufwand hergestellt werden kann (vgl. EMARK 1994 Nr. 1 E. 6b S. 15 ff. und 2004 Nr. 38 E. 7.1. S. 265, vom Bundesverwaltungsgericht bestätigt in BVGE 2007/30 E. 8.2; im gleichen Sinne BVGE 2007/27 E. 10.1 S. 332, wobei gemäss diesem Entscheid eine Heilung die Ausnahme bleiben soll).

5.7 Die vorstehend festgestellten Mängel sind auf Beschwerdeebene nicht zu heilen, zumal es nicht Sinn und Zweck des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht ist, mangelhafte Begründungen von vorinstanzlichen Verfügungen nachzubessern.

6.

6.1 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das BFM Bundesrecht verletzt hat, indem es den Anspruch der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör verletzt hat (Art. 49 Bst. b VwVG), da es mehrfach der Begründungspflicht nicht nachgekommen ist. Eine Heilung dieser Verfahrensverletzung fällt ausser Betracht. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die Verfügung vom 5. Februar 2009 aufzuheben und die

Sache im Sinne der Erwägungen zur Wiederaufnahme des Verfahrens und neuem Entscheid an das BFM zurückzuweisen.

6.2 Die Feststellung, dass das BFM die Begründungspflicht verletzt hat, führt indessen nicht dazu, dass den Beschwerdeführenden die Einreise in die Schweiz bereits aus diesem Grund zu bewilligen wäre. Aus dem Umstand, dass der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt wurde, kann nicht geschlossen werden, dass den Beschwerdeführenden zur persönlichen Anhörung oder der Gewährung des rechtlichen Gehörs die Einreise in die Schweiz bewilligt werden müsste. Angesichts der Aktenlage bestehen nicht genügend konkrete Anhaltspunkte für die Annahme, ihnen wäre ein Verbleib in Kolumbien für die Dauer der weiteren Verfahrenshandlungen nicht zumutbar im Sinne von Art. 20 Abs. 2 AsylG.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

7.2 Da die Beschwerdeführenden im Beschwerdeverfahren nicht anwaltlich vertreten wurde, ist nicht davon auszugehen, dass ihnen durch die Beschwerdeführung Kosten erwachsen. Daher ist ihnen keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 ff. des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 5. Februar 2009 wird aufgehoben und die Akten werden der Vorinstanz im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung überwiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung entrichtet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (durch Vermittlung der Schweizerischen Botschaft in Bogotá; wir bitten Sie, den Beschwerdeführenden das beiliegende Urteil durch Aushändigung des Originals [gegen Empfangsbestätigung] oder Zustellung desselben per Post [Einschreiben mit Rückschein] zu eröffnen; bitte übermitteln Sie uns die Empfangsbestätigung bzw. den Rückschein)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Martin Zoller

Daniel Widmer

Versand: